LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :

Bruxelles.	22 francs.
Province.	25 »
Allemagne. Hollande.	30 »
France.	35 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

Toutes communications et demandes d'abonnements 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 Facqz, 1er prés.

JUGEMENT. — EXPERTISE PRÉPARATOIRE.

Le jugement qui, nommant des experts, repousse la demande d'une partie de choisir comme tel une personne appartenant à une profession déterminée, est purement préparatoire.

(SMOLDERS C. LA PROVINCE DE BRABANT.)

Nous avons rapporté *supra*, p. 116, l'arrêt attaqué rendu par la cour de Bruxelles.

ARRÊT. — « Sur le moyen unique de cassation, déduit de la violation des art. 443, 451 et 452 du code de procédure civile, en ce que l'arrêt attaqué qualifie à tort de jugement préparatoire un jugement interlocutoire ou définitif qui ordonne une expertise et refuse de nommer entre autres experts un industriel exerçant la profession indiquée par l'une des parties, et en ce que l'arrêt décide que l'appel d'un semblable jugement ne peut être interjeté qu'après le jugement définitif et conjointement avec l'appel de ce dernier :

« Vu l'art. 7 de la loi du 17 avril 1835;

« Considérant que l'action intentée par la députation permanente du conseil provincial du Brabant a pour objet l'expropriation d'un terrain pour cause d'utilité publique et le règlement de l'indemnité due aux propriétaires;

« Considérant qu'après avoir constaté que toutes les formalités de l'expropriation ont été remplies, le jugement qui a été déféré ensuite à la cour d'appel de Bruxelles déclare, sans aucune contradiction, qu'il n'existe jusqu'ores pas de documents propres à déterminer le montant de l'indemnité et qu'il y a lieu de procéder à la visite et à l'estimation de l'immeuble;

« Considérant que cette mesure constitue un acte d'instruction qui tend à mettre le juge à même de fixer la valeur du terrain litigieux et que, suivant l'art. 452 du code de procédure civile, le jugement qui prescrit une telle mesure est réputé préparatoire;

« Considérant que dans le cas où les parties ne s'entendent pas sur le choix des experts, la loi exige qu'ils soient nommés d'office, en vue d'assurer la prompte exécution du jugement, et partant la mise de l'affaire en état de recevoir une décision définitive; que la désignation des experts est donc une suite directe de la disposition qui ordonne l'expertise et qu'elle participe essentiellement de la nature de cette disposition;

« Considérant que si le jugement n'a pas accueilli les conclusions du défendeur originaire, tendantes à la nomination comme expert, d'un industriel exerçant une profession déterminée, le rejet implicite de cette demande ne touche qu'à l'instruction de la cause, sans porter atteinte au droit du défendeur d'obtenir une juste indemnité et sans préjuger ni le fond du procès, ni le mérite de l'expertise, puisque le rapport des experts n'est destiné qu'à servir de renseignement et que les parties sont toujours reçues à contester l'exactitude de leurs opérations;

« Considérant qu'il résulte de ce qui précède qu'en décidant que le jugement susdit est préparatoire, en tant qu'il nomme des experts pour évaluer le terrain sujet à expropriation, l'arrêt dénoncé, loin d'avoir contrevenu aux articles de loi cités par le demandeur, les a justement appliqués;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller KEYMOLEN en son rapport et sur les conclusions de M. CLOQUETTE, avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 29 avril 1869. — Plaid. MMes ORTS c. DOLEZ.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Facqz, 1er prés.

ENREGISTREMENT. — COMMUNAUTÉ. — REPRISE. — CRÉANCIER.

L'attribution de valeurs de la communauté aux héritiers du mari pour les remplir des reprises qu'ils avaient à exercer donne ouverture à la perception d'un droit proportionnel.

L'époux ou ses héritiers exerçant son droit de reprise agit comme créancier.

(LE MINISTRE DES FINANCES C. SUYS.)

Nous avons publié, t. XXVI, p. 189, le jugement cassé.

ARRÊT. — « Sur le moyen unique de cassation, pris de la fausse application et de la violation des art. 1470 à 1474, 1476, 1478, 1482 et 1483 du code civil, ainsi que de la violation des art. 4, 14, n° 3, 15, n° 6, 31, 64, 69, § 2, n° 11, et § 7, n° 1, 69, § 3, n° 3, et § 5, nos 1 et 6, 68, § 3, n° 2, de la loi du 22 frimaire an VII, combinés avec l'article 2 de la loi du 27 ventôse an IX, l'art. 5 de la loi du 5 juillet 1860 et la loi du budget des voies et moyens pour l'année 1864, en ce que le jugement attaqué décide que la femme qui accepte la communauté dissoute par la mort du mari n'est pas constituée, par ce fait, débitrice personnelle de la moitié des reprises à exercer par les héritiers de l'époux prédécédé, et qu'elle ne doit pas acquitter le droit proportionnel d'enregistrement sur l'acte de liquidation et de partage qui constate l'attribution de ces reprises aux héritiers :

« Considérant qu'il est reconnu au procès que la dame Suys, née Cornélie Borremans, a été mariée en premières noces avec Lambert Nieuwenhuys sous le régime de la communauté réduite aux acquêts; que le mariage s'est dissout en 1846 par le décès du mari et que sa veuve a accepté la communauté; qu'à cette époque les reprises de l'épouse survivante s'élevaient à 10,000 fr. et celles des héritiers Nieuwenhuys à 233,752 francs;

« Considérant que l'administration des finances invoque ces faits pour établir que lors du décès de Lambert Nieuwenhuys, sa veuve est devenue débitrice de la moitié desdites sommes réunies, sous déduction des reprises qu'elle avait à exercer et réclame un droit proportionnel d'enregistrement sur l'acte portant sa libération de cette dette;

« Considérant que la femme qui accepte la communauté est propriétaire par indivis avec les héritiers du défunt de tous les biens qui la composent;

« Considérant que les reprises des biens qui n'existent plus en nature s'exercent par les époux ou leurs représentants à titre d'un droit de créance et que l'obligation corrélative à ce droit est une dette de la communauté dont les communistes sont tenus comme de toutes les autres dettes qui tombent à la charge des biens communs;

« Considérant que si, aux termes des art. 1470 et suivants du code civil, les reprises s'effectuent par voie de prélèvement et avant le partage, dans l'ordre et de la manière que ces dispositions déterminent, les prélèvements ne sont toutefois qu'un mode particulier d'éteindre une obligation spéciale qui grève l'actif; qu'ils constituent en réalité un paiement auquel les copropriétaires de l'époux créancier ou de ses ayants droit contribuent

dans la proportion que règlent les conventions matrimoniales, en abandonnant une quotité de valeurs sur la masse des biens existants, pour se libérer de leur part dans une dette de la communauté;

« Considérant que les défendeurs soutiennent en vain que la communauté forme un être collectif distinct de la personne des époux et que lorsqu'elle vient à se dissoudre par le décès de l'un d'eux, elle continue à subsister pour sa liquidation, d'où ils veulent induire que c'est la communauté qui est débitrice des reprises et que c'est elle qui doit s'acquitter;

« Considérant que, même dans cette hypothèse, il est vrai de dire que le prélèvement des reprises sur la masse des biens a pour effet de libérer la communauté d'une dette égale au montant des valeurs prélevées et que l'acte qui porte une telle libération donne ouverture à un droit proportionnel d'enregistrement, que l'administration est fondée à réclamer des personnes qui représentent l'être moral et qui sont obligées à l'égard des tiers au paiement de ses dettes;

« Considérant qu'en statuant que la dame Suys n'était pas tenue personnellement de la moitié des reprises à exercer sur la communauté Nieuwenhuys-Borremans par les héritiers de son défunt mari et en déclarant de nul effet la contrainte décernée par l'administration en paiement d'un droit proportionnel d'enregistrement du chef de libération d'une dette mobilière, le jugement attaqué a faussement appliqué les art. 1470, 1471, 1472 du code civil et a par suite expressément contrevenu à l'art. 1482 du même code, ainsi qu'aux art. 4, 14, n° 3, 69, § 2, n° 11 de la loi du 22 frimaire an VII;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller KEYMOLEN en son rapport et sur les conclusions de M. CLOQUETTE, avocat général, casse et annule le jugement rendu entre parties par le tribunal de première instance de Bruxelles le 20 juillet 1867; renvoie la cause et les parties devant le tribunal de première instance séant à Anvers... » (Du 11 mars 1869.— Plaid. MMes L. LECLERCQ c. BEERNAERT.)

OBSERVATIONS. — V. conf. *supra*, p. 193 et la note. La jurisprudence de la cour est constante sur cette question, malgré la résistance de quelques tribunaux.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Prés. de M. Van den Eynde, conseiller.

NOTAIRE. — VENTE. — PRIX. — CRÉANCE. — COMPENSATION. DÉPÔT.

Le notaire, créancier de son client, peut imputer le montant de sa créance sur le produit d'une vente d'immeubles faite par son ministère à la requête dudit client.

Il s'établit une compensation légale entre les deux dettes.

Le client ne peut repousser cette compensation en soutenant que les sommes reçues par le notaire doivent être considérées comme ayant été versées dans ses mains à titre de dépôt.

La déconfiture du client n'est pas un obstacle à la compensation.

Si en principe le créancier peut exercer les droits et actions de son débiteur, il n'est cependant pas recevable à agir lorsque le débiteur agit personnellement.

(DUPONT C. TOUSSAINT.)

Nous avons rapporté, t. XXV, p. 1422, le jugement confirmé.

ARRÊT. — Attendu qu'il ne résulte d'aucun élément de la cause que l'intimé ait renoncé, soit expressément, soit implicitement, à se prévaloir de la compensation par laquelle il repousse la demande;

« Attendu que, vainement l'appelante prétend lui opposer les conditions du cahier des charges des ventes auxquelles il a procédé pour elle;

« Qu'en effet, la clause relative à la compensation insérée dans ce cahier des charges, n'a eu pour objet que d'empêcher les créanciers de l'appelante de se payer en se portant acquéreurs des biens vendus et que, d'après ses termes, elle ne devait lier que les paumeurs, enchérisseurs, adjudicataires ou commands déclarés, mais ne s'applique pas au notaire instrumentant;

« Attendu que, dans son écrit de griefs signifié le 4 novembre 1868, la veuve Dupont reconnaît que les sommes reçues par l'intimé sur le prix des ventes précitées, l'ont été d'après l'autorisation des sieurs Bribosia et Wasseige;

« Attendu que ceux-ci n'étaient que les mandataires de l'appelante, en vertu des procurations émanées d'elle reprises au jugement dont appel;

« Attendu que l'intimé ayant été substitué par eux à leurs pouvoirs pour la perception desdites sommes, ne les a touchées lui-même qu'en qualité de mandataire de la veuve Dupont et nullement à titre de dépôt ou de consignation, comme le soutient cette dernière;

« Qu'elle argumente donc à tort de la disposition de l'article 1293, 2°, du code civil, pour écarter la compensation invoquée par l'intimé;

« Par ces motifs, adoptant, pour le surplus, les motifs du premier juge, la Cour reçoit l'appel de la partie WYVEKENS, et y faisant droit, le met à néant... » (Du 12 avril 1869. — Plaid. MMes BRIBOSIA de Namur, c. BEERNAERT.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Gérard.

ASSURANCE MARITIME. — PRÊT A LA GROSSE. — ASSUREUR. OPPOSITION.

Les assureurs de la cargaison sont non recevables à s'opposer à ce que l'armateur, autorisé par justice, emprunte à la grosse pour payer des dépenses occasionnées par un sinistre de mer.

(LES ASSUREURS D'ANVERS C. CHABOT.)

ARRÊT. — « Sur l'action principale :

« Vu l'exploit en date du 25 juillet 1867 par lequel les appelants ont assigné l'intimé pour qu'il lui soit fait défense de contracter un emprunt à la grosse de 35,000 francs sur la cargaison du navire *Julie*, transbordée sur le navire *Sagadahoc*, pour qu'au moins, préalablement à l'emprunt, il soit justifié de sa nécessité par la production d'un compte appuyé de pièces justificatives; enfin pour qu'acte leur soit donné de la déclaration de vouloir payer immédiatement la part de frais et dépenses qui leur incomberait comme assureurs de la majeure partie de la cargaison, après examen desdits compte et pièces à l'appui;

« Vu la conclusion par laquelle cette offre a été réitérée en termes exprès devant la cour;

« Attendu que les appelants n'ont pas traité avec l'intimé, et qu'il n'existe entre eux aucun lien de droit;

« Attendu qu'au moment de l'intentement de l'action les appelants n'étaient l'objet d'aucune réclamation aux fins de cette action; qu'ils n'auraient pu alors être recherchés de ce chef, et qu'il était même douteux à cette époque, si jamais une obligation quelconque leur incomberait à raison de l'emprunt dont question, le prêteur à la grosse étant déchu de tout recours si la marchandise, en vue de laquelle il a traité, n'arrive pas à destination (code de commerce, art. 325); qu'il s'en suit que les appelants n'ayant pas, à la date du 25 juillet 1867, un intérêt né et actuel relativement à l'objet du litige, leur action n'était pas née et qu'elle doit en conséquence être déclarée non recevable :

« Attendu, d'ailleurs, que le jugement sur requête en date du 16 juillet 1867, enregistré, par lequel le tribunal de commerce d'Anvers a autorisé l'emprunt, n'a été rendu que sous toutes réserves, en ce qui concerne les conséquences légales de cet emprunt et les droits des tiers; qu'il en résulte encore que les appelants restaient entiers dans leurs droits de contester à toutes fins si le règlement d'avarie, auquel tend en définitive leur action, qui ne peuvent avoir lieu qu'à l'arrivée au port de destination, leur était préjudiciable (code de commerce, art. 402, 414, 417);

« Attendu que cette obligation de n'établir le règlement d'avarie qu'au lieu de destination et d'après la valeur de la cargaison lors du déchargement, est également exclusive de l'offre des appelants de payer immédiatement la part des frais et dépenses qui serait reconnue leur incomber, puisqu'il y a ainsi impossibilité de fixer dès à présent le montant de cette part;

« Attendu qu'il est d'autant moins permis de s'écarter, dans l'espèce, des règles prescrites pour cette fixation que la réalisation de l'offre des appelants est de nature à comporter des retards pour l'examen des comptes et des pièces par tous les intéressés, leur discussion et, le cas échéant, les débats judiciaires auxquels ils peuvent donner lieu;

« Que ces lenteurs sont incompatibles avec la célérité que requiert le départ des navires, départ auquel le législateur ne permet pas d'apporter des entraves;

« Sur l'intervention :

« Attendu que la non-recevabilité de l'action principale doit avoir pour conséquence de faire écarter également la demande des intervenants qui a le même objet;

« Par ces motifs, la Cour reçoit l'intervention des chargeurs et, faisant droit entre toutes les parties, met l'appel au néant; dit l'action non recevable... » (Du 5 novembre 1868. — Plaid. MMes Haghe, d'Anvers, et L. Leclercq.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Prés. de M. Van den Eynde, conseiller.

RESPONSABILITÉ. — RENSEIGNEMENTS INEXACTS. — DOMMAGE.

Le négociant qui donne à son correspondant des renseignements qu'il sait être faux sur la solvabilité d'un tiers, peut être déclaré responsable du préjudice causé par l'insolvabilité de ce tiers au correspondant qu'il a trompé.

(HUET ET COMPAGNIE C. TILLIEUX DOCQ.)

Arrêt. — « Attendu que, par leur lettre en date du 3 mars 1866, les appelants ont fourni à l'intimé des renseignements qu'ils savaient être faux sur la personne du nommé Mahy, alors négociant failli domicilié à Bruxelles;

« Attendu que ces renseignements étaient de nature à induire nécessairement en erreur l'intimé sur la solvabilité du prénommé Mahy;

« Attendu, d'autre part, que si l'on rapproche l'époque des seules livraisons des marchandises faites à Mahy par l'intimé (15 mars, 20, 24 avril et 14 juin 1866) de la date de la lettre par laquelle il avait obtenu les renseignements fournis par les appelants, on demeure convaincu que ces renseignements ont été la cause déterminante qui a porté ledit intimé à livrer à Mahy des marchandises d'une valeur de plus de 10,000 francs;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour met l'appel au néant... » (Du 12 avril 1869. — Plaid. MMes Lepoutre c. Degroux.)

Observation. — V. conf. Bruxelles, 16 avril 1864 (Belg. Jud., XXII, 626).

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Saney, conseiller.

DÉCHÉANCE. — RENONCIATION. — REMISE DE DETTE. ART. 1234 DU CODE CIVIL. — PREUVE.

Les déchéances ne se présument pas; elle sont de stricte interprétation et ne peuvent se prononcer que là où la loi elle-même les prononce.

Nul n'est facilement présumé avoir renoncé à ses droits.

En cas d'abandon de biens, le créancier porté pour une somme moindre que celle à lui due, n'est pas censé vouloir renoncer à ses droits pour le surplus, parce qu'il aurait assisté aux réunions préalables, relatives à la situation du débiteur, sans réclamation aucune et qu'il aurait ensuite rempli la mission d'expert à la vérification du bilan, sans demander le redressement, en ce qui le concerne, redressement qu'il aurait réclamé pour la première fois, lors de la liquidation.

Tels et pareils faits n'impliquent point une remise volontaire, dans le sens de l'art. 1234 du code civil. La preuve en est irrelevante.

(LEJOUR-HOOREMAN C. BUSE.)

Les faits de la cause ressortent suffisamment de l'arrêt rendu ainsi que des détails qui suivent.

La veuve Lebrun-Beausire avait d'abord demandé un sursis; des réunions avaient eu lieu, à l'une desquelles l'appelant avait assisté. Le bilan présenté dans ces réunions le portait comme créancier de 14,812 francs. Aucune objection n'avait été produite de sa part.

Ladite demande resta sans suite et la veuve Lebrun-Beausire fit abandon pur et simple à ses créanciers, avec intervention de ses enfants, qui garantirent un minimum de 60 pour cent.

L'appelant avait accepté d'être expert à la vérification de la comptabilité et du bilan, dont l'exposé fut fait par lui et par un autre expert aux parties intéressées, sans réclamation ou observation quelconque au sujet du chiffre de 14,812 francs.

Ce ne fut qu'après l'acceptation de l'abandon, et lors de la liquidation, que l'appelant se présenta comme créancier de la somme de 53,365 fr. 98 cent., dont le montant ne fut point admis par les liquidateurs.

Sur l'instance engagée par Lejour-Hooreman c. la veuve Lebrun-Beausire et ses liquidateurs, ceux-ci se prévalurent des divers agissements de l'appelant pour en déduire la preuve qu'il avait borné sa créance à 14,812 fr. et renoncé au surplus, si tant est que la créance fût plus élevée, ce qui n'était nullement reconnu.

La débitrice, sans dénier ni reconnaître la créance, déclara se rapporter à justice.

Le tribunal de commerce de Gand tint les faits posés par les intimés comme pertinents et admit ces derniers à en faire la preuve,

C'est ce jugement qui a été réformé par l'arrêt qui suit :

Arrêt. — « Attendu que Lejour-Hooreman et Compagnie, et, en tant que de besoin, Auguste Hooreman, en sa qualité de liquidateur de la firme Lejour-Hooreman et Compagnie, ont porté devant le tribunal de commerce de Gand, une action tendante à faire dire :

« 1° Qu'ils sont créanciers de la veuve Lebrun-Beausire de la somme de 53,365 fr. 98 cent.;

« 2° Que les liquidateurs seront tenus de les admettre pour cette somme parmi les créanciers de ladite veuve, partant s'entendre condamner les défendeurs, ici intimés, Beatze, Buse et Gruloos, en leur qualité de liquidateurs, à leur payer un dividende de 15 pour cent, ainsi qu'il a été distribué aux autres créanciers, et à les comprendre, au prorata de leur créance, dans les distributions ultérieures du produit de tous les biens abandonnés aux créanciers de la dame Lebrun-Beausire;

« Attendu que la créance de 53, 365 fr. 98 cent., qui était à certaine époque, de 14,812 francs, s'est successivement accrue jusqu'au chiffre réclamé, par le retour des traites, acceptées par ladite dame, lesquelles sont restées impayées; que la dame Lebrun-Beausire a déclaré en première instance se référer à justice et conclut en appel à ce que le jugement *a quo* soit confirmé;

« Attendu que les liquidateurs de la firme Lebrun-Beausire prétendent que les appelants sont non recevables, d'abord parce qu'ils ont assisté, sans réclamation ni protestation, aux deux réunions tenues chez M. Waldack, avocat à Gand (les appelants reconnaissent avoir participé à la réunion du 20 juin 1866 et dénient d'être intervenus à celle du 25 du même mois), où un bilan provisoire fut produit, dans lequel la créance de Lejour-Hooreman était portée à 14,812 francs; ensuite, parce que ledit Lejour-Hooreman, nommé expert, conjointement avec un autre, par le tribunal d'Audenarde, pour procéder à la vérification de l'état des affaires de la veuve Lebrun-Beausire, à fin d'obtention d'un sursis de paiement, avait pu prendre communication du même bilan, où le montant de sa créance s'élevait également à 14,812 francs;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 8 de la loi du 16 décembre 1851 (ancien art. 2093 du code civil), les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers, et le prix s'en distribue entre eux par contribution, à moins qu'il n'y ait entre les créanciers des causes légitimes de préférence; que, pour pouvoir admettre la non-recevabilité dont les intimés se prévalent, il faudrait que les appelants, en agissant comme ils l'ont fait, fussent déchus de leurs droits ou qu'ils y eussent renoncé;

« Attendu que les déchéances ne se présument pas, qu'elles sont de stricte interprétation et ne peuvent être prononcées que dans le cas où la loi elle-même les prononce, ce qui n'existe point dans l'espèce;

« Attendu que les appelants ne peuvent davantage être réputés avoir renoncé à leurs droits, car nul n'est présumé facilement y renoncer, *nemo facile renuntiare juri suo præsumitur;* que des circonstances d'où l'on prétend induire la renonciation ne résulte aucun fait qui suppose l'abandon d'un droit quelconque; que, dès lors, la non-recevabilité soulevée par les intimés est dénuée de tout fondement;

« Attendu que les intimés, pour repousser la demande des appelants, objectent encore que les créanciers ont réglé leur adhésion à la convention d'abandon, proposée par la dame Lebrun-Beausire, sur l'importance apparente de leurs créances respectives et que les enfants Lebrun n'ont garanti le dividende de 60 pour cent, qu'après inspection de la liste des créanciers et du montant approximatif de leurs créances;

« Attendu que rien au procès ne justifie cette allégation; qu'en effet, la dame Lebrun-Beausire a cédé ses biens sans vérification préalable des créances et sans tenir compte de leur importance,

à tous ses créanciers indistinctement, tant à ceux qui s'étaient déjà fait connaître qu'à ceux qui se sont présentés après l'acte d'abandon; que depuis lors des déclarations primitives ont subi des modifications nombreuses : des créances ont été réduites, d'autres notablement majorées; que notamment M. Joly, déclaré créancier pour 10,000 francs a été admis pour 14,000 francs et M. Parent-Pécher, déclaré d'abord pour 10,680 francs, a été définitivement admis pour une somme 45,000 francs; que tous ces faits démontrent que l'adhésion des créanciers à l'acte de cession et la garantie y donnée par les enfants Lebrun, qui d'ailleurs ne sont pas en cause, n'ont nullement été déterminées par un chiffre limité des créances;

« Par ces motifs, ouï, M. LEFEBVRE, substitut de M. le procureur général, en son avis conforme, met le jugement dont appel au néant, en tant qu'il a été jugé que les faits articulés étant établis, la demande formée par les appelants devant le premier juge ne serait pas recevable; émendant, déclare les intimés non recevables à s'opposer à l'admission des appelants dans la masse Lebrun-Beausire à concurrence de la somme de 53,365 fr. 98 c., sauf examen de la réalité et du montant de leur créance; leur ordonne de rencontrer le compte d'où les appelants prétendent faire résulter la créance prémentionnée, pour, après que le compte aura été débattu et vérifié, être par les parties conclu et statué par le juge comme en justice il appartiendra; renvoie à cet effet la cause et les parties devant le tribunal d'Audenarde, jugeant consulairement, condamne les intimés aux dépens des deux instances... » (Du 10 avril 1869. — Plaid. MMes ROLIN père, et GILQUIN c. BUSE.)

TRIBUNAL CIVIL DE CHARLEROI.

Présidence de M. Libioulle.

ACTION CIVILE. — PRÉLIMINAIRE DE CONCILIATION. — DISPENSE. CODÉFENDEUR. — INTÉRÊT COMMUN.

Pour être dispensé du préliminaire de conciliation il faut justifier ou de la célérité que réclame la demande ou du même intérêt que les codéfendeurs assignés ont au litige.

(VEUVE RASQUIN C. LES SOCIÉTÉS CHARBONNIÈRES DE VIERNOY, DU BOIS DE LA HAYE ET DE FONTAINE-L'ÉVÊQUE.)

JUGEMENT. — « Attendu que la demanderesse a fait assigner les trois sociétés défenderesses par un seul et même exploit et a ainsi joint les actions principales;

« Attendu que les sociétés défenderesses constituent des êtres moraux distincts et différents n'ayant aucune communauté d'intérêts, et que les faits qui serviront de base à l'action ont été posés aux risques et périls de chacune de ces sociétés individuellement;

« D'où il suit qu'il n'existe aucune communauté dans l'espèce;

« Attendu, dès lors, qu'en opérant de son propre chef, la jonction dont il s'agit ci-dessus, la demanderesse a arbitrairement privé ses adversaires des préliminaires de conciliation;

« Attendu cependant qu'aux termes de l'article 48 du code de procédure civile, aucune demande principale introductive d'instance entre parties capables de transiger et sur des objets qui peuvent être la matière d'une transaction ne sera reçue dans les tribunaux de première instance que le défendeur n'ait été préalablement cité en conciliation ou que les parties n'y aient volontairement comparu;

« Attendu que le législateur a attaché une importance tellement grande à l'accomplissement de cette prescription, qu'il a édicté dans l'art. 56 du code de procédure civile certaines pénalités contre la partie qui ne s'y est pas conformée;

« Que vainement la demanderesse invoquerait les cas d'exception prévus aux § 2 et 6 du même code, puisqu'elle n'a pas établi que sa demande requit célérité ni contesté que les défenderesses constituent des sociétés distinctes et différentes, n'ayant entre elles aucune communauté d'intérêt;

« Attendu que les sociétés du Viernoy et du Bois de la Haye n'ont comparu qu'après la réassignation ordonnée par jugement du 12 novembre 1868, enregistré;

« Attendu que la société du Bois de la Haye a déclaré renoncer à toute prétention sur le territoire de Fontaine-l'Evêque;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare la demanderesse non recevable en son action telle qu'elle est intentée et la condamne aux frais et dépens de l'instance, et ce non compris les frais préjudiciaux provoqués par le jugement du 12 novembre 1868, lesquels demeureront par moitié à charge des sociétés de Viernoy et du Bois de la Haye, les dépens liquidés à la somme de. . . . .; donne enfin acte à la demanderesse de ce que la société du Bois de la Haye a déclaré renoncer à toutes les prétentions sur le territoire de Fontaine-l'Evêque... » (Du 17 avril 1869. — Plaid. MMes PAUL JANSON, du barreau de Bruxelles, c. DE WANDRE et G. PANAUX.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Paquet.

COMPLICITÉ. — COAUTEUR. — CUMUL. — PEINE. — CONCOURS DE DÉLITS.

On ne peut considérer comme violant la loi, le jugement qui déclare des prévenus complices d'un même fait et les punit comme coauteurs, alors qu'il résulte du jugement que les condamnés étaient réellement coauteurs.

Il n'y a pas nécessairement pluralité d'infractions dans le fait d'avoir par imprudence porté un coup à une personne et occasionné une blessure à une autre.

(X...)

ARRÊT. — « Sur le premier moyen de cassation, déduit de la violation des principes en matière de complicité :

« Attendu que la décision attaquée constate en fait que les prévenus sont suffisamment convaincus d'avoir. . . . par défaut de prévoyance ou de précaution, involontairement et de *complicité* donné un coup à Nicolas Schmitz et occasionné une blessure à Catherine Schmitz;

« Attendu que la contexture de cette constatation et le jugement apprécié dans son ensemble démontrent que les juges d'Arlon ont employé le mot *complicité* dans sa signification usuelle, synonyme du mot *coopération*, sans attacher à cette expression l'idée de la participation d'une nature particulière, qui constitue la complicité définie par l'art. 67 du code pénal;

« Qu'en réalité les inculpés sont déclarés coauteurs du fait dont ils sont reconnus coupables;

« Sur le deuxième moyen, tiré de la violation des principes en matière de concours de plusieurs délits :

« Attendu qu'en attribuant la blessure de Catherine Schmitz et le coup reçu par Nicolas Schmitz au défaut de prévoyance ou de précaution des demandeurs, le jugement dénoncé n'affirme pas l'existence de plusieurs infractions, puisqu'un seul acte d'imprudence, fût-il imputable à deux prévenus, peut occasionner des lésions à diverses personnes;

« Qu'il se voit, au contraire, par l'application faite à la cause de l'art. 50 du code pénal que, dans la pensée du tribunal d'Arlon, cette blessure et le coup avaient été déterminés par la même infraction;

« Sur le troisième moyen, déduit de la violation de l'art. 195 du code d'instruction criminelle, en ce que la décision attaquée n'énonce pas dans son dispositif les faits dont les personnes citées sont jugées coupables :

« Attendu que la déclaration de culpabilité précitée, mentionnant tous les éléments du délit à raison duquel les demandeurs sont condamnés, satisfait pleinement aux vœux de l'art. 195 du code d'instruction criminelle;

» Qu'il suit de ces considérations que les trois moyens de cassation manquent de base;

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

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller HYNDERICK en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, premier avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 15 mars 1869.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Paquet.

COUR D'ASSISES. — INTERPRÈTE. — PROCÈS-VERBAL. — LECTURE.

La loi n'exige pas que l'interprète traduise à l'accusé un fragment du procès-verbal dont il est donné lecture à l'audience sur l'ordre du président.

(LANNE C. PLÉTINCKX.)

ARRÊT. — « Attendu que, d'après les constatations du procès-

verbal d'audience, le président de la cour d'assises a donné lecture d'une partie du procès-verbal de l'échevin Deleener du 20 décembre 1861, sans que cette partie du procès-verbal ait été traduite aux accusés qui ne parlent pas le français;

« Mais attendu que l'art. 332 du code d'instruction criminelle n'exige l'intervention d'un interprète que pour traduire *les discours à transmettre entre ceux qui parlent des langages différents;* que cette disposition n'est pas applicable à la lecture d'un procès-verbal;

« Attendu que les accusés n'ont pas demandé la traduction de la partie du procès-verbal prémentionné dont le président a donné lecture;

« Qu'au surplus, toutes les formalités substantielles ou requises à peine de nullité ont été observées et qu'aux faits légalement déclarés constants par le jury, il a été fait une juste application de la loi pénale, la Cour rejette le pourvoi... ». (Du 27 avril 1869.)

Observations. — Cette solution nous semble très-contestable. En France, où la lecture des dépositions écrites des témoins absents ou décédés en vertu du pouvoir discrétionnaire, est autorisée, la traduction de ces documents est prescrite à peine de nullité. V. cass. fr., 3 mars 1836; Sirey, 1836, I, 599; V. aussi Dalloz, V° *Instruction criminelle*, n° 2364.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Ranwet.

PEINE. — CUMUL. — PLURALITÉ DE DÉLITS.

La règle qu'au cas où le même fait constitue plusieurs infractions, la peine la plus forte sera seule prononcée, ne peut être appliquée qu'au cas où ces infractions sont unies par une relation telle que leur existence se rapporte à une cause unique et commune.

Il n'en est pas ainsi du délit commis pour se soustraire à la répression d'un précédent délit que le délinquant venait de commettre.

(QUIÉVREUX.)

Dans la nuit du 3 au 4 septembre 1868, vers deux heures du matin, trois gardes du baron Du Sart, en surveillance en la commune de Montreuil-au-Bois, à la limite de la chasse appartenant à leur maître, virent arriver à eux, à travers champs, un individu armé d'un fusil. Ils demeurèrent dans leur embuscade jusqu'à ce que cet individu fût à une petite distance et se dirigèrent sur lui de manière à lui couper la retraite.

Au moment où le braconnier se vit cerné par les gardes, il mit le fusil à l'épaule en criant : « Passage! »

Les gardes ayant continué à avancer, malgré cette injonction, le braconnier fit feu et le garde François Fourez tomba mortellement atteint au cœur de ce coup de feu tiré presque à bout portant.

Le braconnier fut saisi par les gardes, qui reconnurent en lui le nommé Adolphe Quiévreux, charron, à Montreuil-au-Bois.

Cet individu opposa une résistance très-énergique et les deux gardes qui le maintenaient étaient presque à bout de forces quand, heureusement, deux de leurs compagnons, accourus au son du cornet, qui était le signal de ralliement, vinrent leur prêter main forte. C'est dans cette lutte que l'un des gardes reçut plusieurs coups et fut mordu à la main.

Traduit devant la cour d'assises du Hainaut du chef de meurtre et de coups et blessures volontaires, Quiévreux fut acquitté du premier chef et condamné pour coups à six mois d'emprisonnement et 100 fr. d'amende.

La cour, statuant sur les conclusions de la partie civile, avait de plus condamné Quiévreux à 5,000 fr. de dommages-intérêts.

A la suite du verdict négatif du jury sur la question d'homicide volontaire, le procureur du roi de Tournai traduisit Quiévreux devant le tribunal correctionnel pour homicide par imprudence.

Le 4 décembre 1868, le tribunal correctionnel de Tournai statua en ces termes :

Jugement. — « Attendu qu'il résulte de l'instruction faite à l'audience, que, le 4 septembre dernier, vers deux heures du matin, à Montreuil-au-Bois, le prévenu a involontairement causé la mort de François Fourez, ce qui constitue le délit prévu par l'art. 419 du code pénal;

« Attendu que ledit prévenu ne se trouvait pas dans le cas de légitime défense;

« Attendu que, par arrêt rendu par la cour d'assises du Hainaut le 6 novembre dernier, le prévenu a été condamné à six mois d'emprisonnement et à 100 fr. d'amende, pour avoir, aux mêmes jour, lieu et heure, volontairement porté des coups;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 65 du code pénal, la peine la plus forte est seule prononcée lorsque le même fait constitue plusieurs infractions;

« Attendu que, suivant l'exposé des motifs qui a accompagné le projet de révision du code pénal, cet article est applicable non pas seulement alors qu'un seul et même acte matériel a été posé, mais aussi quand plusieurs faits de même nature, concourant tous à l'exécution d'une seule et même intention criminelle, ont constitué les diverses infractions;

« Attendu que, dans la cause actuelle, la menace adressée par le prévenu aux personnes qui le poursuivaient, en épaulant son fusil armé, geste qui a causé un homicide involontaire, et les coups volontairement portés ne forment que l'exécution continue de la résolution prise par lui d'éviter, par des moyens criminels, la répression d'un délit de chasse qu'il venait de commettre; que c'est donc le cas non d'un délit réitéré, mais d'un délit continu;

« Attendu que l'homicide involontaire étant puni d'une peine de trois mois à deux ans d'emprisonnement, aux termes de l'article 419 et les coups et blessures volontaires tombant, dans l'espèce, selon l'arrêt de la cour d'assises du 12 novembre, sous l'application de l'art. 398, qui ne comine qu'une peine de huit jours à six mois, ou même seulement une amende, il y aurait lieu d'appliquer l'art. 419 seul, en vertu dudit art. 65, si le tribunal était saisi de la connaissance des deux infractions;

« Attendu que la circonstance que ces deux infractions ont été soumises à deux juridictions différentes, ne peut aggraver la position du prévenu; qu'il échet donc, en prononçant contre lui la peine la plus forte, de dire que cette peine se confondra avec la première, celle qui a été prononcée par la cour d'assises;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare le prévenu coupable du fait ci-dessus spécifié et, lui faisant application des art. 419, 40, 46, 47, 65, 30 du code pénal et 194 du code d'instruction criminelle, le condamne à deux ans d'emprisonnement et à 200 fr. d'amende; dit qu'à défaut de paiement dans les deux mois à dater de ce jour, l'amende pourra être remplacée par un emprisonnement de trente jours; dit que ces deux peines se confondent avec les peines de six mois d'emprisonnement et de 100 francs d'amende prononcées par la cour d'assises du Hainaut, contre le prévenu, le 6 novembre dernier, pour avoir volontairement porté des coups; le condamne par corps aux frais liquidés à fr. 13-02; fixe à huit jours la durée de la contrainte par corps quant à ces frais... » (Du 4 décembre 1868.)

Le 8 décembre, appel de M. le procureur du roi de Tournai :

Arrêt. — « Attendu qu'il est demeuré établi devant la cour que, le 4 septembre 1868, à Montreuil-au-Bois, le prévenu Adolphe Quiévreux a involontairement causé la mort de François Fourez;

« Attendu que la disposition de l'art. 65 du code pénal, qui porte que, lorsque le même fait constitue plusieurs infractions, la peine la plus forte sera seule prononcée, ne peut être appliquée qu'au cas où ces infractions sont unies par une relation telle que leur existence se rapporte à une cause unique et commune;

« Attendu que, par arrêt de la cour d'assises de la province de Hainaut, en date du 6 novembre 1868, le prévenu a été condamné à une amende de 50 fr. du chef de délit de chasse et à un emprisonnement de six mois et à une amende de 100 fr. du chef de coups volontaires portés au nommé Charles Lefebvre;

« Attendu que, s'il peut être vrai que c'est pour assurer l'impunité du délit de chasse qui a précédé l'homicide involontaire, reproché au prévenu, que celui-ci a été amené à poser ce dernier acte, il n'est pas démontré que les sévices qui l'ont suivi et qui ont donné lieu à la condamnation prononcée par la cour d'assises, aient été exercés dans le même but et pour arriver ainsi à l'exécution d'une seule et même résolution;

« Qu'il résulte au contraire des éléments de la cause que ces voies de faits n'auraient été commises par le prévenu qu'afin de se soustraire à la répression d'homicide involontaire dont il venait de se rendre coupable;

« Que, dès lors, les sévices et l'homicide dont il s'agit, constituant des délits distincts et séparés, doivent aussi donner lieu à des peines distinctes et séparées de l'art. 60 du code pénal;

« Attendu, au surplus, que les peines de deux années d'emprisonnement et de 200 fr. d'amende prononcées du chef d'homicide involontaire sont proportionnées à la gravité du délit;

« Par ces motifs, la Cour, statuant sur l'appel du ministère public, met le jugement dont il est appel au néant, en tant qu'il a déclaré que les peines de deux années d'emprisonnement et de l'amende de 200 fr. qu'il a prononcées du chef d'homicide involontaire se confondraient avec celles infligées par la cour d'assises du Hainaut du chef de coups volontaires, etc... » (Du 11 février 1869. — Plaid. Me DE LANDTSHEERE.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL D'AUDENARDE.

Présidence de M. Liefmans.

VIOL. — TENTATIVE. — PEINE. — INTERDICTION.

La tentative de viol est punie de la peine immédiatement inférieure à celle de la reclusion, c'est-à-dire de l'emprisonnement correctionnel, dont le minimum est fixé à trois mois par les art. 80 *et* 81 *du code pénal.*

Les interdictions énoncées aux nos 1, 3, 4 *et* 6 *de l'art.* 31, *auquel renvoie l'art.* 378, *doivent être prononcées accessoirement à cette peine principale.*

Leur durée est de cinq à dix ans.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. VANDERRASSIEREN.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est établi que le prévenu s'est rendu coupable, à Eyne, le 13 février 1869, d'une tentative de viol sur la personne de Marie T'Hooft;

« Attendu que la tentative de viol est réprimée par les art. 375, 51, 52 et 82 combinés du code pénal;

« Attendu qu'il y a lieu de rechercher si l'art. 378, qui impose au juge l'obligation de prononcer contre l'auteur d'un viol l'interdiction des droits énoncés aux nos 1, 3, 4 et 5 de l'art. 31, doit recevoir son application au cas de simple tentative;

« Attendu que, sous le régime de la nouvelle législation pénale, la tentative de crime constitue un crime ou un délit *sui generis*, punissable d'une peine inférieure d'un degré à celle du crime consommé;

« Attendu que, pour éviter la répétition de ce principe nouveau, après tous les articles qui prévoient et punissent les crimes, dont la tentative est considérée comme une infraction, le législateur a introduit, dans les dispositions générales du code, les art. 51 et 52;

« Attendu que, d'après l'esprit de la loi, les articles qui concernent la tentative sont donc censés reproduits à la suite de chaque disposition relative à des faits de nature criminelle et par conséquent aussi après l'art. 375, qui punit le viol;

« Qu'il faut, dès lors, admettre que la tentative de viol entre dans les cas prévus par le chapitre V, du titre VII, à l'égard desquels l'art. 378 prononce l'interdiction de certains droits;

« Attendu que, s'il en était autrement, comme les art. 51 et 52 se bornent à définir la tentative et à déterminer le degré de la peine, en proportion de celle qui frappe le crime consommé, la tentative de viol échapperait à toute espèce de répression;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que le juge est obligé de prononcer la peine accessoire de l'interdiction contre tout prévenu reconnu coupable de tentative de viol;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï le prévenu en ses moyens de défense et M. DE RIDDER, substitut du procureur du roi, en ses réquisitions; vu les art. 375, 51, 52, 80, 378, 31 nos 1, 3, 4 et 5, et 33 du code pénal, etc.; condamne Vanderrassieren à un emprisonnement de trois mois, à une amende de 26 francs et à l'interdiction, pendant cinq ans, des droits énoncés aux nos 1, 3, 4 et 5 de l'art. 31, etc... » (Du 17 avril 1869.)

OBSERVATIONS. — Le jugement que nous rapportons examine et décide quelles sont, d'après les dispositions du code pénal belge, les pénalités applicables à la tentative de viol.

« La tentative du crime, dit l'art. 52, est punie de la « peine immédiatement inférieure à celle du crime même, « conformément aux art. 80 et 81. »

Mais que doit-on entendre, dans l'espèce, par ces mots: *peine immédiatement inférieure à celle du crime?*

Quelle sera la limite de cette peine? Faudra-t-il y comprendre les incapacités énoncées aux nos 1, 3, 4 et 5 de l'art. 31, auquel l'art. 378 renvoie? Et, dans l'affirmative, quelle devra être la durée de l'interdiction?

Sous l'empire de la législation antérieure (celle du 15 juin 1846), la tentative étant assimilée au crime ou au délit consommé, aucune difficulté ne pouvait se présenter, quant à l'application de la peine.

La question semble plus compliquée sous le régime du nouveau code.

Et d'abord, quelle est la peine immédiatement inférieure à celle du crime, dont la tentative était poursuivie? C'est évidemment la peine applicable en matière correctionnelle, soit un emprisonnement de huit jours à cinq ans et une amende de 26 francs au moins; mais cette peine est limitée, quant à son minimum, par les art. 80 et 81.

On se demande ensuite si le juge peut se dispenser de prononcer, accessoirement, les incapacités ou les interdictions, qui sont inséparables de la peine qui frappe le crime consommé, ces peines ne comportant pas de degré inférieur.

Quelques-uns sont d'avis qu'il n'y a pas lieu d'appliquer la disposition de l'art. 378 à la simple tentative de viol, par le motif que ce délit n'est pas désigné dans le chapitre V du titre VII et que les lois pénales sont de stricte interprétation.

D'autres, et le tribunal d'Audenarde est de ce nombre, se prononcent en faveur du système contraire; mais ce point est pour la première fois, que nous sachions, résolu par un jugement motivé.

Nous croyons cette décision bien fondée; et, en effet, ce ne peut être que l'art. 375, qui prévoit la tentative de viol, et cet article fait partie du chapitre V du titre VII, auquel se rapporte l'art. 378. L'art. 52 n'est, ainsi que l'énonce avec raison ce jugement, qu'une disposition générale, qui doit se combiner avec la disposition particulière, relative au crime, dont la tentative fait l'objet des poursuites.

Il est donc permis de dire que la tentative de viol est virtuellement comprise dans le chapitre précité et que c'est dans cette partie du code que le législateur l'aurait inscrite, s'il n'avait jugé préférable d'indiquer d'une manière générale le degré de la peine applicable en matière de tentative de crime.

Au surplus, l'interdiction est une peine commune aux crimes et aux délits; elle constitue donc, dans une certaine mesure, une peine correctionnelle. Reste à savoir quelle peut être sa durée dans le cas qui se présente?

Cette durée, en matière correctionnelle, est de cinq à dix ans, et, bien que l'art. 378 ne renvoie qu'au seul art. 31, on doit incontestablement suppléer à son silence et combiner cette dernière disposition avec l'art. 33.

Ne peut-on pas d'ailleurs aussi soutenir avec raison que la loi prononce des interdictions de différents degrés; que le degré immédiatement inférieur à l'interdiction perpétuelle est l'interdiction temporaire de dix à vingt ans, et le degré inférieur à cette dernière, l'interdiction pour le terme de cinq à dix ans, c'est-à-dire celle qui peut ou doit être prononcée accessoirement à certaines peines correctionnelles?

JURIDICTION COMMERCIALE.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE TOURNAI.

Présidence de M. Renard-Van Iseghem.

TRANSPORT PAR CHEMIN DE FER. — TARIF. — RETARD DANS LA REMISE A DESTINATION. — INDEMNITÉ.

En l'absence d'une lettre de voiture, c'est l'adresse apposée sur le

colis à expédier qui constate les intentions de l'expéditeur quant au mode de transport.

Il doit en être ainsi même lorsque l'administration n'a perçu qu'une somme inférieure à celle que le fixe le tarif pour le mode de transport indiqué par l'expéditeur.

L'art. **65** *du règlement pour transport par chemin de fer en date du* **25** *janvier* **1868**, *réglant l'indemnité à payer en cas de retard dans l'expédition, n'est pas applicable au cas où, au mode de transport réclamé par l'expéditeur, il en a été substitué un autre.*

(ALLARD C. L'ADMINISTRATION DES CHEMINS DE FER DE L'ÉTAT.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est suffisamment établi, malgré les dénégations de la partie défenderesse, que le lundi 17 février dernier, le demandeur a remis à l'administration des chemins de fer, bureau des marchandises, à Tournai, un petit paquet ou colis, avec une adresse ainsi conçue : *M. Carette-Delobel, à Mouscron, par express de cinq heures du soir, échantillons sans valeur, départ du 17 février* **1868** : que ce colis a été expédié par tarif n° **2** au lieu du tarif n° **1** et n'est parvenu à sa destination que le lendemain mardi 18 février, vers midi ;

« Attendu que le demandeur prétend que, par suite du retard apporté dans la remise du colis précité à sa destination, il a éprouvé un préjudice assez notable et que son action tend à obtenir la réparation de ce préjudice ;

« Attendu que la partie défenderesse soutient de son côté que cette action n'est pas recevable, pour ce motif péremptoire, que comme il n'a été perçu pour frais de transport de ce colis qu'une somme de 0,40 c. seulement, qui forme la taxe due pour tarif n° **2**, tandis que, pour tarif n° **1**, cette taxe aurait dû s'élever à **80** c., il s'ensuit que ce colis a pu être expédié comme il l'a été, c'est-à-dire par tarif n° **2** ;

« Qu'en admettant comme exacts les chiffres qui précèdent de la partie défenderesse, mais que le demandeur conteste en soutenant qu'il a payé **50** c. pour le colis litigieux et que le prix de voiture par tarif n° **1** ne devait s'élever qu'à **70** c., il n'y a pas lieu néanmoins d'accueillir cette fin de non-recevoir ;

« Attendu, en effet, que le premier devoir de l'employé chargé de la réception des colis destinés à être expédiés par chemin de fer est de s'assurer des intentions de l'expéditeur, telles qu'elles sont exprimées en la lettre de voiture, ou, à défaut de ce document, sur l'adresse qui y supplée ; que l'adresse apposée sur le colis litigieux est conçue en termes si clairs, si précis, qu'ils ne laissent aucune place au doute ;

« Que si l'employé qui l'a reçu s'est trompé sur le mode de transport désiré par l'expéditeur, et si, par suite de son erreur, il a perçu pour le transport un prix inférieur à celui qui était dû réellement, cette erreur peut d'autant moins être opposée à l'expéditeur que des changements sont fréquemment apportés aux tarifs, et que l'administration, usant du reste en cela de son droit, ne se fait faute de réclamer, même après le transport effectué, tout supplément de droit perçu en moins ;

« Attendu qu'en ordre subsidiaire, la partie défenderesse invoque l'art. 65 du règlement pour transports par chemin de fer de l'Etat, inséré au *Moniteur* sous la date du 5 février **1868** ; que le colis litigieux n'ayant pas été assuré, elle n'est tenue à payer, pour toute indemnité et par jour de retard au delà des délais fixés, que le dixième du prix de la voiture, ce qui fait une somme de 0,08 c. qu'elle offre de payer ;

« Attendu que cet art. 65 serait applicable, en effet, si le colis litigieux avait été réellement expédié par tarif n° **1**, parce qu'alors il y aurait eu simplement retard dans la remise du colis à destination ; mais qu'il en est tout autrement dans l'espèce, puisqu'à un mode de transport qui, s'il avait été adopté, garantissait en quelque sorte à l'expéditeur la remise du colis litigieux à sa destination pour le jour même de son expédition, a été substitué un mode de transport moins prompt, qui devait nécessairement ajourner cette remise au lendemain de son expédition ;

« Que le règlement précité n'ayant pas prévu le cas actuel, la responsabilité de la partie défenderesse, à raison de la faute commise par elle, tombe sous l'application du droit commun en matière de transports ;

« Attendu que le demandeur a un droit évident à une indemnité et que celle qui lui est offerte est dérisoire ;

« Attendu qu'avant d'allouer au demandeur, à titre de dommages-intérêts, tout ou partie de la somme qu'il réclame, il échet de lui ordonner de libeller par état ses dommages-intérêts, sauf à la partie défenderesse de les rencontrer ;

« Par ces motifs, le Tribunal, usant du pouvoir lui attribué par la loi, rejette, comme n'étant pas fondée, la fin de non-recevoir présentée par la partie défenderesse ; déclare insuffisante l'offre de 0,08 c. faite par cette dernière, et avant d'allouer au demandeur tout ou partie de la somme qu'il réclame à titre de dommages-intérêts, lui ordonne de les libeller par état, libre à la partie défenderesse de les rencontrer et discuter ; réserve les dépens... » (Du 27 novembre 1868.)

Le ministre des travaux publics s'est pourvu en cassation contre ce jugement.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE VERVIERS.

Présidence de M. Dicktus-Lejeune.

TRANSPORT PAR CHEMIN DE FER. — RETARD DANS L'ARRIVÉE A DESTINATION. — INDEMNITÉ. — RÈGLEMENT MINISTÉRIEL. FORCE OBLIGATOIRE.

Les règlements ministériels déterminant les conditions des transports par chemin de fer de l'Etat et limitant notamment l'indemnité à payer en cas de retard dans l'arrivée à destination, sont-ils opposables aux expéditeurs ?

(BAILLY C. L'ADMINISTRATION DU CHEMIN DE FER DE L'ÉTAT.)

Les faits qui ont donné lieu au procès sont suffisamment exposés dans le jugement dont nous reproduisons le texte ci-après.

Pour bien apprécier la portée de cette décision, nous rappellerons les conclusions subsidiaires prises au nom de l'Etat devant le tribunal :

« Attendu qu'au surplus et en supposant le retard imputable à l'administration, elle ne serait tenue, en vertu de l'article 65 des conditions réglementaires concernant les marchandises et à défaut d'assurance, qu'à une indemnité d'un dixième du prix de transport par jour de retard à compter de quarante-huit heures après le délai réglementaire ; que la machine expédiée le 9 devait arriver le 12 à destination, et que l'amende aurait couru du 15 inclusivement, soit six jours, puisqu'elle a été remise le 20, ou à raison de 2 francs 32 centimes (dixième du prix de transport) à 11 francs 60 centimes, somme que le défendeur offre subsidiairement. »

L'art. 65 des conditions réglementaires (arrêté ministériel du 11 avril 1867), invoqué dans ces conclusions, est conçu comme suit :

« Les expéditeurs ont la faculté de déclarer sur la lettre de voiture la valeur d'après laquelle ils veulent être indemnisés en cas de perte ou d'avarie de leur marchandise. Ils ont également la faculté de fixer l'indemnité à leur payer en cas de retard dans l'arrivée à destination de la marchandise.

Dans ces cas, il est perçu, en sus du prix de transport, une prime d'assurance de 50 centimes par partie indivisible de 1,000 francs de la valeur déclarée ou de l'indemnité fixée.

Le montant intégral de la valeur déclarée sera payé en cas de perte totale et seulement une quotité proportionnelle à la perte, si cette perte n'est que partielle.

De même en cas d'avarie d'une marchandise assurée, l'indemnité sera payée proportionnellement à la gravité de l'avarie constatée. L'indemnité prévue au § 2 du présent article est due après un retard de plus de six heures pour le tarif n° **1**, de plus d'un jour pour le tarif n° **2** et de plus de deux jours pour le tarif n° **3**.

En cas de retard d'une partie seulement de l'expédition, il sera payé une quotité de l'indemnité stipulée, proportionnelle au poids de la marchandise attardée.

Pour les marchandises non assurées, l'administration n'est responsable que jusqu'à concurrence :

A. De **4** francs par kilogramme de manquant ou de marchandise avariée, lorsque l'expédition a eu lieu aux conditions des tarifs nos **1** ou **2** ;

B. De 75 centimes par kilogramme de manquant ou de marchandise avariée, lorsque l'expédition a eu lieu aux conditions du tarif n° **3** ;

C. D'un dixième du prix de la voiture par jour de retard au delà des délais fixés ci-dessus. »

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est constant en fait et non dénié que le 8 novembre **1867** la société anonyme de Grivegnée a expédié au demandeur, par le chemin de fer de l'Etat, une chaudière de machine à vapeur qui devait être arrivée à Dolhain et déchargée par les agents du chemin de fer le **12** du même mois au plus tard ;

« Attendu qu'il a été constaté que l'administration du bureau de Dolhain ne possédait pas les engins nécessaires au déchargement de la chaudière et qu'elle dut s'adresser à la station de Verviers pour les obtenir ;

« Attendu que malgré les démarches multipliées du deman-

deur le déchargement n'a pu s'opérer que le 20 novembre 1867, et cela après une mise en demeure, notifiée à l'administration du chemin de fer; que, par suite, ce retard, qui a causé un préjudice au demandeur, doit être réparé ;

« Attendu que l'administration défenderesse soutient qu'aux termes de l'art. 19 du livret réglementaire son obligation consistait uniquement à déposer la chaudière à terre ;

« Attendu qu'elle n'a rempli cette obligation que tardivement; que par suite elle est passible de dommages-intérêts envers le demandeur;

« Sur ce point :

« Attendu qu'il résulte des documents et des faits de la cause que le demandeur avait loué à Verviers, le 10 novembre, un gros chariot pour opérer le transport de la chaudière de la station à son domicile, mais qu'il n'a pu l'employer que huit à dix jours plus tard ; que pendant ce temps son atelier de mécanicien a dû chômer; qu'il a essuyé des pertes de temps et des embarras, et qu'en lui allouant pour tous dommages-intérêts une somme de 200 francs, il sera équitablement indemnisé ;

« Par ces motifs, le Tribunal, statuant sur toutes les conclusions des parties et sans avoir égard aux divers moyens invoqués par l'Etat belge, le condamne à payer au demandeur la somme de 200 fr. pour lui tenir lieu de tous dommages-intérêts... » (Du 10 décembre 1868.)

M. le ministre des travaux publics s'est pourvu en cassation contre ce jugement.

Observations. — La légalité et partant la force obligatoire des règlements ministériels sur le service de transport par chemin de fer de l'Etat et fixant l'indemnité à payer en cas de perte, d'avarie ou de retard, a été notamment reconnue par le tribunal de commerce de Bruxelles, jugement du 20 janvier 1866 (Belg. Jud., XXIV, 319). V. conf. arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 21 décembre 1864 (Belg. Jud., XXIII, 267). V. en sens contraire le jugement ci-après et ci-dessus, p. 593.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE VERVIERS.

Présidence de M. Dicktus-Lejeune.

TRANSPORT PAR CHEMIN DE FER. — RESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT. AVARIE. — RÈGLEMENT MINISTÉRIEL. — FORCE OBLIGATOIRE.

Les règlements ministériels déterminant les conditions de transports par chemin de fer de l'Etat ne sont pas opposables aux expéditeurs, en ce qu'ils auraient pour effet d'affranchir l'Etat d'une manière absolue de sa responsabilité en cas d'avarie.

(LÉONARD C. L'ADMINISTRATION DU CHEMIN DE FER DE L'ÉTAT.)

Dans l'espèce, l'administration des chemins de fer invoquait l'art. 73 du règlement ministériel du 25 janvier 1868, inséré au *Moniteur* le 5 février suivant.

Cette disposition est ainsi conçue :

« L'administration décline toute responsabilité à l'égard des avaries : 1° .....; 2° .....

Les animaux vivants, les comestibles, *les produits chimiques*, les objets d'art, et notamment les tableaux, sont transportés sans garantie aucune de la part de l'administration. »

Jugement. — « Attendu qu'il est reconnu par le défendeur :

« 1° Qu'il s'est chargé du transport de Namur à Verviers des quatre bouteilles d'acide dont il s'agit au procès;

« Et 2° que celles-ci, arrivées à Verviers, étaient brisées;

« Attendu que l'action du demandeur tend à obtenir paiement de ces bouteilles, et que le défendeur, pour repousser cette demande, se borne à invoquer une clause de non-garantie, insérée dans son règlement et reproduite dans le document qui accompagnait la marchandise;

» Attendu qu'aux termes des art. 1784 du code civil et 103 du code de commerce, les voituriers sont responsables, sauf le cas fortuit ou la force majeure, des avaries survenues aux objets dont le transport leur est confié;

« Attendu que si l'on peut, par une convention spéciale, restreindre les effets de cette responsabilité, il est certain qu'on ne peut l'anéantir complétement, parce que les principes, en cette matière, ne permettent pas que l'on s'affranchisse d'une manière absolue des conséquences des faits que l'on pose, surtout lorsqu'ils revêtent un caractère de faute;

« Attendu que le système plaidé dans l'intérêt du chemin de fer aurait pour effet d'annihiler toute garantie aux expéditeurs, système qui serait d'autant plus injuste que l'Etat exerce un véritable monopole ;

« Attendu que dans le tarif du gouvernement le transport des objets fragiles est coté à un prix supérieur de près de moitié à celui des objets de nature différente, ce qui ne peut s'expliquer que parce que les uns exigent plus de soins, et engagent plus étroitement la responsabilité de l'Etat ;

« Attendu que, dans le document dont il vient d'être parlé, l'expéditeur a réservé expressément tous ses droits, ainsi que ceux du destinataire de la marchandise, et qu'aucune protestation n'a été faite contre cette réserve, qui serait sans effet, si le système de l'Etat était accueilli ;

« Attendu que l'on ne peut pas présumer que le bris des bouteilles aurait été produit par un vice ou défaut de précaution dans l'emballage, puisque les employés du chemin de fer, à la station de Namur, se sont chargés d'en opérer le transport à Verviers;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne l'Etat belge à payer au demandeur la somme de fr. 102-06, valeur des quatre bouteilles d'acide expédiées de Namur au demandeur et brisées dans le transport à Verviers par le chemin de fer de l'Etat... » (Du 10 décembre 1868.)

M. le ministre des travaux publics s'est pourvu en cassation contre ce jugement.

VARIÉTÉS.

DE LA DÉFENSE DES ACCUSÉS PAR LES AVOCATS DANS LES PÉRIODES DE TROUBLES POLITIQUES.

On a dit souvent avec raison que, quelles que fussent les passions soulevées contre un accusé aux époques de troubles politiques, quelque danger que pût courir celui qui se décidait à prendre leur défense, le secours d'un avocat, bravant les menaces et ne considérant que les devoirs de son ministère, leur avait rarement manqué.

Il ne faut pas que l'orgueil légitime que ces actes de courage peuvent inspirer au barreau, pousse cependant ses membres à envelopper de silence les circonstances où l'on a vu des avocats faillir à ce devoir et montrer une déplorable pusillanimité. Outre que ces faiblesses ont toujours été en petit nombre, c'est un moyen, croyons-nous, d'en éviter le renouvellement que de rappeler le mépris dont elles furent couvertes et de signaler le long souvenir de honte qui les a suivies. Dans un pays comme le nôtre, où les luttes des partis s'accentuent chaque jour davantage, où les procès politiques sont nombreux, où souvent la position et l'avenir de l'homme sont malheureusement attachés au secours même indirect qu'il prête à telle ou telle opinion, il n'est pas sans utilité de rappeler ces principes et d'exhorter, par le récit de faits historiques, tous les citoyens à les observer, même au péril de leurs biens temporels.

A ce titre, nous citerons l'épisode suivant, raconté par M. de Rochau, dans son *Histoire de la Restauration*, récemment traduite de l'allemand.

La chute de l'empire et le rétablissement des Bourbons amenèrent les excès qui accompagnent toute réaction. A Avignon, à Toulouse, à Nîmes éclatèrent de nombreux et révoltants méfaits. Un épisode digne de ces violences, ce fut le procès dirigé à Bordeaux contre les deux généraux Faucher, qui, sous le nom de Jumeaux de la Réole, vivent encore dans le cœur des populations du midi de la France.

« Sous les plus indignes prétextes, dit l'éminent historien « que nous citons, ces deux frères furent traduits devant un « conseil de guerre, et, malgré leur évidente innocence, ils « furent jugés sans défense, car pas un avocat de Bordeaux « n'eut le sentiment de l'honneur au point d'oser affronter le « terrorisme royaliste en défendant les accusés. Leur exécution « pèse comme un meurtre judiciaire sur la Restauration. »

Quel est l'avocat qui, lisant ces paroles écrites avec toute l'autorité que donnent la science et un grand nom, ne se sentira douloureusement atteint et ne jurera intérieurement de ne jamais les mériter. Non, elles ne sont point pour le barreau une cause d'abattement. Elles feront sur les âmes généreuses l'effet d'une provocation à l'accomplissement sévère du devoir. Si jamais des malheureux, poursuivis par une opinion aveugle, sont signalés comme indignes de tout appui, si cette opinion va jusqu'à considérer comme coupables ceux mêmes qui voudraient les défendre, pas un avocat qui aura lu la flétrissure infligée par l'historien au barreau de Bordeaux de 1817, n'hésitera à mettre sa dignité au-dessus de son intérêt, et à conserver intact son honneur, dût-il compromettre son avenir dans le sens bas et vulgaire du mot.

Ed. P.....

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

Toutes communications et demandes d'abonnements 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 D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Girardin.

HYPOTHÈQUE. — CRÉDIT OUVERT. — CONDITIONS. — CONVENTIONS VERBALES. — COMMERÇANT. — LIVRES. — COMMUNICATION. ÉCRITURES PRIVÉES.

Quoique la règle nemo tenetur edere contra se, *ne soit point écrite dans nos lois, le juge ne doit obliger une partie à communiquer d'autres pièces que celles dont elle fait emploi que dans des circonstances graves et exceptionnelles.*

On ne peut en tous cas ordonner la communication des registres privés ou de livres commerciaux dont la tenue n'est pas obligatoire.

Est valable la constitution d'hypothèque faite par acte authentique, pour sûreté d'un crédit ouvert, dont les conditions, dit l'acte, ont été réglées verbalement entre parties.

(VEUVE BUISSERET C. PARENT-PÉCHER.)

Par acte notarié du 20 décembre 1859, les époux Buisseret, voulant donner toutes garanties à Parent-Pécher, banquier, pour sûreté des sommes que ce dernier justifiera lui être dues sur l'ouverture de crédit qu'il leur a accordé sur sa maison de banque et dont les clauses et conditions ont été réglées verbalement entre eux, ont déclaré affecter et hypothéquer à concurrence de 24,000 fr. en principal intérêts et accessoires, divers immeubles propres à l'épouse.

Buisseret ayant fait faillite, Parent-Pécher entama des poursuites hypothécaires contre la femme.

Le chiffre de la dette fut contesté par la défenderesse qui, pour le vérifier de plus près, réclama la production de livres et de pièces énumérées au jugement suivant. Elle contesta la validité de l'acte hypothécaire se référant pour son complément à des conventions *verbales*.

Un jugement du tribunal de Charleroi du 11 avril 1863 repoussa cette double prétention en ces termes :

JUGEMENT. — « Attendu que le code de procédure civile, notamment en son art. 188, ne limite pas les pièces dont il est libre à la partie de demander la communication ; si la doctrine et la jurisprudence, d'accord avec le droit romain, admettent que la règle *nemo tenetur edere contra se instrumenta propria* peut recevoir les exceptions que commandent l'équité et la justice, surtout dans son application contre un défendeur à un procès, la raison et la bonne administration de la justice apportent un tempérament à cette exception aux principes de droit ; en effet, il est généralement admis que cette communication exorbitante ne peut s'ordonner que lorsque le tribunal a de graves présomptions de croire que le demandeur, en produisant des titres utiles à sa demande, en cache d'autres qui tendraient à la détruire, alors surtout que cette communication ne peut nullement préjudicier à celui à qui on la réclame ;

« Attendu que jusqu'ici la défenderesse n'est parvenue à établir aucune présomption de fraude qui puisse justifier ou appuyer sa demande ; que bien plus, par la manière manière vague et générale dont elle se produit, cette demande en communication n'aurait d'autre résultat que de traîner l'affaire en longueur, sans utilité pour la solution du procès, et d'abandonner à la défenderesse le secret des affaires du demandeur ;

« Attendu d'un autre côté que, dépassant le vœu de la loi, le sieur Parent-Pécher a communiqué à la partie de Me Fay, non-seulement les livres que les art. 8 et 9 du code de commerce l'obligeaient de tenir, et dont la simple représentation pouvait être ordonnée en justice conformément à l'art. 15 même code, mais encore ses livres aux bordereaux, de caisse, de sortie d'effets, d'encaissement et grand-livre, tous livres auxiliaires et facultatifs au commerçant, et dont la représentation même ne peut être exigée, puisqu'ils doivent être rangés au nombre des écritures privées dont on ne peut réclamer la communication ;

« Attendu qu'il est constant au procès qu'en communiquant son livre-journal, le demandeur a suffisamment mis la défenderesse à même de prendre tous les renseignements qu'elle prétend vouloir trouver dans les livres aux inventaires ;

« Attendu que la défenderesse a pu par elle-même établir le compte général qu'elle demande à Parent-Pécher, que d'ailleurs elle ne donne aucune raison qui justifierait de son droit de réclamer ce compte du demandeur ;

« Attendu que les autres demandes de communication sont trop vagues pour que le tribunal puisse s'y arrêter ; qu'en effet, elle ne tendent à établir aucun grief particulier, elles n'indiquent la recherche d'aucun renseignement utile à la manifestation de la vérité, elles ne précisent aucun intérêt éventuel ; que dès lors il y a lieu de rejeter ces demandes ;

« En ce qui concerne la demande provisoire reconventionnellement proposée par la défenderesse :

« Attendu que l'acte authentique reçu par Me Jacqmain, le 20 décembre 1859, enregistré, réunit toutes les conditions requises pour sa validité par l'art. 80, § 33 de la nouvelle loi hypothécaire ; qu'en effet, cet article exige bien l'indication de la somme déterminée à concurrence de laquelle le crédit est ouvert, mais nullement l'énumération des conditions auxquelles la somme sera fournie ;

« Attendu qu'il résulte d'ailleurs du contexte de cet acte, que la défenderesse avait réglé de commun accord avec son mari et Parent-Pécher toutes les clauses et conditions de la réalisation du crédit ouvert ; que c'est donc à tort qu'elle prétend aujourd'hui avoir ignoré les conditions ;

« Attendu que Me Fay ne prouve pas que l'acte incriminé tombe sous l'une ou l'autre des causes de radiation prévues par l'art. 95 de la loi du 16 décembre 1851 ;

« Par ces motifs, le Tribunal, sur les conclusions conformes de M. ROUVEZ, substitut du procureur du roi, autorise l'épouse Buisseret à ester en justice ; déclare la défenderesse non recevable ni fondée dans sa demande en communication de pièces, et la déboute de sa demande provisoire... » (Du 11 avril 1863.)

Sur appel la cour a statué comme suit :

ARRÊT. — « Attendu que l'acte du 20 décembre 1859, réunit toutes les conditions voulues par les art. 73, 76, 78 et 80 de la loi du 16 décembre 1851 pour la validité d'une hypothèque conventionnelle, et spécialement d'une hypothèque consentie pour sûreté d'une ouverture de crédit ;

« Attendu que l'appelante objecte en vain qu'au moment de la signature du contrat, les conventions verbales qu'il mentionne n'avaient pas été réglées et que celles intervenues postérieurement l'ont été sans sa participation, ce qui fait qu'il n'existerait aucun lien de droit entre elle et l'intimé ;

« Qu'en effet, elle-même a reconnu dans l'acte qu'il y avait déjà alors un règlement verbal entre parties ;

« Que la lettre de l'intimé en date du 21 décembre 1859, enregistrée à Thuin, le 18 février 1862, loin de contredire l'existence de ce règlement, la confirme plutôt par ces mots : « il est entendu », qui supposent un accord antérieur;

« Que si l'intimé y écrit ce qui suit : « Je vais faire pour ces « avances spéciales une petite convention particulière avec « M. Buisseret, » il a voulu dire par là qu'il allait régulariser par écrit les conditions verbales déjà arrêtées entre parties;

« Que c'est dans ce sens que ces expressions doivent être entendues comme le prouvent la convention verbale du 21 décembre 1859 et surtout celle du 13 mars 1860, toutes deux reconnues au procès;

« Que ces conventions, si elles ne lient point l'appelant qui n'y a pas concouru, peuvent au moins servir à révéler la véritable portée de la lettre qui annonce leur prochaine conclusion;

« D'où il suit que l'appelante n'est ni recevable ni fondée à nier l'existence d'un règlement verbal antérieur à l'acte du 20 décembre 1859;

« Attendu qu'elle invoque également à tort le principe, incontestable d'ailleurs, qu'une ouverture du crédit n'est valable que si le créditeur s'oblige à fournir la somme convenue;

« Que, dans l'espèce, l'acte authentique du 20 décembre 1859 constate cette obligation; que l'intimé y reconnait que « il a accordé une ouverture de crédit; » qu'il y est même stipulé que « ce crédit est accordé et accepté pour le terme de six mois » ne suffit point pour anéantir une preuve qui découle de l'acte lui-même; qu'en présence de cette preuve, ce serait, en tout cas, à l'appelante qu'il incomberait d'établir que l'obligation a été subordonnée à une condition potestative;

« Attendu, d'ailleurs, que l'obligation de fournir la somme convenue tient au contrat d'ouverture du crédit et non à la constitution de l'hypothèque; qu'il n'y a que celle-ci qui doive indispensablement être constatée par acte authentique; que, partant, l'obligation de fournir la somme peut être justifiée par toutes voies de droit;

« Que, décider le contraire, et vouloir que les conditions de la créance soient aussi établies par acte authentique, c'est décider implicitement qu'on ne peut donner hypothèque valable pour la dette d'un tiers, lorsque cette dette est contractée verbalement ou par acte sous seing privé;

« Que pareille solution serait inadmissible, et qu'on chercherait en vain à l'appuyer de l'art. 78, qui n'exige l'authenticité du titre constitutif de la créance que lorsque c'est dans ce titre que se trouve la désignation des immeubles soumis à l'hypothèque; que l'article 80, en autorisant la preuve par tous moyens légaux de la délivrance des fonds, établit de plus près encore que l'authenticité n'est requise que pour la constitution d'hypothèque;

« Attendu que, dans la cause, le caractère obligatoire du crédit n'est pas dénié, et résulte au surplus, non-seulement de l'acte précité, mais encore de l'exécution donnée à l'ouverture du crédit, ainsi que des autres éléments du procès;

« Attendu que l'appelante se fonde inutilement encore sur le principe que l'acte constitutif d'hypothèque doit prouver par lui-même que sa constitution est valable, puisque l'acte du 20 décembre 1859 renferme cette preuve; que si les parties y rappellent « des clauses et conditions verbales antérieures » les termes mêmes de cette relation démontrent qu'il s'agit des clauses et conditions relatives à l'ouverture du crédit, et nullement de celles relatives à la constitution d'hypothèque, lesquelles sont exclusivement réglées par l'acte lui-même;

« D'où il suit que la conclusion principale n'est pas justifiée;

« Sur les conclusions subsidiaires du 8 et du 9 février 1859 :

« Adoptant les motifs au jugement dont appel;

« Et attendu, en outre, que l'appelante a été mise à même de puiser dans les livres et papiers de l'intimé les renseignements nécessaires à sa défense;

« Que, dans l'état de la cause, rien ne fait présumer que l'intimée se serait bornée à des opérations fictives dans le but de garantir des dettes de Buisseret, antérieures au 20 décembre 1859;

« Que, dès lors, et vu d'ailleurs les éléments du procès, les demandes subsidiaires sont dénuées de fondement;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel au néant... » (Du 24 février 1869.—Plaid. MMes Jamar et Orts c. A. Picard.)

Observations. — Sur la question hypothécaire, V. cass. franç., 1er décembre 1852 (Sirey, 1854, 1, 62 [93]).

Sur la question de savoir si l'on peut exiger d'une partie la communication de registres privés ou de livres autres que ceux dont la tenue est prescrite aux négociants par la loi commerciale, V. conf., Bruxelles, 9 août 1861 (Belg. Jud. XX, p. 105); Rennes, 31 mars 1849 (Sirey, 1850, 2, 51), et en note de cet arrêt, cass. franç., 2 février 1857; Larombière, sur l'art. 1331, n° 2; Zachariæ, § 758, note 7; Arntz, II, p. 141, n° 341.

Quelques auteurs que Larombière combat, entre autres Marcadé sur l'art. 1331, admettent certaines exceptions à la règle *nemo tenetur edere contra se* appliquée spécialement aux registres privés.

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Première chambre. — Présidence de M. Grandgagnage, 1er prés.

DROITS D'USAGE. — CANTONNEMENT. — CHOSE JUGÉE. — JUGEMENT INTERLOCUTOIRE. — EXPERTISE. — DROIT DE PATURAGE. — DROIT D'ESSARTAGE. — DROIT DE GLANDÉE. CONTRIBUTIONS ET ENTRETIEN DES CHEMINS VICINAUX. — FRAIS DE GARDE. — FRAIS DE CANTONNEMENT. — COMPÉTENCE. ÉVALUATION DU LITIGE. — RÉOUVERTURE DES DÉBATS.

Le cantonnement n'est pas un partage, mais un rachat dont le paiement se fait en nature.

Pour régler le cantonnement, il suffit de déterminer la valeur vénale des droits d'usage, en capitalisant leurs revenus annuels, et de donner en échange aux usagers un canton d'une valeur vénale semblable. Le taux de cette capitalisation peut être équitablement fixé à 4 1/2 p. c.

Ce mode de règlement du cantonnement peut être adopté même après qu'un jugement passé en force de chose jugée et ordonnant une expertise a décidé que « les experts devront apprécier les « produits que la commune usagère perçoit et ceux que le pro- « priétaire perçoit à son tour, tout en ajoutant au profit de ce « dernier la valeur du sol..... pour ensuite de cette évaluation « comparative être attribuée à l'usagère un canton représentant « l'estimation de ses droits comme usagère. »

Cette disposition du jugement ne doit être considérée que comme interlocutoire et ne lie pas le juge qui statue sur l'expertise.

Il ne doit pas être tenu compte à l'usager de la plus-value que le cantonnement procurera à la forêt au profit du propriétaire par l'affranchissement des droits d'usage.

Le droit de pâturage doit être évalué en raison du nombre actuel de têtes de bétail et non de celui qui eut existé si le droit de pâturage n'avait pas été restreint dans son exercice par des conditions de déclaration de défensabilité et de troupeau commun, restriction dont le jugement ordonnant l'expertise a décidé qu'il ne serait pas tenu compte.

Le jugement passé en force de chose jugée, et ordonnant l'évaluation par experts de ce droit de pâturage, en raison du nombre de têtes de bétail existant actuellement, est définitif sur ce point.

La valeur d'un droit d'usage ne consiste que dans l'avantage net qu'on en retire.

Notamment le droit d'essartage doit être estimé d'après le montant du loyer présumé à payer par l'essarteur et non d'après les bénéfices de celui-ci.

Il ne doit pas nécessairement être tenu compte pour l'évaluation de ce droit de ce que les usagers peuvent se procurer des essarts dans leurs propres bois.

L'estimation du droit de glandée doit se faire en raison de la valeur qu'il eût acquise si le propriétaire avait rempli les obligations qui lui sont imposées, quant à la conservation de la futaie.

Il ne faut pas déduire du revenu usager servant de base au cantonnement le montant des droits de contributions et d'entretien des chemins vicinaux imposés à l'usager. Mais l'usager ne peut réclamer un canton supplémentaire pour les frais de garde qu'il aura à supporter du chef de son canton.

Les frais du cantonnement doivent être supportés par les usagers et le propriétaire en proportion des droits de chacun.

Le propriétaire ne peut se prévaloir, contre la commune usagère, du chiffre auquel, dans une conclusion tendant à la revendication des droits d'usage, ces droits ont été évalués par elle, lorsque cette évaluation, d'ailleurs démentie par l'ensemble des énonciations de cette conclusion, n'a eu d'autre but que de satisfaire à la loi sur la compétence.

La demande en réouverture des débats ne doit pas être accueillie lorsqu'elle ne repose pas sur des faits nouveaux et concluants.

(la commune d'oignies c. fosses et consorts.)

L'arrêt que nous reproduisons ci-dessous a été rendu à la suite d'une expertise ordonnée, en vue du cantonnement réclamé par la commune usagère, par jugement du tribu-

nal de première instance de Dinant, en date du 16 avril 1859.

Par arrêt du 24 juillet 1861, la cour d'appel de Liége avait statué sur l'appel dirigé contre ce jugement.

Pour l'intelligence des questions de chose jugée, résolues par l'arrêt que nous publions, nous croyons devoir rappeler certaines parties des dispositions judiciaires antérieures.

Quant à la base en général d'évaluation indiquée aux experts pour arriver au cantonnement, voici ce que disait le jugement prérappelé du 16 avril 1859 :

JUGEMENT. — « ..... ;

« Attendu que, par sa conclusion, la commune d'Oignies demande « que le cantonnement se fasse dans la proportion des « avantages que les usagers, d'un côté, et les propriétaires, de « l'autre, retirent de la forêt, avantages devant s'estimer nets, « c'est-à-dire déduction faite des frais et redevances qui seront « respectivement à charge des parties; qu'il soit en conséquence « ordonné qu'on recherchera et qu'on estimera les produits et « avantages nets que la commune, d'une part, et les propriétaires, de l'autre, recueilleront des bois et terrains dont il « s'agit; »

« Attendu que, par cette demande, la commune d'Oignies semble vouloir détacher la valeur du sol des éléments d'appréciation et d'évaluation, mais que cette prétention ne peut être accueillie, et que l'on doit décider que si les experts doivent d'un côté peser les avantages que les usagers retirent des droits d'usage, ils doivent aussi, d'un autre côté, faire état de la valeur du fonds de la propriété soumise à l'usage, et ne pas se borner à l'évaluation des fruits perçus par le propriétaire et à la simple jouissance des revenus de la propriété; que cette prétention de la commune demanderesse a pour but de faire considérer les droits d'usage comme constituant des droits de copropriété, tandis qu'ils ne sont que des servitudes réelles; que c'est là un point de droit généralement et presque unanimement admis par la doctrine et par la jurisprudence; . . . . . .

« Donne acte aux parties de ce qu'elles consentent au cantonnement des droits d'usage reconnus et dit qu'il y sera procédé conformément à la loi ;

« Dit que les défendeurs Fosses sont propriétaires des bois qu'ils possèdent provenant de la famille d'Hamal et du Trieu des Cavaliers, à l'exclusion de la commune d'Oignies, qui n'a sur iceux que des droits d'usage ;

« Déclare en conséquence la commune non fondée à prétendre y avoir un droit de copropriété; que, par suite, les experts à nommer pour procéder au cantonnement devront avoir égard à cette circonstance que, par le cantonnement, la commune usagère ne peut recevoir que l'équivalent de ses droits d'usage qu'elle abandonne; que, pour déterminer cet équivalent, les experts devront apprécier les produits que la commune usagère perçoit et ceux que le propriétaire perçoit à son tour, tout en ajoutant au profit de ce dernier la valeur du sol; . . . . . .

« Dit et déclare que l'évaluation des droits d'usage sera faite d'après les bases et en conformité de ce que dessus par des experts; . . . . . .

« Lesquels experts procéderont à l'appréciation et évaluation desdits droits d'usage relativement aux droits de propriété, de jouissance et autres des défendeurs, pour ensuite de cette évaluation comparative, qui devra être libellée et motivée, être attribué à la commune demanderesse un canton représentant l'estimation de ses droits comme usagère sur les bois et sur le Trieu des Cavaliers dont il s'agit au procès, et le surplus desdits bois et Trieu demeurer en toute propriété et jouissance en mains des parties défenderesses libre et affranchi de tous autres droits d'usage. »

La cour de Liége, par l'arrêt précité du 24 juillet 1861, confirma cette partie du jugement.

Sur la question de savoir comment il fallait spécialement évaluer, en vue du cantonnement, le droit de pâturage, le jugement du 16 avril 1859 avait décidé que, « quant au droit de pâturage, les experts devront, dans leurs appréciations, avoir égard aux dispositions soit légales, soit réglementaires restrictives de l'exercice de ce droit, et par conséquent aux mandements des princes-évêques de Liége prérappelés, à l'ordonnance de 1669 et au décret du 17 nivôse an XIII, qui ont prescrit des mesures de police pour la conservation des forêts; que ce droit d'usage ne sera donc apprécié que d'après les règles tracées et les restrictions établies par ces dispositions législatives. »

Le jugement ajoutait que « pour l'appréciation des di- « vers droits d'usage, les experts devront avoir égard au « nombre de bétail et au nombre de chefs de ménage « existant actuellement. »

L'arrêt du 24 juillet 1861 réforma sur ce point le jugement du tribunal de Dinant :

« En ce que le premier juge a déclaré que, quant au droit de pâturage, les experts devront avoir égard, dans leurs appréciations, aux dispositions restrictives de l'exercice de ce droit contenues dans l'ordonnance de 1669 et le décret du 17 nivôse an XIII ;

« Emendant, dit que le droit de pâturage dans les bois sera évalué, sans avoir égard aux dispositions réglementaires de l'ordonnance de 1669 et du décret du 17 nivôse an XIII, d'après les titres restreints aux limites posées par les mandements combinés du 15 décembre 1551 et du 29 décembre 1727, c'est-à-dire sur le pied d'un pâturage s'exerçant pour les chevaux après cinq ans et pour les bêtes à cornes après sept ans accomplis, depuis la coupe du taillis, sans qu'il soit tenu compte de la condition du troupeau commun; . . . . . .

« Confirme, pour le surplus, le jugement dont appel... »

Après expertise, la cour a statué en ces termes :

ARRÊT. — « Dans le droit, y a-t-il lieu de joindre l'incident au fond en statuant par un seul et même arrêt?

« 1° De déclarer l'appelante non fondée dans sa demande de réouverture des débats ;

« 2° Sans avoir égard aux diverses conclusions des parties à ce contraires, de fixer dès à présent la valeur en capital des droits d'usage soumis au cantonnement et de charger les experts de déterminer dans la propriété des intimés un canton, d'une valeur vénale semblable, à céder en pleine propriété à l'appelante pour lui tenir lieu de ses droits ;

« En ce qui touche l'incident :

« Attendu que la réouverture des débats sollicitée, tend à établir que les experts ont attribué aux revenus des propriétés de la forêt, soumise aux droits d'usage, une valeur trop considérable, et aux revenus du droit de pâturage une valeur inférieure à leur importance réelle ;

« Attendu qu'une semblable demande ne peut être accueillie qu'à la double condition :

« 1° Que les faits ou documents qui lui servent de base soient nouveaux, c'est-à-dire que la partie qui les invoque ne s'en soit pas encore prévalue et n'ait pas été à même de les produire ;

« 2° Que ces faits ou documents soient concluants, c'est-à-dire de nature à fournir aux juges de solides éléments de preuve ;

« Attendu que ce double caractère ne se rencontre pas dans les faits et documents invoqués par l'appelante, qu'en effet :

« 1° Quant aux revenus des propriétaires, on ne peut tirer argument, contre l'avis des experts, du prix de trois ventes de taillis et d'écorces que la famille Fosses aurait fait enregistrer de 1841 à 1859, par la raison que les ventes de taillis et d'écorces ne représentent pas la totalité du revenu annuel, et que d'ailleurs il est constant que les diverses coupes auxquelles les experts ont attribué un revenu moyen, sont loin d'être homogènes et diffèrent entre elles en étendue et en valeur; que l'appelante ne peut davantage se prévaloir de ce qu'un tableau, indiquant les ventes faites par les propriétaires depuis 1854 jusqu'en 1863, aurait été remis aux experts par Alphonse Fosses, l'un des intimés, parce que ce fait en lui-même n'a rien d'illégitime et que la conséquence qu'en tire la commune, à savoir que les experts auraient pris ce tableau pour élément unique de leur évaluation, est formellement contredite par leur rapport même, où l'on voit qu'ils n'ont formé leur opinion qu'après avoir longuement visité les forêts et contrôlé l'exactitude des observations verbales ou écrites qui leur étaient faites de part et d'autre ;

« 2° Quant au droit de pâturage :

« Attendu que les certificats produits par l'appelante n'émanent point, comme elle le prétend, de tous les bourgmestres du canton de Couvin, mais seulement de quelques-uns d'entre eux, et les évaluations contenues dans ces certificats, d'ailleurs fort différentes entre elles, portent l'empreinte d'une exagération évidente qui leur ôte tout caractère sérieux ;

« Attendu, au surplus, que les autres moyens, invoqués par l'appelante à l'appui de sa demande incidente, n'apportent à la cause aucun élément nouveau et sont implicitement compris dans ses conclusions du 9 mars 1868 ;

« En ce qui touche le mode d'évaluation :

« Attendu que le cantonnement a pour but la suppression des droits d'usage et l'attribution en pleine propriété d'une portion de la forêt aux usagers pour leur tenir lieu des droits qu'ils exerçaient sur la forêt entière ;

« Attendu que les droits d'usage ne constituant point une copropriété, mais de simples servitudes, le cantonnement n'est pas un partage qui s'effectue entre le propriétaire et l'usager, mais un véritable rachat dont le paiement se fait en nature; que dès lors, pour régler le cantonnement, il suffit de déterminer la valeur vénale des droits d'usage, en tenant compte exclusivement des éléments qui les composent et des circonstances qui peuvent en accroître ou en diminuer l'importance, pour donner en échange aux usagers un canton d'une valeur vénale semblable;

« Attendu qu'en l'absence de règles tracées par la loi, il y a lieu de suivre ce mode direct réclamé à bon droit par les intimés, parce qu'il est le plus simple et présente toutes les garanties désirables;

« Attendu que la comparaison entre les droits des usagers et ceux des propriétaires, très-utile comme moyen de contrôle, ne peut seule conduire à un résultat satisfaisant en matière de cantonnement, parce que les droits, ayant des bases différentes, sont indépendants les uns des autres et que, quelle que soit l'importance ou le peu de valeur de l'émolument des propriétaires, cette circonstance ne peut avoir pour effet de modifier en quoi que ce soit la valeur des revenus usagers;

« Attendu que c'est sans fondement que la commune prétend puiser dans le jugement du 16 avril 1859 coulé en force de chose jugée, le droit de faire évaluer le cantonnement en tenant compte des jouissances respectives des propriétaires et des usagers pour déterminer, à raison de ces jouissances, le canton qui doit revenir aux uns et aux autres; qu'à la vérité, ce jugement n'est pas contraire à ce mode d'évaluation, puisqu'il en admet la possibilité en chargeant les experts d'un examen comparatif; mais que, se bornant sur ce point à ordonner des mesures d'instruction dans le but de fixer la valeur des revenus usagers d'une part et la valeur des revenus du propriétaire augmentée de la valeur du sol d'autre part, cette décision n'a que le caractère d'un jugement interlocutoire qui ne peut ultérieurement lier le juge;

« Que, pour se convaincre de cette vérité, il suffit d'examiner quel était le véritable point du litige qui divisait les parties:

« Qu'il résulte de cet examen :

« D'un côté, que la commune, se prétendant copropriétaire, demandait qu'on prît pour base de l'évaluation des cantons les revenus respectifs des parties, réclamait un véritable partage de la propriété, en indiquant comme mode d'évaluation le prorata de ces revenus entre eux, pour assigner les parties de la forêt proportionnelles à leurs revenus, qui devaient être attribuées comme cantons à l'une et à l'autre; de l'autre côté, que les intimés niant cette copropriété, pour ne reconnaître dans les droits de la commune que de simples servitudes, demandaient que le cantonnement eût pour base unique la valeur réelle des droits d'usage et acceptaient le mode d'évaluation par comparaison, non pas comme l'appelante, pour déterminer les parts proportionnelles de la forêt qui serviraient de canton à l'une et à l'autre partie, mais bien pour déterminer simplement l'estimation du canton qui devait être attribué à la commune comme l'équivalent de ses droits, le reste devant demeurer leur propriété libre;

Qu'il ressort de cette situation respective que le jugement du 16 avril, en donnant quant à ce gain de cause aux intimés, est bien définitif sur les deux points contestés, savoir :

« 1° Que la valeur des revenus usagers sera l'unique base de l'évaluation du canton;

« 2° Que les intimés seuls sont propriétaires, d'où la conséquence que pour composer leur avoir, il faut à la valeur capitalisée de leurs revenus ajouter la valeur du sol; mais qu'il n'est qu'interlocutoire lorsque, adoptant encore ici les conclusions des intimés, il ordonne que, « pour déterminer cet équivalent (l'équi-
« valent des droits d'usage), les experts devront apprécier les
« produits que la commune usagère perçoit et ceux que le pro-
« priétaire perçoit à son tour, tout en ajoutant au profit de ce
« dernier la valeur du sol..... pour en suite de cette évaluation
« comparative, être attribué à la commune un canton représen-
« tant l'estimation de ses droits; »

« Qu'en effet, on ne saurait voir dans ces termes du jugement l'adoption définitive d'un mode d'évaluation à l'exclusion de tous autres, d'abord parce qu'en définissant la mission qu'il donne aux experts, le juge n'y exprime nullement la volonté d'enchaîner sa propre liberté pour l'avenir, et qu'il n'avait aucune raison de le faire en faveur du mode préconisé par la commune, puisque la solution négative donnée par lui à la question de la copropriété excluait l'idée d'un partage, excluait également la nécessité de la voie de comparaison pour arriver au cantonnement; en second lieu, parce que cette expertise, telle qu'elle était ordonnée, devait avoir pour résultat de lui fournir les éléments de tout autre mode d'évaluation dont la conscience pouvait lui prescrire le choix, et qu'elle était en outre nécessaire pour le mettre à même de répartir les frais et dépens entre les parties en raison de leurs droits respectifs; parce que, enfin, ni dans les conclusions des parties, ni dans les débats, ce point particulier n'avait fait l'objet d'aucune contestation;

« Attendu que l'appelante ne serait pas mieux fondée à prétendre que chacune des parties ayant, dans ses conclusions, demandé l'évaluation par voie de comparaison, il y a sur ce point un contrat judiciaire qui les lie:

« 1° Parce que cette demande n'est faite par les parties, ni dans les mêmes termes, ni sur le même objet, ni dans le même but; car l'une parle de proportion, l'autre de comparaison et de relation, ce qui est différent; l'une veut que la proportion s'établisse au prorata des revenus respectifs, l'autre n'admet la comparaison qu'à la condition qu'on lui tienne compte de sa qualité de propriétaire exclusive; l'une, enfin, demande la formation de deux lots ou cantons, l'autre n'en veut qu'un seul, le reste devant lui demeurer; qu'il n'y a donc entre elles ni intention de s'obliger, ni accord sur un même objet;

« 2° Parce que de ce qu'une partie sollicite une mesure d'instruction, il n'en résulte pas pour cela qu'elle renonce à telle autre mesure qui serait jugée meilleure et plus simple pour atteindre le même but;

« 3° Parce qu'il ne faut pas confondre un mode d'évaluation avec une base d'évaluation, et qu'il est rationnel d'admettre que les intimés, ayant obtenu gain de cause sur la base qu'ils indiquaient, n'ont demandé que les experts fussent chargés de comparer leurs revenus augmentés de la valeur du sol avec les revenus usagers que dans un but de contrôle, pour tirer de l'expertise tous les éclaircissements possibles et mettre ainsi la justice à même d'adopter définitivement le mode d'évaluation qui présenterait la plus grande garantie d'exactitude;

« Attendu que le revenu annuel des droits d'usage étant déterminé, il échet de rechercher par quel chiffre ce revenu doit être multiplié pour former un capital qui produise un intérêt de revenu égal;

« Attendu que le revenu des capitaux étant essentiellement variable suivant que les circonstances du temps présentent plus ou moins de sécurité, il est nécessaire de s'arrêter au taux moyen convenable;

« Attendu que le taux de 4 1/2 p. c. paraît répondre, dans l'espèce, à ce qu'exigent la justice et l'équité;

« En ce qui touche l'évaluation du revenu annuel des droits d'usage :

« Attendu que dans les évaluations qu'ils ont faites de ces droits, les experts ont été unanimes; qu'ils déclarent avoir mûrement pesé et discuté toutes les circonstances dont les décisions judiciaires leur faisaient un devoir de tenir compte et avoir eu égard, après les avoir vérifiés, aux dires et aux renseignements des parties; que si quelques-unes de leurs conclusions semblent laisser à désirer par une trop grande sobriété de motifs, ce reproche tombe devant la considération qu'indépendamment de la confiance due aux connaissances et à l'honorabilité des experts, il a été suppléé à l'insuffisance de quelques motifs tant par les documents fournis à la cause que par les explications d'audience;

« Qu'il suit de là que le rapport devant être homologué dans tous les points où il n'a pas été établi que les experts se seraient trompés, il échet d'examiner les critiques, soit générales, soit spéciales, dont leur travail a été l'objet dans les débats;

« Sur les critiques générales :

« Attendu que la commune, pour établir que les experts seraient tombés dans une erreur évidente sur le chiffre total auquel ils évaluent les revenus usagers, allègue que depuis deux siècles et demi elle aurait fait des sacrifices énormes pour obtenir, non la concession, mais l'extension de ses droits, qu'elle aurait, dans ce but, abandonné la propriété de 480 hectares, puis de 100 hectares de ses bois et que de nouvelles extensions auraient été le prix d'un emprunt de 216,000 francs fait par elle pour le compte de son seigneur;

« Qu'une semblable allégation est sans valeur en présence de la réalité des faits et des actes; qu'il suffit en effet de prendre connaissance des actes de 1626, 1642 et 1785, invoqués par la commune à l'appui de son dire, pour se convaincre qu'il ne s'y agit point de cession de propriété en échange de droits d'usage, mais d'abord de deux transactions sur des difficultés qui s'étaient élevées entre les habitants et le seigneur, puis d'une concession de certains droits octroyés par le seigneur aux manants pour récompense d'un service rendu;

« Attendu que les intimés ne sont pas mieux fondés à se prévaloir de ce que, dans ses conclusions du 24 avril 1841, la commune évalue à 3,500 fr. seulement le revenu des droits d'usage qu'elle réclamait alors, et qui étaient plus considérables et plus étendus que ceux dont il s'agit aujourd'hui, parce que cette éva-

luation, démentie d'ailleurs par l'ensemble des énonciations contenues dans l'acte de 1841, n'avait d'autre but que de satisfaire à la loi du 25 mars 1841 ; qu'elle était essentiellement arbitraire et n'avait ni le caractère ni l'importance d'un aveu ;

« Attendu que la commune ne peut davantage demander qu'il lui soit tenu compte de la plus-value que le cantonnement procurera à la forêt au profit des propriétaires par l'affranchissement des droits d'usage, parce qu'il ne lui est dû que l'équivalent de ses droits et que cette plus-value lui est tout à fait étrangère ;

« Sur les critiques spéciales :

« Quant aux droits de pâturage, de faucillage et aux genêts :

« Attendu que c'est sans droit que l'appelante soutient que les experts auraient dû prendre pour base de leurs calculs, non le nombre de têtes de bétail existant dans la commune d'Oignies le 16 avril 1859, mais bien le nombre qu'elle aurait possédé si elle avait toujours exercé ses droits d'après les titres et sans être soumise aux dispositions restrictives de l'ordonnance de 1669 et du décret de l'an XIII ;

« Qu'une pareille prétention est inadmissible, parce qu'elle aurait pour effet de ne point donner pour limite aux droits d'usage les besoins d'usagers et parce qu'elle est repoussée par le jugement de 1859, qui a acquis sur ce point l'autorité de la chose jugée ;

« Quant aux droits de faucillage :

« Attendu que la commune n'est pas fondée à soutenir que les experts auraient calculé leur évaluation sur six coupes, et non pas sur cinq, puisqu'ils constatent, après de longues observations, que le faucillage perd toute valeur appréciable par le seul pâturage des chevaux, qui, d'après les titres, s'exerce à la sixième feuille ;

« Quant au droit d'essartage :

« Attendu qu'en vain la commune prétend que ce n'est pas d'après le montant du loyer présumé que le droit d'essartage doit s'estimer, mais d'après le bénéfice réalisé par l'essarteur, puisque ce serait là cantonner non la valeur du droit, mais de plus l'industrie même des habitants ;

« Qu'un motif contraire doit également faire repousser la prétention de l'appelante rélativement à l'estimation du terrage, puisque la onzième gerbe ne représente pas seulement la onzième partie de la valeur du droit d'essartage, mais cette onzième partie augmentée de la valeur du travail auquel l'essarteur a dû se livrer pour la produire ;

« Attendu que, de leur côté, les intimés reprochent aux experts d'avoir évalué ce droit, abstraction faite des essarts que les usagers peuvent se procurer dans leurs propres bois ; mais que cette critique n'est point fondée, parce que les experts justifient leur détermination à cet égard par l'étendue des besoins de la commune dont la plupart des habitants sont essarteurs, et que si la passibilité de la forêt sert toujours de dernière limite aux droits d'usage, elle en devient la mesure lorsque les besoins des usagers l'atteignent ou la dépassent ;

« Quant au droit de préférence pour la location des essarts :

« Attendu qu'à la vérité l'arrêt du 10 mars 1855 estime à 20 fr. par hectare le préjudice résultant, pour la commune, de la location des essarts à des étrangers, à 1 fr. par hectare celui qui résulte de leur seule présence aux adjudications et à 12 fr. par hectare le préjudice causé par la privation du marsage ; mais que la commune ne peut nullement se prévaloir de ces estimations qui ont été faites à l'occasion d'une demande en indemnité fondée sur la violation de son droit, par la raison que le droit n'est dû que pour autant que le propriétaire fasse essarter, et que cette circonstance doit être prise en considération d'autant plus sérieuse, qu'il est aujourd'hui reconnu que l'essartage détruit les forêts et est une source de revenus plus nuisibles qu'utiles ;

« Attendu que les intimés ne sont pas mieux fondés à prétendre que le droit de marsage ne s'applique pas à une seconde récolte sur les essarts loués, parce que le sens actuel du texte de l'acte du 4 décembre 1748 résiste à une semblable interprétation, et que d'ailleurs la question a été jugée entre parties dans un sens contraire ;

« Quant au droit aux ramilles :

« Attendu qu'il y a lieu d'adopter sur ce point l'évaluation des experts reconnue juste et équitable ;

« Quant au droit aux souches mortes et au bois sec de cime et de racine :

« Attendu que l'appelante reproche aux experts d'avoir, dans l'évaluation de ce droit, tenu compte :

« 1° Des frais de ramassage et de transport ;

« 2° De la circonstance qu'il n'existe point actuellement de futaie, alors que les propriétaires sont tenus d'en assurer la croissance ;

« Mais que ces deux critiques manquent de fondement : la première, parce que la valeur d'un droit ne consiste que dans l'avantage net qu'on en retire ; la seconde, parce que la futaie ne pouvant se rétablir que par un grand nombre d'années, ce droit sera longtemps encore d'un très-mince rapport ;

« Quant au droit de glandée :

« Attendu que s'il résulte du rapport des experts que, par suite de la disposition des chênes et des hêtres dans la forêt, l'exercice de ce droit est devenu aujourd'hui impossible, parce que les glands et les faines qui en font l'objet n'existent plus ; qu'il faut néanmoins reconnaître qu'en présence de l'obligation imposée aux propriétaires par l'arrêt du 10 mars 1855 de laisser, lors de chaque coupe, des baliveaux pour rétablir la futaie, ce droit, loin d'être anéanti, présente au contraire une valeur d'espérance dont il est juste de tenir compte à un usager ;

« Attendu que les éléments d'appréciation que fournit la cause et résultant de ce que l'exercice de ce droit n'est pas purement gratuit, de ce que la futaie ne peut atteindre son développement que par un long espace de temps et de ce que, une fois rétablie, elle nuirait à d'autres droits d'usage, permettent à la cour de fixer dès à présent le revenu annuel du droit de glandée à la somme de 50 fr. ;

« Quant au droit de pâturage sur le Trieu des Cavaliers :

« Attendu que la commune invoque, comme point de comparaison, l'indemnité de 450 fr. qui lui fut allouée, par l'arrêt du 10 mars 1855, pour privation de ce pâturage pendant une année entière et pour diminution de jouissance pendant quatre années ;

« Qu'à la vérité ce chiffre, qui est aussi le résultat d'une expertise, est plus élevé que celui auquel s'arrête l'expertise actuelle : mais que si l'on compare ces deux expertises, on voit que, dans la première, les experts, au nombre desquels se trouvait déjà Louis Dupont, se sont prononcés après une simple visite des lieux et n'ont donné aucun motif de leur évaluation, tandis que, dans la seconde, les experts n'ont émis leur opinion qu'après plus de deux années d'examen et étayent leur estimation de considérations sérieuses qui en justifient l'exactitude ;

« En ce qui touche les contributions et l'entretien des chemins vicinaux :

« Attendu que c'est sans aucune apparence de fondement que les intimés concluent à ce que la somme de fr. 117-10 que la commune paie de ce chef pour sa quote-part soit déduite du revenu usager servant de base au cantonnement ;

« Qu'en effet, si ces impositions sont une charge qui pèse sur la jouissance des droits d'usage que la commune abandonne, cette charge affectera également le revenu du canton qu'elle recevra en échange ;

« En ce qui touche les frais de garde :

« Attendu que ces frais ayant pour objet la conservation des fruits de toute nature croissant dans la forêt, doivent équitablement être supportés, sauf stipulation contraire, par les propriétaires et les usagers au prorata de leur jouissance ;

« Qu'il suit de là que le cantonnement n'impose, sous ce rapport, aux usagers, aucune charge nouvelle et que, par conséquent, ils sont sans droit à réclamer de ce chef un canton supplémentaire ;

« Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent que les revenus annuels des droits d'usage à cantonner doivent être évalués comme suit :

1°	Droit de faucillage, à	fr.	425 »
2°	Id. de pâturage	»	735 »
3°	Id. de glandée.	»	40 »
4°	Id. aux genêts.	»	263 »
5°	Id. d'essartage dans les deux tiers de 550 bonniers, à.	»	1,600 45
6°	Droit de préférence aux essarts	»	70 »
7°	Id. aux ramilles, à	»	60 »
8°	Id. aux souches mortes et au bois sec de cime et de racine.	»	30 »
9°	Droit de pâturage sur le Trieu des Cavaliers. .	»	68 »
	Total. . . .	fr.	3,291 45

« Somme qui, multipliée par 22 centimes, donne un capital de 73,136 fr., lequel représente l'équivalent des droits d'usage ;

« Attendu qu'à défaut par la cour de posséder les éléments et connaissances nécessaires pour déterminer le canton d'après ces bases, il y a lieu de faire procéder à cette opération par voie d'expertise ;

« En ce qui touche les frais et dépens :

« Attendu qu'aux termes du jugement du 16 avril 1859 et de l'arrêt du 24 juillet 1861, les dépens, y compris les frais d'expertise et tous autres pour arriver au cantonnement, doivent être supportés par les parties en raison des droits de chacune d'elles ;

« Attendu qu'il résulte des éléments d'appréciation fournis

par l'expertise, que les droits des usagers et ceux des propriétaires représentent respectivement, ceux-ci les dix onzièmes, ceux-là le onzième de la valeur totale de l'immeuble ;

« Quant aux dépens de l'incident :

« Attendu que, n'appartenant point à la catégorie de ceux mentionnés ci-dessus, ils doivent être supportés en totalité par la partie qui succombe ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. DAUW, substitut du procureur général, en son avis généralement conforme, adjugeant contre Jules Fosses le profit du défaut joint au fond par l'arrêt du 3 mars 1863, joint l'incident au fond, rejette la demande de la commune d'Oignies tendante à la réouverture des débats et sans avoir égard aux diverses conclusions des parties à ce contraires, lesquelles sont déclarées mal fondées, fixe à la somme de 73,136 fr. la valeur des droits d'usage à cantonner ; dit pour droit que le canton à céder à l'appelante pour lui tenir lieu de ses droits d'usage supprimés doit consister dans une portion de la forêt dont la valeur vénale en fonds et superficie représente ladite somme de 73,136 fr. ; dit que les experts seront chargés de déterminer cette partie de la propriété des intimés en tenant compte, pour le choix de l'endroit où elle sera prise, et des convenances des propriétaires et de celles des usagers ; nomme comme experts..... » (Du 8 juillet 1868. — Pl. MMes FORGEUR et MESTREIT c. FRÉDÉRIC DELECOURT, un des intimés, et DOHEZ, du barreau de Namur.)

La commune d'Oignies s'est pourvue en cassation contre cet arrêt.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. De Le Hoye.

TESTAMENT. — NULLITÉ. — FIN DE NON-RECEVOIR. — TÉMOIN. PRÉNOM. — LANGUE INCONNUE AU TÉMOIN. — NULLITÉ. PREUVE.

L'acceptation par les héritiers légaux d'une donation et la réception d'un don manuel, libéralités à eux faites par la personne instituée « par pure générosité et sans y être tenue, » ne constituent pas une renonciation expresse ou tacite des héritiers à attaquer le testament, alors que ceux-ci n'ont pas connu le testateur, n'ont appris le décès que par les journaux et n'ont pas reçu communication du testament.

N'est point une cause de nullité d'un testament authentique la circonstance que deux des témoins auraient reçu dans cet acte d'autres prénoms que leurs prénoms véritables, s'il ne peut exister aucun doute sur leur identité.

Serait une cause de nullité du testament, la circonstance que deux des témoins ne comprennent pas la langue dans laquelle il est rédigé, alors que rien n'indique que la dictée faite par le testateur au notaire et la lecture faite par le notaire l'auraient été dans une langue connue des témoins.

La preuve que deux des témoins ne comprennent pas la langue dans laquelle est rédigé le testament est donc relevante et doit être admise.

(SCHOONJANS C. VAN CAPPELLEN.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il n'est pas contesté que les demandeurs, partie Francqui, ont exécuté le jugement du 18 mars 1868, qui leur ordonnait de verser au procès certaines pièces ayant pour objet d'établir de plus près leur parenté légitime avec Anne-Marie Raes ;

« Attendu que la défenderesse oppose à l'action des demandeurs une fin de non-recevoir fondée sur l'acceptation faite par eux de certaines libéralités consenties à leur profit par acte reçu par Me Delporte, notaire à Bruxelles, le 9 janvier 1862, enregistré, acceptation d'où elle entend inférer que les demandeurs auraient pleinement acquiescé au testament de feu Barthélemy-Joseph Van Laer ;

« Attendu qu'il résulte de l'acte susdit du 9 janvier 1862, que la défenderesse, agissant en sa qualité de légataire universelle de Van Laer et en vertu de son testament authentique du 1er février 1860, a déclaré que, sans y être tenue et par pure générosité, elle entendait donner une somme de 1,000 fr. aux parents les plus proches du testateur ; qu'il en résulte également que ladite donation a été acceptée par les demandeurs purement et simplement ;

« Attendu en outre que les demandeurs ne dénient pas avoir, le 17 février 1862, reçu de la défenderesse, tant en exécution de la prédite donation qu'à titre de don manuel, leur part héréditaire de la somme de 49,427 fr. ;

« Mais attendu qu'aucun de ces actes ne contient, de la part des demandeurs, une renonciation expresse à provoquer la nullité du testament de Barthélemy-Joseph Van Laer ;

« Attendu qu'on ne saurait y voir davantage une renonciation tacite ;

« Qu'il est à remarquer, en effet, que le testament est argué de nullité du chef de l'incapacité de deux témoins instrumentaires, et du chef de captation et d'insanité d'esprit du testateur ; qu'il résulte des faits de la cause que les demandeurs n'avaient pas connu le testateur et n'avaient été informés de son décès que par la voie des journaux ; qu'il n'a pas même été allégué que communication du testament leur aurait jamais été donnée ;

« Attendu que, dans ces circonstances, il n'est pas exact de dire que le paiement reçu par les demandeurs, le 17 février 1862, impliquerait de leur part la connaissance des vices cachés du testament et la renonciation au droit de s'en prévaloir pour en demander la nullité ;

« Que l'acceptation de ce don manuel n'implique pas davantage la reconnaissance de la qualité de légataire universelle que s'attribuait la défenderesse ; qu'elle n'a pu être de la part des demandeurs que le résultat d'une erreur de fait et qu'elle ne saurait servir de fondement à la fin de non-recevoir proposée ;

« Attendu que les demandeurs allèguent et demandent à établir que deux des témoins instrumentaires du testament du 1er février 1860 portent d'autres prénoms que ceux qui leur sont donnés dans ledit acte ;

« Attendu qu'aucun doute ne s'élève sur l'identité des deux témoins dont il s'agit ; que ni le code civil ni la loi du 25 ventôse an XI ne prescrivent, à peine de nullité, que les prénoms des témoins soient exactement inscrits dans les actes passés par les notaires ;

« Qu'en conséquence l'offre de preuve est irrelevante et ne saurait être admise ;

« Attendu que les demandeurs posent en fait et demandent à établir par tous moyens :

« 1° Que Barbiaux, témoin instrumentaire au testament dont il s'agit, né près de Genappe, est hors d'état de comprendre la lecture d'un testament rédigé en flamand ;

« 2° Que Spitz, témoin au même testament, ne connait pas le flamand, et notamment le langage employé dans la confection du testament ;

« Attendu que rien n'indique dans le testament lui-même que la dictée faite par le testateur au notaire et la lecture faite par le notaire au testateur auraient été traduites du flamand en français aux témoins Barbiaux et Spitz, et qu'il n'est pas même allégué que semblable traduction aurait réellement eu lieu au moment de la confection du testament ;

« Attendu qu'il suit de là que si les deux témoins précités ignoraient complétement la langue flamande, il leur a été impossible de comprendre la dictée et la lecture faites en leur présence, et que la question que le procès présente à résoudre est celle de savoir si la loi exige, à peine de nullité, que les témoins d'un testament par acte public soient non-seulement présents, mais encore qu'ils aient compris ou du moins pu comprendre ce qui a été dit par le testateur et par le notaire ;

« Attendu que si le droit romain ne peut être utilement invoqué ici, parce que la forme du testament *nuncupatif* ou purement oral a été modifiée tant par l'ordonnance de 1735 que par le code civil, il faut toutefois reconnaître que de tout temps le testament a été considéré comme un acte solennel que le législateur a cru devoir entourer de précautions particulières ;

« Attendu que c'est dans ce but que le code civil a prescrit la présence d'un nombre de témoins plus considérable que celui qu'il exige pour les actes ordinaires ; que cela est attesté :

« 1° Par l'exposé des motifs fait à la séance du 2 floréal an XI par BIGOT PRÉAMENEU, qui disait : « Il est convenable d'ajouter aux précautions prises pour constater la volonté des testateurs ; c'est pourquoi le testament devra être reçu par deux notaires en présence de deux témoins ou par un notaire en présence de quatre témoins ; »

« 2° Par le rapport de JAUBERT au Tribunat, où nous lisons : « Il y aura des témoins, même avec les deux notaires, non que la loi se méfie des notaires, mais parce que les testaments se faisant le plus souvent à l'extrémité de la vie, il était utile de multiplier les surveillants en faveur d'un individu qui peut être assiégé par l'intrigue et par la cupidité ; »

« Attendu que ces motifs, rapprochés des art. 971, 972, 974 et 975 du code civil, démontrent encore que la mission des témoins d'un testament par acte public ne consiste pas seulement à être spectateurs des diverses formalités matérielles dont l'acte est accompagné, mais qu'il consiste en outre à se rendre compte, pour en témoigner plus tard le cas échéant, du fond de l'acte

lui-même, et à surveiller l'ensemble de l'opération, afin de garantir son exactitude et sa sincérité.

« Que les articles précités du code civil exigent, en effet, à peine de nullité, que tout ce qui est dit, comme tout ce qui est fait, soit dit et fait en présence de tous les témoins; que ces témoins soient dignes de confiance et entièrement désintéressés même vis-à-vis du notaire instrumentant;

« Attendu que toutes ces précautions de la loi seraient vaines le plus souvent et ne suffiraient pas à empêcher les manœuvres de l'intrigue et de la cupidité, si les témoins appelés ne pouvaient comprendre un seul mot de ce qui a été dit en leur présence; que ces témoins ne pourraient donner à la justice aucun éclaircissement dans le cas où la sincérité des dispositions actées serait mise en doute, puisqu'ils ne pourraient même pas affirmer qu'ils ont assisté à un testament plutôt qu'à une donation, à une vente ou à tout autre acte;

« Attendu que si l'opinion soutenue par la partie défenderesse était vraie, il faudrait admettre comme conséquence nécessaire que, pour tout ce qui concerne la partie intrinsèque du testament, la loi a entendu s'en rapporter entièrement au notaire seul; qu'elle a voulu permettre que cet officier public recueillît seul la volonté et la pensée du testateur et la rédigeât par écrit sans aucun contrôle autre que le contrôle souvent bien illusoire du testateur lui-même;

« Attendu que la nature toute particulière de l'acte solennel dont il s'agit et les circonstances dans lesquelles il a le plus souvent lieu, s'opposent à ce qu'il puisse être admis que le code civil ait voulu agrandir ainsi l'importance du notaire jusqu'au point d'effacer presque entièrement celle des témoins; que si, suivant le tribun JAUBERT, la loi ne se méfie pas du notaire, il faut cependant dire, avec MERLIN, qu'elle ne lui accorde pas une confiance entière; qu'elle ne lui accorde pas plus de confiance lorsqu'il est isolé des témoins, qu'elle n'en accorde aux témoins isolés du notaire;

« Que, séparés, ils ne sont plus rien à ses yeux, et qu'il faut bien les considérer comme séparés lorsque, pour savoir ce qu'ils font, les témoins ou le notaire ont besoin du secours l'un de l'autre;

« Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent que le témoin d'un testament par acte public qui, à raison de son ignorance complète de la langue dont il a été fait usage tant dans la dictée que dans la lecture de l'acte, n'a pu comprendre ni cette dictée ni cette lecture, ne possède pas les qualités requises et n'est pas un véritable témoin;

« Attendu que cette opinion est conforme à une doctrine unanime et a été adoptée expressément ou virtuellement par quelques arrêts des cours de France;

« Attendu que si certains arrêts des cours de Bruxelles et de Liége n'ont pas, en pareil cas, prononcé la nullité du testament, ces décisions sont principalement fondées sur ce que le code ayant déterminé les formalités essentielles du testament et n'ayant pas expressément exigé des témoins la connaissance de la langue, le juge ne peut créer des nullités hors les cas prévus par la loi;

« Attendu qu'il est établi ci-dessus qu'il résulte de l'ensemble des dispositions des art. 971 et suiv. que le code civil a voulu, pour le testament par acte public, le concours simultané du testateur, du notaire et de quatre témoins, chacun de ces trois éléments étant complet, c'est-à-dire doué de l'aptitude nécessaire pour pouvoir se rendre compte par lui-même du fond comme de la forme de l'acte; que cette aptitude faisant défaut chez les témoins ou seulement chez l'un d'eux, une des conditions essentielles vient à manquer pour la validité du testament, et qu'en en prononçant la nullité, le juge ne fait autre chose qu'une juste application de l'art. 1001 du code civil;

« Attendu qu'en conséquence les faits posés sont pertinents et qu'il y a lieu d'en admettre la preuve même par témoins;

« Attendu que si cette preuve était faite et si, par suite, la nullité du testament devait être prononcée de ce chef, il serait inutile et sans objet d'examiner le fondement des moyens tirés de l'insanité d'esprit du testateur, de la suggestion et de la captation; qu'il doit donc être sursis à statuer sur la pertinence des faits posés à cet égard, tous droits des parties réservés;

« Attendu qu'en contestant aux demandeurs leur qualité de parents, la défenderesse a usé d'un droit légitime; qu'il n'y a donc pas lieu de la condamner dès à présent aux dépens;

« Par ces motifs, ouï en ses conclusions conformes M. le substitut HEIDERSCHEID, le Tribunal dit pour droit que les demandeurs ont fait la preuve qui leur avait été imposée par le jugement du 18 mars 1868 pour établir leur parenté légitime avec feu Barthélemy-Joseph Van Laer; déclare la défenderesse non fondée en sa fin de non-recevoir, basée sur l'acte de donation du 9 janvier 1862; et, avant de statuer sur le surplus, tous droits des parties restant saufs, admet les demandeurs à prouver par tous moyens, témoins compris:

« 1° Que Barbiaux, témoin instrumentaire au testament du 1er février 1860, né près de Genappe, est hors d'état de comprendre la lecture d'un testament rédigé en flamand;

« 2° Que Spitz, témoin instrumentaire au même testament, ne connaît pas le flamand, et notamment le langage employé dans la confection du testament du 1er février 1860; preuve contraire réservée; désigne pour recevoir les enquêtes M. le président DE LE HOYE; réserve les dépens... » (Du 16 avril 1869. Plaid. MMes ROBERT et GUILLERY c. COLMANT.)

Bibliographie.

Histoire de la justice criminelle au XVIe siècle, par ALBÉRIC ALLARD, professeur à la faculté de droit de l'Université de Gand, 8°.—Gand et Paris, 1868.

Le livre que nous nous proposons d'examiner était d'abord un mémoire couronné au concours de 1866 par l'Académie des sciences morales et politiques de France, après un rapport de M. FAUSTIN HÉLIE, que la BELGIQUE JUDICIAIRE a reproduit t. XXIV, p. 1226. Nous disons *était d'abord*, parce que le lauréat, docile aux conseils de son savant juge, a soumis son travail à une révision sévère et l'a non-seulement corrigé, mais complété. Nous y trouvons cités des écrits datés de 1867 et de 1868, et M. ALLARD nous indique dans sa préface les modifications et les compléments qu'il a introduits.

L'œuvre se divise en quatre parties, d'étendue fort différente.

La première est une sorte d'introduction historique au sujet, représentant la situation des juridictions criminelles depuis leurs origines jusqu'à la fin de xve siècle. Des chapitres distincts exposent successivement ce que furent durant cette période préparatoire les justices seigneuriales, la justice du roi, tant ordinaire qu'extraordinaire, et les justices parallèles de l'Eglise et des communes. L'auteur a largement traité ce dernier côté de la question dans ses rapports avec l'histoire du droit belge. Il montre que les sources lui sont ici familières, citant plus volontiers les coutumes et les actes que les travaux des jurisconsultes. Cette méthode est la meilleure, nous dirions presque la seule bonne, car elle permet seule à l'historien d'éviter le double écueil d'une crédulité aveugle et du plagiat.

La seconde partie nous fait connaître quelles causes, d'après l'auteur, amenèrent l'adoption et le développement de la procédure secrète au xvie siècle et la disparition graduelle de la procédure accusatoire orale et publique. Comme l'observait M. FAUSTIN HÉLIE, dès 1866, cette division de l'ouvrage est relativement un peu courte. Mais le reproche trouve son atténuation dans les développements donnés à l'exposé historique antérieur. Il fallait, en racontant les vicissitudes de l'organisation de la justice criminelle aux siècles précédents, dire pourquoi certaines institutions propres au système d'accusation se sont écroulées après avoir fonctionné. Or, les raisons de leur ruine motivent évidemment la création des institutions, l'adoption des principes d'où sortira triomphante la procédure inquisitoriale.

La troisième partie est de beaucoup la plus importante; matériellement d'abord, scientifiquement aussi. Elle embrasse tout l'exposé critique de la procédure criminelle au xvie siècle et se termine par une appréciation synthétique du système. Ceci est un travail complet et soigné, vraiment digne de la récompense que lui ont décerné des jurisconsultes historiens tels que MM. HÉLIE, TROPLONG, GIRAUD, DE PARRIEU, qui formaient avec MM. DELANGLE, RENOUARD et DUMON le jury du concours. On jugera de l'étendue du terrain parcouru lorsque nous dirons qu'en dehors de l'instruction de la procédure proprement dite, l'auteur s'occupe et devait s'occuper du droit d'asyle, des prisons, de la torture, de l'hérésie, de la sorcellerie et du droit de grâce. L'ordre suivi est à peu près celui qu'adopte le brugeois DAMHOUDERE dans sa fameuse *Pratique crimi-*

nelle. A propos de la sorcellerie, M. Allard relève vertement une conjecture assez bizarre émise par un professeur de Louvain dans un livre récent, d'ailleurs fort estimable. La conjecture consiste à insinuer que si l'on a brûlé beaucoup plus de sorciers au XVIe siècle qu'auparavant, la faute pourrait bien en être à Luther et à Calvin, fort amis du diable, comme tout bon catholique ne saurait manquer de le croire. Pourquoi ne pas dire de suite avec un chansonnier moderne :

C'est la faute de Voltaire,
C'est la faute de Rousseau.

N'en déplaise à l'Université catholique, on brûlait les sorciers en France et en Belgique avant Luther ; témoin Bouteiller et la *Somme rurale*, plus humains cependant que l'Eglise, car ils condamnent au feu en cas de récidive seulement. La *Somme rurale* remonte à 1360.

Les premiers procès de sorcellerie en Allemagne furent commencés à la suite d'une bulle d'Innocent du 5 décembre 1484, et le premier acte hostile au catholicisme posé par Luther, son attaque contre les indulgences, date de 1517. Le pape, trente ans avant Luther, se déclare informé, porte la bulle, que dans quelques parties de l'Allemagne un grand nombre de personnes oublieuses de leur salut, contractent avec les démons des liaisons qu'il est plus décent de qualifier en répétant les termes mêmes du latin pontifical : *cum Dæmonibus incubis et succubis abuti*. Par conjuration, toujours selon le pape, par enchantements et sortiléges, ces personnes détruisent les enfants nouveaux-nés, la portée des animaux, les fruits de la terre, etc.; les hommes frappés par leurs sortiléges ne peuvent plus reproduire leur espèce ni les femmes concevoir. Il est temps d'arrêter ces hérésies et de les réprimer par des peines sévères. En conséquence, le Saint-Père institue, comme inquisiteurs de la magie en Allemagne, ses chers fils les docteurs en théologie Henri Institor et Jacques Sprenger, et leur enjoint de poursuivre les magiciens et les sorciers avec la plus grande rigueur.

Institor, en allemand Krämer, et son collègue firent la besogne en conscience. On leur doit une théorie célèbre de la matière publiée à Cologne dès 1489, in-4° — toujours avant Luther — sous le titre significatif de *Malleus Maleficarum*, livre fatal, impitoyable et aveugle que Damhoudere considérait encore à l'égal de la loi écrite, *pro lege apud omnes habetur!* Le livre eut *neuf* éditions de 1489 à 1500; la dixième seule est contemporaine de la Réforme. L'Eglise catholique doit garder pour elle la sanglante responsabilité des cruautés du XVIe siècle à l'endroit des sorciers. Ni Luther, ni Calvin ne l'aideront à la porter.

Nous revenons à M. Allard, qui, dans cette querelle, possède incontestablement pour lui la vérité historique et n'a qu'un seul, qu'un petit tort : celui de se fâcher tout rouge en réfutant son collègue de Louvain. La chose ne valait pas la peine de s'indigner.

La quatrième et dernière partie du travail est curieuse et surtout précieuse. L'auteur y passe en revue la littérature du droit criminel depuis la restauration du droit romain jusqu'au XVIIe siècle. On sent que cette revue est de la main d'un homme qui a lu les livres dont il parle, mérite plus rare qu'on le croit chez les plus savants. Le professeur gantois ne se borne pas à quelques notes biographiques et bibliographiques d'un facile emprunt. Il analyse et juge, sobrement sans doute, mais de façon assez complète pour donner une idée exacte de l'ouvrage et de l'écrivain. Le tout se termine par une liste générale des anciens docteurs cités, soit dans les travaux des criminalistes du XVIe siècle, soit par le lauréat lui-même. Elle énumère par ordre alphabétique plus de cinq cents juristes ayant écrit sur les institutions judiciaires ou sur la procédure criminelle.

Nous n'avons pas la prétention de juger après l'Institut de France un travail qu'il a couronné. Nous nous bornons à dire qu'eussions-nous compétence pour statuer en degré d'appel, notre arrêt serait une confirmation absolue par les motifs du premier juge.

Le livre est bon, utile et bien écrit.

Un mot de critique cependant ou plutôt un regret.

Les sources consultées par M. Allard sont pour le passé comme pour l'époque contemporaine, à peu près exclusivement des écrits français et latins. Il cite peu les travaux allemands sur la matière, très-peu ou point les écrivains qui se sont servis de l'idiome germanique, même les plus récents et les plus connus. M. Allard n'a pas nommé M. Stein, par exemple, l'auteur du troisième volume de la *Französische Staats und Rechtsgeschichte* de Warnkönig, publiée en 1846.

Or, M. Stein traitait exactement le même sujet, l'histoire du droit criminel et de la procédure depuis le moyen âge jusqu'à la révolution de 1789. Le plan du savant allemand, l'ordre, le classement des matières correspondent généralement avec les dispositions adoptées par notre compatriote dans les deux premières parties de son travail, qui, s'il avait consulté M. Stein, eut certes tiré profit de l'étude. Il est juste d'ajouter que M. Allard, pour le XVIe siècle, est beaucoup plus complet que son collègue d'outre-Rhin. La lecture des livres allemands sur le droit allemand, eut signalé encore à l'attention de notre compatriote une source nationale très-intéressante pour l'histoire de la procédure criminelle, source qu'il n'a citée nulle part. Nous voulons parler de notre fameux *Reinaert de Vos*, dont parle entre autres Maurer dans son *Histoire de la procédure criminelle orale et publique en Allemagne*, — Heidelberg, 1824, — et dont l'importance n'avait pas échappé à M. Rapsaet, cet infatigable *chercheur* d'antiquités belges.

Quoi qu'il en soit, nous ne saurions trop en vouloir à M. Allard à propos de ce péché par omission, car il a pour codélinquant, ce qui vaut une excuse sinon l'absolution complète, et M. Faustin Hélie, son illustre juge-rapporteur, et l'Institut de France tout entier. En effet, M. Faustin Hélie, auteur lui-même d'une fort bonne histoire abrégée de l'instruction criminelle servant d'introduction à son *Traité*, ne cite pas le moindre allemand. D'autre part, si l'Institut s'était douté que l'histoire de la procédure accusatoire depuis son origine jusqu'à son remplacement par la procédure inquisitoriale, avait été faite et bien faite en Allemagne, entre autre par M. Stein, dès 1846 et dans un livre imprimé à une portée de fusil de la frontière française, à Bâle, il n'eut pas mis la question au concours en 1866.

Il est vrai que dans cette hypothèse nous n'aurions pas eu le beau livre de M. Allard, et c'eut été grand dommage pour lui et pour nous.

Tout est bien qui finit bien. A. O.

ACTES OFFICIELS.

Tribunal de simple police. — Greffier. — Démission. Par arrêté royal du 7 mai 1869, la démission de M. G. Modave, de ses fonctions de greffier du tribunal de simple police à Liége, est acceptée. — Il est admis à faire valoir ses droits à la pension.

Notariat. — Nominations. Par arrêtés royaux du 8 mai 1869, sont nommés notaires :

1° A Diest, en remplacement de M. R. Verreydt, décédé, A. Verreydt, candidat notaire à Louvain ;

2° A Tirlemont, en remplacement de M. Vinckenbosch, démissionnaire, M. Delacroix, candidat notaire en cette ville ;

3° A Tervueren, en remplacement de M. Debruyn, décédé, M. Beckers, candidat notaire à Louvain ;

4° A Sonnebeke, en remplacement de M. Notebaert, M. Degryse, candidat notaire à Wervicq.

Tribunal de première instance. — Huissier. — Nomination. Par arrêté royal du 7 mai 1869, M. L. Colin, candidat huissier à Bruxelles, est nommé huissier près le tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement de son père, décédé.

Notariat. — Nomination. Par arrêté royal du 14 mai 1869, M. E. Muller, docteur en droit et candidat notaire à Bruxelles, est nommé notaire à la résidence de cette ville en remplacement de son père, démissionnaire.

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :

Bruxelles.	22 francs.
Province.	25 »
Allemagne. Hollande.	30 »
France.	35 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

Toutes communications et demandes d'abonnements 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 Facqz, 1er prés.

RESPONSABILITÉ. — ÉTAT. — CHEMIN DE FER.

L'Etat est responsable du dommage causé par la faute de ses agents dans l'exploitation du chemin de fer.
La responsabilité existe même lorsque la victime est également un employé de l'Etat, préposé au même service.

(L'ÉTAT BELGE C. LAMMERTYN.)

L'arrêt attaqué a été reproduit par nous, t. XXVI, p. 693, avec une note complète de doctrine et de jurisprudence.

ARRÊT. — « Sur le moyen unique de cassation, pris de la fausse application de l'art. 1384 du code civil et de la violation des articles 2 et 5 de la loi du 1er mai 1834, 1, 2, 3 et 4 de la loi du 12 avril 1835, 2 et 3 de la loi du 16 juillet 1849, en ce que la cour d'appel de Bruxelles a déclaré l'Etat responsable d'une faute commise dans ses fonctions par un employé du chemin de fer :

« Considérant que l'arrêt attaqué constate en fait que le dommage qu'il condamne Henri Devos à réparer et dont il déclare l'Etat civilement responsable a été causé aux défendeurs par cet employé, alors qu'il était dans ses fonctions de chef garde-convoi au chemin de fer de l'Etat;

« Considérant que le principe de droit naturel qui oblige à réparer le tort que l'on a fait par sa faute à autrui est érigé, dans l'art. 1382 du code civil, en règle formelle et générale de droit positif, et que l'art. 1384 du même code étend cette obligation aux commettants pour les faits de leurs préposés dans les fonctions auxquelles ils les emploient;

« Considérant que, pour affranchir l'Etat de la responsabilité prévue par ces dispositions, il faudrait que le fait dommageable fût soustrait à l'empire du droit civil commun, soit par une exception résultant de la loi, soit par son caractère politique;

« Considérant, d'une part, que les lois des 1er mai 1834 et 12 avril 1835, qui ont chargé le gouvernement de la construction et de l'exploitation de certains chemins de fer, n'ont dérogé en aucune manière pour l'Etat, ni à l'art. 1382, ni à l'art. 1384 du code civil;

« Considérant, d'autre part, qu'il est incontestable que l'Etat, comme personne civile, a des intérêts et des droits de même nature que ceux des simples citoyens, et que partant, aux termes de l'art. 1370 du code civil, il peut se former entre eux et lui des engagements pour ces objets, sans qu'il intervienne aucune convention, de même qu'il est habile à traiter avec les particuliers sur les bases de l'égalité, à les obliger envers lui et à s'obliger envers eux;

« Considérant que le motif politique ou autre qui détermine de sa part un acte de la vie privée est sans influence sur la nature propre à cet acte et ne peut changer les effets que la loi y attache;

« Considérant que tel est, dans l'organisation des chemins de fer que l'Etat exploite, le service des transports, lequel, loin d'appartenir par son essence à l'exercice du pouvoir exécutif, n'a pour objet que des opérations identiques à celles qui se font sur les chemins de fer exploités par des compagnies concessionnaires, ou sur des routes ordinaires par des entrepreneurs de voitures publiques;

« Qu'il suit de là que lorsque, en dehors de l'exercice des attributions de police qui leur seraient conférées, les préposés du service des transports causent par leur faute, dans les fonctions auxquelles ils sont employés, un dommage à une personne quelconque, ils entraînent pour l'Etat, qui est leur commettant, la responsabilité que consacre l'art. 1384, § 3, du code civil, sans qu'il y ait à distinguer si la victime appartient à l'administration du chemin de fer ou si elle lui est étrangère;

« Qu'on ne saurait objecter que l'Etat ne garantit à ses ouvriers que leur salaire et éventuellement une pension: car, en leur payant le salaire, il ne fait qu'acquitter le prix du travail et la pension n'a pas pour objet la réparation d'un dommage imprévu;

« Considérant qu'il suit de ce qui précède que, sous aucun rapport, l'Etat n'est exempt, dans l'espèce, de la responsabilité consacrée par l'art. 1384 du code civil; qu'en conséquence l'arrêt attaqué lui a justement appliqué cette disposition et n'a pas, en ce faisant, contrevenu aux lois des 1er mai 1834, 12 avril 1835 et 16 juillet 1849;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le baron DE CRASSIER en son rapport et sur les conclusions de M. CLOQUETTE, avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 7 mai 1869. — Plaid. MMes LE JEUNE c. A. DE BECKER.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Paquet.

MILICE. — CERTIFICAT. — EXEMPTION. — ENQUÊTE.

La députation, en l'absence des certificats prescrits par la loi, ne peut exempter un milicien à la suite d'une enquête qu'à la condition de constater dans son arrêté que l'enquête a établi l'existence de toutes les circonstances de fait qu'aurait attesté le certificat, s'il avait été produit.

(ROSARE C. DELOYE.)

ARRÊT. — « Attendu que l'arrêté attaqué a accordé au défendeur l'exemption établie en faveur du fils unique légitime par l'art. 91, *c*, de la loi du 8 janvier 1817, modifiée par l'art. 15 de la loi du 27 avril 1820; que, d'après les dispositions de ces articles, cette exemption ne peut être accordée que dans le cas seulement où le fils unique est le soutien de ses parents de la manière et d'après les dispositions prescrites par l'art. 94, *kk*, de la loi du 8 janvier 1817, c'est-à-dire s'il pourvoit, par le travail de ses mains, à la subsistance de ses parents et si ceux-ci n'exercent aucun métier, profession ou commerce au moyen duquel ils puissent gagner leur vie, ou s'ils n'ont pas un autre état indépendant;

« Attendu que le certificat exigé par l'art. 15 précité de la loi du 27 avril 1820 et dont le modèle est annexé à cette loi, doit attester, en ce qui concerne la seconde de ces deux conditions, que « privés de son secours, ils (ses parents) n'auraient aucun « moyen d'existence, attendu qu'ils n'exercent aucune profes- « sion, industrie ou commerce par lequel ils pourraient gagner « leur vie et qu'ils n'ont point d'autre existence personnelle et « indépendante; »

« Attendu que, dans le cas prévu par la loi du 4 octobre 1856, l'enquête administrative ne peut suppléer au défaut du certificat exigé que si elle constate, à cet égard, ce que ce certificat devait attester;

« Attendu que toutes les exemptions dérogeant à la règle générale doivent être strictement renfermées dans les limites de la loi qui les accorde:

« Attendu que l'arrêté attaqué, en constatant que le certificat exigé n'a pas été produit, et en statuant d'après le résultat d'une enquête administrative, s'est borné à décider, en fait, que le défendeur pourvoit, par le travail de ses mains, à la subsistance de ses parents, sans constater, en aucune manière, que sans son secours ceux-ci n'auraient aucun moyen d'existence, et qu'il lui a néanmoins accordé l'exemption en décidant, en droit, qu'il tombe sous l'application de l'art. 15 de la loi du 27 avril 1820;

« Attendu qu'en étendant ainsi l'application de cet article au delà de sa portée, l'arrêté attaqué y a expressément contrevenu;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. DE FERNELMONT en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, premier avocat général, casse et annule l'arrêté attaqué porté par la députation permanente du conseil provincial de Namur, le 2 avril 1869; renvoie la cause à la députation du conseil provincial de Liége pour statuer sur l'appel interjeté par le défendeur de la décision du conseil de milice de l'arrondissement de Namur qui l'a désigné pour le service... » (Du 17 mai 1869.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Paquet.

MILICE. — COMPÉTENCE. — QUESTION D'ÉTAT. — ENFANT NATUREL. — RECONNAISSANCE.

La députation permanente, en matière de milice, est compétente pour décider si un acte de naissance contient une reconnaissance valable de filiation naturelle.

L'indication de la mère d'un enfant naturel, faite dans l'acte de naissance par le père qui le reconnaît, ne fait pas preuve de la filiation à l'égard de la première.

Cet enfant n'est pas légitimé par le mariage subséquent du père qui l'a reconnu, avec la personne indiquée comme mère, alors même que l'acte de mariage se référerait à l'acte de naissance.

(CHANTRAINE C. COURTOIS.)

ARRÊT. — « Sur la fin de non-recevoir, déduite de ce que les demandeurs ne peuvent, en matière de milice, contester la légitimation d'un enfant naturel, laquelle se trouve établie conformément aux art. 331 et 336 du code civil;

« Attendu qu'il ne s'agit point, dans l'espèce, de l'appréciation d'un acte authentique de légitimation dont la validité ne pourrait être attaquée que devant les tribunaux, mais de la question de savoir si l'acte de la reconnaissance d'un enfant naturel faite par le père avec indication de la mère et sans qu'il conste de l'aveu de celle-ci peut, conformément à l'art. 336 du code civil, produire effet à l'égard de la mère;

« Attendu qu'aux termes des art. 137, 138 et 139 de la loi du 8 janvier 1817 sur la milice et des art. 1 et 4 de la loi du 18 juin 1849, tout milicien qui se prétend lésé par la décision du conseil de milice, est recevable à se pourvoir en appel et en cassation et, par suite, à soumettre aux autorités compétentes les questions de droit qui peuvent surgir à l'occasion de l'interprétation et de l'application des lois sur la matière; d'où suit que la fin de non-recevoir soulevée par les défendeurs contre l'action des demandeurs, n'est pas fondée;

« Au fond :

« Sur l'unique moyen de cassation, consistant dans la fausse interprétation et la fausse application de l'art. 331 du code civil et, par suite, de l'art. 94, § *mm* de la loi du 8 janvier 1817, en ce que Florent Courtois n'a pas été légitimé par le mariage des époux Courtois-Leclercq et, par suite, ne peut procurer l'exemption à Edouard-Charles Courtois :

« Attendu qu'il résulte des dispositions combinées des lois sur la milice que, sous le rapport des causes d'exemption qu'elles déterminent, les enfants légitimes ou légalement légitimés font seuls partie de la famille;

« Qu'il y a donc lieu de rechercher, dans l'espèce, si la famille des époux Courtois-Leclercq se compose, comme l'arrêté attaqué le proclame, de deux fils légitimes et d'un fils légalement légitimé;

« Attendu que la légitimation est un bienfait de la loi auquel, par conséquent, celle-ci a pu attacher certaines conditions;

« Attendu que la condition essentielle est que les enfants naturels, s'ils ne sont pas reconnus dans l'acte même de célébration de mariage par les père et mère, aient été légalement reconnus par eux avant cette célébration (code civil, art. 331);

« Attendu que l'arrêté attaqué ne constate point que Florent Courtois ait été reconnu par ses père et mère dans l'acte de leur mariage contracté le 12 février 1840;

« Que s'il établit que ledit enfant a été légalement reconnu par Florent-Joseph Courtois avant son mariage avec Julienne Leclercq, il ne constate pas en même temps que cette reconnaissance ait eu lieu de l'aveu de cette dernière;

« Que c'est à tort par conséquent que dans l'état de la cause l'arrêté attaqué, sans préciser les faits d'où résulte l'aveu de la mère, a attribué à la reconnaissance seule du père un effet de reconnaissance à l'égard de la mère;

« D'où la conséquence qu'en déclarant que Florent Courtois a été légitimé par le mariage de ses père et mère, l'arrêté attaqué a contrevenu aux art. 331, 334 et 336 du code civil et que, par suite, en accordant à Edouard-Charles Courtois une exemption d'un an dans le service de la milice, comme second fils d'une famille de trois frères dont l'aîné est au service, il a en outre faussement appliqué l'art. 94, § *mm*, de la loi du 8 janvier 1817;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller PARDON en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, premier avocat général, casse l'arrêté rendu dans cette cause le 2 avril 1869 par la députation permanente du conseil provincial de Namur; renvoie la cause devant la députation permanente du conseil provincial du Brabant... » (Du 3 mai 1869.)

OBSERVATION. — Comp. l'arrêt de la cour de Gand rapporté *supra*, p. 152.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. Tielemans, 1er prés.

LOI. — — TESTAMENT OLOGRAPHE. — ÉTRANGER. — DÉPÔT. APPEL CIVIL.

Le testament olographe d'un étranger décédé en Belgique ne doit pas être présenté au président du lieu du décès, ni déposé chez un notaire belge.

L'ordonnance prescrivant pareil dépôt est nulle pour incompétence.

La réformation d'une ordonnance prescrivant le dépôt d'un testament olographe peut être demandée à la cour d'appel par voie de requête.

Lorsque le dépôt d'un testament olographe entre les mains d'un notaire a été mal à propos ordonné, il y a lieu, en annulant l'ordonnance, de prescrire la restitution de l'acte à la personne qui l'avait présenté au président.

(HALLO.)

ARRÊT. — « Vu la requête présentée à la cour par Me WYVEKENS, au nom de François-Jean Hallo, rentier à Rotterdam (Pays-Bas), appelant d'une ordonnance rendue par le président du tribunal de Charleroi le 11 décembre 1865 (enregistrée), laquelle a prescrit le dépôt en l'étude de Me Du Mortier, notaire à Feluy, d'un papier ouvert et sans enveloppe, que celui-ci lui avait présenté comme étant le testament olographe de M. le baron Charles-Frédérick d'Issendoorn-à-Blois, époux de la baronne Charlotte d'Oldeneel d'Oldenzeel, en son vivant propriétaire, demeurant à Vaassen (Hollande);

« Vu l'avis donné sur ladite requête par M. le substitut du procureur général VAN BERCHEM le 9 mars 1869 et ainsi conçu :

« Le procureur général soussigné,

« Attendu que feu Frédérick Carl Théodoor baron d'Isendoorn-à-Blois, sujet néerlandais, est décédé le 9 décembre 1865, au château de Cannenbourg, à Vaassen, commune d'Epen (royaume des Pays-Bas), son domicile; »

« Attendu que sa succession s'est donc ouverte dans le lieu indiqué ci-dessus (code civil, art. 110);

« Attendu que c'était au président du tribunal de l'arrondissement auquel ressortit la commune d'Epen, qu'en vertu de l'article 1007 du code civil, devait être présenté le testament olographe du défunt, duquel il est question dans la requête présentée à la cour le 27 février dernier par Me WYVEKENS, au nom du sieur Hallo; »

« Qu'il s'en suit que le président du tribunal de Charleroi n'avait pas compétence pour dresser le procès-verbal et rendre l'ordonnance de dépôt prescrite par l'art. 1007 du code civil; »

« Attendu que l'exposant, le sieur François-Johannes Hallo, est aux droits de l'un des héritiers légaux du défunt baron d'Isendoorn-à-Blois, ainsi qu'il résulte des pièces produites; qu'il a donc qualité et intérêt pour agir;

« Attendu que les ordonnances rendues par le président dans les cas prévus aux art. 1007 et 1008 du code civil, sont susceptibles d'appel (Bruxelles, 3 juin 1865 [BELG. JUD., XXIII, 759], et Montpellier, 8 avril 1839 [JOURN. DU PAL., 1839, II, 118]);

« Est d'avis qu'il y a lieu d'annuler, comme incompétemment rendue, l'ordonnance de M. le président du tribunal de première instance de Charleroi, en date du 11 décembre 1865, prescrivant le dépôt du testament du défunt baron d'Isendoorn-à-Blois, en l'étude du notaire Du Mortier à Feluy, et d'ordonner à celui-ci ou, à son défaut, à tout notaire dépositaire de ses minutes, de restituer ledit testament, soit à la personne qui l'a présenté, soit à celle qui aurait qualité et droit pour en réclamer la production;

« Ce 9 mars 1869;

« (Signé) VAN BERCHEM; »

« Par ces motifs, la Cour, déterminée par ceux énoncés audit réquisitoire, dit pour droit que le président du tribunal de Charleroi n'avait pas qualité pour ordonner le dépôt du testament ci-dessus mentionné en l'étude du notaire Du Mortier à Feluy; met en conséquence à néant l'ordonnance du 11 décembre 1865, en tant qu'elle a prescrit ce dépôt; ordonne au notaire Du Mortier ou à tout autre dépositaire de ses minutes, de restituer ledit testament à la personne qui l'avait présenté, pour en être fait par celle-ci tel usage que de droit... » (Du 22 mars 1869.)

OBSERVATIONS. — Un arrêt identique a été rendu par la deuxième chambre de cette cour, le 3 juin 1865, sur les conclusions de M. HYNDERICK, avocat général (BELG. JUD., XXIII, 759).

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Saney, conseiller.

DÉSISTEMENT. — REFUS DU DÉFENDEUR. — DIVORCE.

Dès que le défendeur y a intérêt, il peut refuser le désistement offert par le demandeur, si ce désistement ne porte que sur l'instance. Particulièrement, après l'admission de la demande en divorce, ce refus doit empêcher le tribunal de décréter pareil désistement.

(MATHILDE DE S... CONTRE SON ÉPOUX HIPPOLYTE H...)

Nous avons rapporté dans notre n° 37, p. 581, un arrêt de la cour de Gand, s'occupant d'une question de procédure très-intéressante. L'importance de la question nous engage à publier le réquisitoire de M. l'avocat général DE PAEPE.

Mathilde De S..., épouse séparée de corps et de biens du sieur Hippolyte H....., voulant demander le divorce, remit, le 22 novembre 1867, à M. le président du tribunal de première instance de Gand une requête dans laquelle elle articule à charge de son mari plusieurs faits dont l'ensemble constitue, à ses yeux, une injure grave envers elle.

A la suite d'une ordonnance rendue par M. le président, les époux comparurent devant lui, en la chambre du conseil, le 5 décembre suivant. M. le président, ayant tenté vainement de les rapprocher, ordonna la communication de la demande en divorce au ministère public et le référé au tribunal.

Le même jour, le tribunal permit à la demanderesse de citer son mari.

Le 30 du même mois, à l'audience, à huis clos, elle exposa les motifs de sa demande, représenta les pièces qui l'appuient et nomma les témoins qu'elle se proposait de faire entendre. Le défendeur contesta les faits allégués par la demanderesse, ajoutant que fussent-ils établis, il serait impossible d'y trouver la justification d'une demande en divorce.

Procès-verbal ayant été rédigé des dires respectifs des parties, elles furent renvoyées à l'audience publique du 14 janvier suivant.

A cette date, le tribunal rendit d'abord un jugement qui déclara la demande en divorce admise, c'est-à-dire qui constata qu'aucune fin de non-recevoir ne s'opposait à l'examen du fond; puis, la cause fut plaidée au fond, les débats furent déclarés clos, et le tribunal fixa l'audience au 20 du même mois pour entendre le ministère public.

Le lendemain de la clôture des débats, le 15 janvier 1868, la demanderesse signifia au défendeur un écrit dans lequel elle annonçait l'intention de demander la réouverture des débats et de solliciter son admission à la preuve de nouveaux faits.

A l'audience du 20 janvier 1868, au lieu de donner suite à cette intention, la demanderesse déclara « se désister de la pré-« sente instance *formâ et modo*, avec offre d'en payer les frais, « sous la réserve expresse et formelle de reproduire sa demande « en divorce quand et comment il lui conviendra. »

Le tribunal lui donna acte de son désistement avec la réserve y exprimée.

Le 31 du même mois, un extrait de la feuille d'audience fut signifié au défendeur, avec sommation de venir à l'audience du 5 février suivant, aux fins d'y voir décréter le désistement.

La cause fut remise au 10 du même mois.

A cette audience, le défendeur conclut à ce qu'il plût au tribunal décider qu'il n'y avait pas lieu d'avoir égard au désistement de la demanderesse; la déclarer non recevable ni fondée dans ses conclusions en désistement; statuer qu'en conséquence il sera passé outre au jugement de l'affaire après que le ministère public aura été entendu dans ses conclusions; et condamner la demanderesse aux dépens.

Le 24 février 1868, le tribunal, sur l'avis conforme du ministère public, rendit le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est de doctrine unanime que le désistement a pour effet d'anéantir l'instance, mais laisse subsister l'action; que, bien qu'une partie puisse désister, non-seulement d'une instance, mais encore d'une action, il est certain que, dans le doute, les effets du désistement doivent se restreindre à l'instance seulement, de manière qu'après le désistement fait et accepté, le demandeur conserve le droit de reproduire son action à nouveaux frais;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que si la demanderesse avait désisté purement et simplement, au lieu d'y mettre certaine réserve, on n'aurait pu voir dans son désistement qu'une renonciation à l'instance et nullement la renonciation au droit; qu'ainsi après le désistement comme auparavant, elle serait restée entière dans son droit et maîtresse de reproduire son action;

« Attendu que la demanderesse, s'étant bornée à déclarer qu'elle entendait restreindre l'effet de son désistement à l'instance actuelle et se réserver le droit d'en introduire une nouvelle, l'on ne comprend pas comment ce désistement pourrait être repoussé, parce qu'elle aurait déclaré vouloir en restreindre l'effet aux conséquences auxquelles il eût été restreint par la loi elle-même, au cas qu'elle n'eût rien déclaré;

« Attendu qu'à la vérité, il ne suffit pas que le demandeur désiste de son action pour que le défendeur soit tenu d'accepter son désistement; de même qu'il ne suffit pas que le défendeur refuse d'accepter un désistement pour que le juge refuse de le décréter; qu'il est évident qu'il appartient au tribunal d'apprécier si le refus d'acceptation du défendeur est ou non légitime; et le refus de celui-ci sera légitimé chaque fois que l'anéantissement de l'instance aura pour effet de priver le défendeur d'un droit qu'il a acquis au cours du procès; qu'en pareil cas, le désistement n'est pas seulement intempestif, mais il est en quelque sorte frauduleux, puisqu'il est fait en fraude des droits du défendeur;

« Attendu qu'à tort le défendeur soutient qu'un désistement doit être considéré comme intempestif ou comme frauduleux par cela seul qu'il est fait en vue de parer aux nullités, aux erreurs, aux irrégularités d'une procédure, et de permettre de renouveler l'instance sous une forme meilleure, puisque c'est là, au contraire, un des avantages que tous les auteurs s'accordent à attribuer au désistement;

« Attendu que dans l'espèce le désistement n'a pour effet d'enlever aucun droit acquis au défendeur; qu'en effet, la demande en divorce de la dame H... a été admise; la demanderesse a prétendu que les faits qu'elle a articulés à l'appui de sa demande sont pertinents, et le défendeur a soutenu le contraire, mais ce soutènement ne lui a fait acquérir aucun droit, pas plus que la demanderesse n'a acquis aucun droit par le sien; tous les droits sont en suspens, et le tribunal seul aurait pu, par son jugement, les consacrer en faveur de l'une ou de l'autre partie; qu'il s'en suit donc que le désistement n'est ni intempestif ni frauduleux;

« Attendu qu'en matière de divorce, pas plus qu'en toute autre matière, la loi n'a pas fixé le moment de la procédure où s'arrête le droit de se désister; que, partant, le désistement est recevable jusqu'au jugement;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, déclare le défendeur non fondé en ses conclusions; décrète le désistement offert par la demanderesse; condamne le défendeur aux dépens à taxe... »

Deux jours après après ce jugement, le 26 février 1868, la demanderesse reproduisit sa demande en divorce, en remettant à M. le président du tribunal de première instance de Gand une nouvelle requête détaillant un plus grand nombre de faits que la première. M. le président fixa la nouvelle comparution des époux au 3 juin suivant, et son ordonnance fut signifiée au défendeur le 27 mai 1868.

Le 30 mai 1868, en présence de cette nouvelle demande en divorce, le sieur Hippolite H... se décida à interjeter appel du jugement du 24 février précédent, qui avait admis le désistement de la première demande. Il prétend que son refus d'accepter ce désistement aurait dû empêcher le tribunal de le décréter.

Devant la cour, M. l'avocat général De Paepe a conclu à la réformation du jugement. Il a discuté le point de droit en ces termes :

« Quand le désistement offert par le demandeur peut-il être valablement refusé par le défendeur? Telle est la question à résoudre par la cour.

L'authentique extraite de la novelle 112, chap. 3, et insérée dans le code, livre VII, tit. 3, à la suite de la Loi 8e, porte : « *Qui semel actionem proponit... necesse habet usque ad finem exercere.* » Si malgré les sommations réitérées du défendeur, le demandeur cesse de poursuivre l'affaire, il est déclaré déchu de toute action, *ab omni cadat actione.*

Combinant les dispositions de cette authentique avec les principes du droit romain sur la litiscontestation, les anciens jurisconsultes décidaient qu'après la litiscontestation, le demandeur ne pouvait sans le consentement du défendeur, se désister de l'instance ; que même au cas où le désistement portait sur l'action, le défendeur était recevable à réclamer un jugement, s'il avait quelque intérêt à préférer une sentence judiciaire à un désistement.

Ces règles sont longuement développées par Peckius, dans son *Tractatus de jure sistendi*, chap. XLVIII; par Simon Van Leeuwen, dans ses notes sur ce traité, et par Joannis a Sande, dans ses *Decisiones frisicæ*, lib. I, tit. XVIII.

Simon Van Leeuwen n'admet le demandeur à se désister de l'instance sans l'assentiment du défendeur, *maar soo lange in de sake noch niet en is gelitiscontesteert ofte ten principalen geantwoort.*

Joannis a Sande en donne le motif : *Litiscontestatio enim litigatores tamquam ex quasi contractu devinctos tenet, à quo alter invito altero discedere non possit.*

Les règles suivies en Hollande par l'ancienne jurisprudence sont formulées par Gérard Van Wassenaar, dans sa *Praxis judiciaria*, chap. 1er, art. 1er, nos 14 et 82, en ces termes : « *Doch « alleer de zake is gelitiscontesteert, vermag den aanlegger aan de « instantie te renuncieren, mits betalende de kosten, en de zake « wederom aanleggen voor zulken rechter, ende in voegen hy ge- « raadsaam vind, maar na de litiscontestatie vermag hy dat niet « te doen zonder bewilliging van zyn partye. — Dat meer is, als « den gedaagde daar aan gelegen is, dat zyn sake by sententie « worde gedecideert, so en mag den eischer ook niet van zyn actie, « recht en instantie renuncieren.* »

Voet, lib. II, tit. 1, nos 23 et 24, conteste même que jusqu'à ce que des défenses aient été présentées au fond, le demandeur conserve la faculté de se désister de l'instance sans l'assentiment du défendeur. Dès qu'il a saisi un juge par sa citation, le demandeur, dit Voet, fait naître au profit du défendeur le droit de soumettre à ce même juge ses demandes reconventionnelles; et il ne lui est pas permis, en abandonnant l'instance, même avant la litiscontestation, contre le gré du défendeur, de dépouiller celui-ci du droit de reconvention qu'il a acquis. *Fieret profecto, ut jus reconventionis reo quæsitum tolleretur et eluderetur prorsus actoris arbitrio, si in ejus esset potestate ad litem usque contestatam judicis aditi jurisdictionem pœnitentiâ subterfugere et ad alium forum litem transferre.*

Au témoignage de Paulus Christinæus, dans ses *Decisiones curiæ belgicæ, decisio* XCI, n° 4, le grand Conseil de Malines, par interprétation des dispositions du Code de Justinien, n'accueillait le désistement du demandeur que quand il n'en pouvait résulter aucun préjudice pour son adversaire, *modo hoc non fiat in præjudicium adversarii.*

Le Conseil de Brabant, suivant Stockmans, *Decisiones brabantinæ, decisio* CXXIX, s'en tenait moins rigoureusement aux principes du droit romain : le demandeur était admis en tout état de cause à se désister de l'instance sans qu'il eût besoin du consentement du défendeur. Pour corriger ce que cette jurisprudence avait de préjudiciable pour le défendeur, celui-ci pouvait, de son côté, en vertu de la loi *diffamari* au Code *de ingenuis et manumissis*, faire déterminer le délai dans lequel le demandeur devait reprendre son action à peine d'en être définitivement déchu, *intra certam diem rem in judicium deducere sub pœna perpetui silentii.*

Mais des décisions postérieures au temps de Stockmans et rapportées par Wynants (*Decisio* LI et LII) prouvent qu'au Conseil de Brabant, le demandeur n'était pas admis cependant à se désister sans le concours du défendeur, quand son désistement lui enlevait un droit acquis, *quoties ex instantiâ jus quæsitum est reo.* Ainsi, le demandeur ne pouvait, contre le gré de son adversaire, se désister d'une première instance pour faire tomber l'exception de litispendance acquise à ce même défendeur dans une autre instance. Ainsi encore, il ne pouvait, par son désistement, empêcher le juge de statuer sur une demande reconventionnelle du défendeur.

En France, l'ordonnance civile de 1667, comme les ordonnances antérieures, était restée muette sur le désistement; mais la pratique y exigeait comme ailleurs l'acceptation du désistement. On lit à cet égard dans le nouveau Denisart, V° *Désistement*, n° 4 : « Le simple désistement ne rend pas recevable. Il « en est du désistement comme des offres; il faut qu'il soit « accepté. Il est nécessaire que la partie adverse en demande « acte judiciairement. Jusqu'à ce que cette formalité essentielle « soit remplie, le désistement peut valablement être révoqué. Il « est d'usage ensuite que l'on fasse prononcer sur le désistement « par une sentence ou un arrêt, selon le tribunal où la contes- « tation est pendante. » Dans son ouvrage sur la procédure civile du Châtelet de Paris, Pigeau critiquait cet usage : selon lui, il était inutile de faire recevoir le désistement en justice par une sentence. (Ed. de 1779, tome 1er, p. 358.)

Ainsi, à l'époque où le code de procédure civile fut discuté, on considérait en France l'acceptation du défendeur comme indispensable à la validité du désistement du demandeur. Le désistement y était envisagé comme une véritable convention qui, du consentement de toutes les parties, mettait fin à l'instance. Et cette convention, suivant l'usage qui s'était introduit, ne devenait irrévocable que quand elle avait été reçue en justice.

Le code de procédure civile n'a touché qu'à un point ; Pigeau, qui était parmi les rédacteurs, a fait prévaloir son opinion sur l'inutilité de l'intervention de la justice en matière de désistement. « On a jugé utile, c'est le Tribunat qui le dit dans ses « observations, d'offrir aux parties un moyen facile d'éviter un jugement. » (V. Locré, *Législation civile, etc.* Bruxelles, 1837, IX, p. 245.) C'est le but de l'art. 402, qui porte : « Le désistement « peut être fait et accepté par de simples actes, signés des par- « ties et de leurs mandataires et signifiés d'avoué à avoué. » Cette disposition permet au désistement de revêtir une forme que la pratique lui avait autrefois interdite.

Mais quelque forme que prenne le désistement, même lorsqu'il se fait à l'audience en présence du juge qui en donne acte, le désistement ne change pas de nature; il reste toujours un acte bilatéral, qui suppose que la volonté du défendeur s'accorde avec celle du demandeur. L'art. 403, qui en détermine les effets, dit dans son premier paragraphe : « Le désistement, lorsqu'il aura « été accepté, emportera de plein droit consentement que les « choses soient remises de part et d'autre au même état qu'elles « étaient avant la demande. » Et le Tribunat a fait à ce sujet l'observation suivante ; « Toujours faut-il, pour que le désiste- « ment opère son effet, que les termes de l'offre et ceux de l'ac- « ceptation n'offrent aucune disparité. » (Voir Locré, *Législation civile, etc.*, IX, p. 245.)

Aussi, Pigeau, qui connaît mieux que personne le sens des dispositions du code de procédure civile sur le désistement, dit-il :

« Le désistement fait par le demandeur est une simple propo- « sition ; il ne lie qu'autant qu'il a été accepté par le défendeur; « aussi l'art. 403 ne lui donne-t-il effet que lorsqu'il aura été « accepté. Le défendeur peut refuser d'accepter, et poursuivre, « nonobstant le désistement : la raison est que le désistement « n'éteint pas l'action, et que le demandeur pouvant la réintenter, « le défendeur a intérêt de faire juger la contestation, pour ne « pas retomber dans un second procès. S'il suffisait de la volonté « du demandeur, un homme de mauvaise foi pourrait, à la veille « du jugement, se désister, sauf à payer les frais, puis recommen- « cer le procès autant de fois qu'il le voudrait, et obliger, à la « fin, son adversaire à acheter son repos par le sacrifice de tout « ou partie de ses droits. » (*Traité de la procédure civile*, éd. de « Bruxelles, 1840, I, p. 256.)

Cet enseignement me paraît conforme, non-seulement aux dispositions du code de procédure civile, mais encore aux principes généraux du droit. Lorsque pour la solution de leur différend, le défendeur a accepté le juge devant lequel il a été appelé par le demandeur, ils sont liés l'un à l'autre par un quasi-contrat. (Voir Boitard, Bruxelles, 1842, II, p. 43; Poncet, *Traité des jugements*, nos 9 et suiv.; Dalloz, V° *Désistement*, n° 85.) A partir de ce moment, l'instance leur devient commune, si bien que le défendeur peut y produire ses demandes reconventionnelles. Pour rompre avant le jugement ce lien qui les enchaîne l'un à l'autre, la volonté de l'un est impuissante sans le concours de la volonté de l'autre : il faut que leurs volontés s'accordent pour mettre fin au quasi-contrat judiciaire. La convention qui fait cesser ainsi le quasi-contrat judiciaire avant le jugement est ce qu'on appelle le désistement. Elle n'est qu'une application de la règle écrite à la Loi 35 au Digeste *de regulis juris* : « *Nihil tam naturale est, « quàm eo genere quidque dissolvere, quo colligatum est.* »

Aussi le caractère de contrat n'est point contesté au désiste-

ment. « C'est un contrat qui se forme par l'expression des volon-« tés réciproques », dit Bourbeau, dans sa continuation de BONCENNE, V, p. 674-675. « Le désistement ou l'abandon volon-« taire de la procédure ou de l'instance, enseigne BOITARD, *Leçons de procédure civile*, Bruxelles, 1842, II, p. 42, suppose clairement le concours des deux volontés ». (V. encore DALLOZ, *Désistement*, n° 5, et cour d'appel de Bruxelles, arrêt du 15 février 1836, rapporté dans la PASICRISIE à cette date.)

Aussi, en thèse générale, est-il reconnu que le désistement n'est valable que quand il a été accepté. La doctrine et la jurisprudence n'admettent d'exception à cette règle que quand le défendeur n'a aucun intérêt sérieux à faire continuer l'instance; alors seulement elles autorisent à décréter le désistement malgré la résistance du défendeur. « Les tribunaux, dit CHAUVEAU, « Quest. 1460, ne doivent interposer leur autorité que pour bri-« ser un refus capricieux; hors de là leur puissance s'arrête. » CARRÉ avait déjà dit avant lui : « Le juge déclarera le désiste-« ment valable s'il reconnaît que le refus du défendeur n'est que « le résultat d'un caprice. » (Quest. 1459 2°). Et DALLOZ répète après eux : « Il ne serait pas équitable qu'un défendeur pût op-« poser à l'offre qui lui est faite un *veto* absolu et capricieux. » (V° *Désistement*, n° 5.)

Quand on examine de près les cas où le refus du défendeur a été considéré comme capricieux, on s'aperçoit qu'il y a un motif plus juridique et plus péremptoire de se dispenser de son acceptation. Dans un grand nombre de ces cas, le défendeur n'ayant pas encore présenté des défenses au fond, l'instance n'était pas encore liée entre lui et le demandeur, et partant celui-ci en était le seul maître. (V. cass. française, arrêt du 18 juillet 1859, DE VILLENEUVE, 1860, 1, 779.) Dans d'autres, bien loin d'avoir présenté des défenses au fond, le défendeur prétendait que le juge saisi ne pouvait pas juger le fond, soit parce que l'exploit introductif d'instance était irrégulier, soit parce que le juge était incompétent, soit enfin parce que l'action avait été prématurément intentée; en présence de pareils soutènements, le quasi-contrat judiciaire ne se formant pas entre les parties, le demandeur peut renoncer à l'instance commencée sans avoir besoin de l'assentiment du défendeur. D'ailleurs, comme le fait remarquer Bourbeau, V. page 687, chaque fois que le désistement du demandeur n'est que l'adhésion aux conclusions de l'autre partie « les volon-« tés concourent, et le consentement de celui auquel est signifié « le désistement n'a pas à se manifester par un acte postérieur, « parce qu'il résulte d'un acte préexistant. »

Toutefois, je préfère dire, pour rester dans la rigueur juridique, que dans tous ces cas, comme l'instance n'a pas encore été liée, comme le quasi-contrat judiciaire ne s'est pas encore formé par les conclusions au fond du défendeur, le désistement, c'est-à-dire le contrat qui a pour but de dissoudre ce quasi-contrat, n'a pas de raison d'être; que pour arrêter l'instance il suffit que le demandeur, qui en est resté le maître, y renonce. Il importe, me semble-t-il, de distinguer cette renonciation, acte unilatéral pour lequel le demandeur n'a pas besoin du concours du défendeur, d'avec le véritable désistement, qui est un contrat, ne pouvant prendre naissance que dans l'intention commune des parties de mettre fin à l'instance.

Examinons maintenant les cas où le défendeur est admis par la doctrine et la jurisprudence à refuser le désistement offert par le demandeur.

Dès que l'instance est liée par des défenses au fond, le demandeur, dit-on, ne peut plus se désister sans l'agrément du défendeur, si celui-ci a formé devant le juge saisi par son adversaire une demande incidente ou recouventionnelle. On reconnaît qu'alors le défendeur a un intérêt, et souvent un intérêt puissant, à ne point accepter le perfide désistement qui lui est offert; et « puisqu'il y a intérêt, dit CHAUVEAU, quest. 1459 2°, il faut « qu'il en ait le droit. »

Le même droit est encore reconnu au défendeur lorsque le demandeur se désiste pour se soustraire aux effets d'une déchéance légalement encourue. (V. CHAUVEAU, quest. 1459 2°; BOITARD, t. II, p. 43, et THOMINE DESMAZURES, Brux., 1838, t. II, p. 224.)

Mais, répond le jugement frappé d'appel, le désistement est précisément une voie ouverte au demandeur pour réparer les irrégularités qu'il a commises. Il ne faut pas ici confondre, quoiqu'on les comprenne habituellement sous la même dénomination, le désistement proprement dit, qui intervient pour rompre une instance déjà liée, et la renonciation à l'instance commencée, que le demandeur peut toujours faire sans avoir besoin de l'agrément de son adversaire, tant que le quasi-contrat judiciaire n'est pas formé.

Cette renonciation est en effet une ressource à laquelle peut recourir le demandeur qui a intenté son action par un exploit irrégulier ou qui a saisi un juge incompétent. Sans que le défendeur puisse y mettre obstacle, il est admis à renoncer à l'instance irrégulièrement commencée, pour y substituer une autre. Mais une fois que l'instance est liée, le demandeur ne peut plus, contre le gré du défendeur, se désister pour réparer les irrégularités qu'il a commises. S'il en était autrement, l'égalité serait rompue entre les parties litigantes. Le défendeur de son côté est exposé à commettre des nullités, à encourir des déchéances; il doit irrévocablement en subir les conséquences; il n'a pas la faculté de recommencer le procès à ses frais pour avoir l'occasion de se montrer plus diligent dans sa défense. La justice ne permet point que quand les fautes du défendeur sont ainsi sans remède, le demandeur puisse toujours réparer les siennes, en se désistant de l'instance, moyennant le paiement des frais. Cette position privilégiée, le législateur n'a certes pas voulu la faire au demandeur. Aussi au lieu de voir dans les déchéances encourues par le demandeur de justes motifs de désistement, la doctrine enseigne-t-elle au contraire que ces déchéances engendrent pour le défendeur des droits acquis dont le désistement ne peut pas le dépouiller.

Plusieurs arrêts cités par DALLOZ, V° *Désistement*, n° 87, et dont il approuve la jurisprudence, n° 85 *in fine*, ont décidé que le défendeur est fondé à refuser le désistement offert par le demandeur, lorsqu'il est déjà intervenu dans la cause un jugement interlocutoire. En effet, chaque partie peut réclamer le bénéfice d'un pareil jugement, dont l'essence est de préjuger le fond. Par exemple, un jugement a déterminé certains faits dont la preuve testimoniale est permise; ce jugement est désormais une loi à laquelle le défendeur ne peut se soustraire; il faut que ce jugement enchaîne de la même façon le demandeur; il n'est pas recevable, s'il en est mécontent, à se désister de l'instance; le défendeur a des droits acquis qui ne peuvent lui être enlevés par le désistement du demandeur.

CHAUVEAU, Quest. 1459 2°, autorise encore le défendeur à refuser le désistement, « s'il n'était fait que dans le but frauduleux d'éviter un jugement défavorable dont on est menacé, « pour s'en ménager plus tard, au moyen d'une nouvelle in-« tance, un plus avantageux. »

BOITARD, t. II, p. 43, est du même avis, même au cas où le défendeur a accepté un juge incompétent *ratione personæ*.

Si dans ces conditions, le désistement offert par le demandeur ne pouvait pas être refusé par le défendeur, non-seulement les intérêts légitimes de celui-ci seraient lésés, mais de plus le désistement conduirait à des résultats tout à fait opposés aux vues du législateur; car, comme l'a dit très-bien la cour de Douai, dans un arrêt du 26 février 1825, « la faculté de se désister a « été accordée par la loi, dans le but d'éteindre les procès, et « non évidemment dans la pensée qu'on pût s'en servir pour les « multiplier ou en éterniser le cours. » (V. DALLOZ, V° *Désistement*, n° 87, note 4e.)

Les tribunaux s'attribuent le droit d'apprécier le refus du défendeur, d'en connaître les motifs, et d'admettre ou de rejeter le désistement, suivant les circonstances. (Cassation française, arrêt du 12 décembre 1820. Voir DE VILLENEUVE, collection nouvelle à cette date.)

Sans doute, en exerçant ce droit d'appréciation, les tribunaux ont soin de sauvegarder les intérêts des parties. Toutefois, ce contrôle sur les motifs qui déterminent le défendeur à refuser le désistement offert par le demandeur, sur l'intérêt qui le porte à ne pas l'accepter, me paraît incompatible avec la nature contractuelle du désistement proprement dit. Dès que l'instance a été liée entre lui et le demandeur, le défendeur a le droit de repousser le désistement. Non-seulement le quasi-contrat judiciaire lui donne ce droit, mais il a toujours un intérêt sérieux et légitime à s'en servir. L'instance commencée est pour lui un trouble : rien de plus juste que le désir d'y voir mettre un terme par une décision judiciaire; le désistement de l'instance, loin de lui procurer le même avantage, tient au contraire la menace toujours suspendue sur sa tête; en bornant son désistement à l'instance, le demandeur l'avertit d'une nouvelle attaque. Puis, le défendeur juge peut-être le moment présent le plus propice pour sa défense, ou bien il désire ne pas léguer à ses enfants un procès qu'il est plus capable de soutenir lui-même; il peut aussi avoir besoin pour se défendre de la déposition de témoins dont l'âge avancé lui fait craindre la mort prochaine; tous ces motifs sont légitimes et doivent être respectés. Dans les luttes judiciaires, le demandeur a déjà un grand avantage; il choisit le moment de l'attaque, il n'entame le procès qu'au moment le plus favorable pour lui et quand toutes ses armes sont prêtes; le défendeur est obligé d'accepter le combat dans les conditions que lui fait son adversaire; il est donc de toute équité qu'il puisse dire au demandeur, si celui-ci veut déserter l'arène judiciaire pour y rentrer plus tard : Je ne vous permets pas cette désertion; le différend doit être maintenant vidé entre nous, je ne veux pas que plus tard mon repos soit de nouveau troublé.

Ce n'est certes pas en matière de divorce que les principes que je viens de développer cessent d'être applicables. Là plus qu'ailleurs l'ordre public est intéressé à ce que le désistement ne serve point à prolonger des procès toujours déplorables pour les bonnes mœurs. Là plus qu'ailleurs aussi, le défendeur, s'il a quelque sentiment d'honneur, doit désirer que lorsqu'un débat aussi pénible a été soulevé, un jugement définitif y mette fin au plus tôt; et ce désir, loin d'être écarté comme un caprice, doit au contraire être accueilli comme l'intérêt le plus respectable que la justice puisse protéger.

Toutefois, je n'admets pas, comme l'a soutenu l'appelant, que la procédure du divorce ne comporte que le désistement de l'action. Pour que, dans cette procédure, la volonté commune des parties qui a formé le quasi-contrat judiciaire ne pût pas également le rompre, sans éteindre du même coup l'action, il faudrait un texte qui consacrât cette exception aux règles du droit commun. Cette exception n'est écrite nulle part. Vainement l'appelant croit-il la trouver dans l'art. 266. Aux termes de cette disposition, l'époux qui ne fait pas prononcer le divorce dans les deux mois par l'officier de l'état civil, est déchu du bénéfice du jugement qu'il a obtenu; et il ne peut reprendre son action en divorce, sinon pour cause nouvelle, auquel cas il est néanmoins admis à faire valoir de nouveau les anciennes causes. De ce que le jugement qui autorise le divorce est soumis à un régime exceptionnel, il n'est point permis de conclure par voie d'analogie que l'instance en divorce est soustraite également à l'application du droit commun. L'interprétation naturelle du silence du législateur, c'est que dans l'instance en divorce les règles ordinaires restent en vigueur.

Le premier juge a manifestement méconnu ces règles. Loin de considérer l'instance comme commune, dès que par des défenses au fond le défendeur a accepté le tribunal saisi par le demandeur, le jugement frappé d'appel laisse le demandeur seul maître de l'instance. Celui-ci en dispose à son gré, il se retire quand il veut, à condition de payer les frais; il n'y a qu'une seule limite à cette faculté du demandeur, c'est l'obligation de respecter les droits acquis du défendeur.

Dans l'espèce, non-seulement le défendeur, en présentant des défenses au fond, avait accepté le juge choisi par la demanderesse; mais déjà ce juge avait statué sur la recevabilité de l'action, quand elle offrit au défendeur de se désister de l'instance, avec réserve expresse du droit d'intenter à nouveau son action.

En effet, conformément à l'art. 246, la demande en divorce avait été déjà admise. Pour savoir jusqu'à quel point l'instance était engagée par ce jugement, il importe de rappeler les paroles prononcées à ce sujet par PORTALIS au conseil d'État, dans la séance du 26 vendémiaire an X (18 octobre 1801). PORTALIS dit « que le tribunal est obligé de délibérer d'abord sur les fins de « non-recevoir qui peuvent être opposées; mais que cette déli- « bération n'a rien de commun avec celle sur le fond de la con- « testation. Ces fins de non-recevoir, ajoute-t-il, sont celles qui « écartent la demande, sans en permettre même l'examen. « Après le jugement des fins de non-recevoir, vient la question « de savoir si la demande est mal fondée. » (LOCRÉ, *Législation civile*, etc., t. II, p. 509.) L'intention du législateur paraît clairement dans ces paroles de PORTALIS. Pour ne jamais permettre un débat inutile sur des faits le plus souvent scandaleux, il a voulu que dans la procédure du divorce la recevabilité de l'action fût toujours jugée préalablement au fond de la demande. C'est donc à tort que l'intimée a prétendu que le jugement qui admet la demande en divorce n'est qu'un jugement préparatoire, qui ne crée aucun droit aux parties; la preuve du contraire se trouve dans l'art. 262, qui en autorise l'appel. Ce jugement n'est pas non plus un interlocutoire, qui préjuge seulement le fond; les interlocutoires ne lient pas le juge, tandis que le jugement qui admet la demande en divorce forme loi pour le juge qui l'a rendu comme pour les parties. Ce jugement est définitif: il décide qu'il n'y a point de fins de non-recevoir.

Au moment donc où le désistement a été offert par la demanderesse, il était intervenu entre parties un jugement définitif qui déclarait la demande en divorce, telle qu'elle avait été formulée, admise. Ce jugement, sauf l'appel, était irrévocablement acquis aux deux parties. Sans doute le défendeur n'aurait pas pu revenir sur ce jugement, sous prétexte qu'il avait omis de faire valoir des fins de non-recevoir; la loi de l'égalité exige que la demanderesse ne le puisse pas non plus, sous prétexte qu'elle n'a pas donné pour appui à sa demande en divorce tous les faits qu'elle pouvait invoquer. Si ce retour lui était permis, elle pourrait enlever au défendeur tout l'avantage que le jugement d'admission de la demande en divorce lui a donné.

Et remarquons encore que la demanderesse serait autorisée à se retirer de l'instance engagée, à en commencer une nouvelle, après que ce jugement d'admission a reçu exécution par des plaidoiries au fond.

Aussi est-ce avec raison que le défendeur a soutenu que, même d'après les principes posés par le jugement, son refus d'accepter le désistement de la demanderesse aurait dû empêcher de le décréter, parce que le jugement qui avait admis la demande en divorce lui avait fait acquérir des droits que la demanderesse ne pouvait plus lui enlever. Ce jugement avait irrévocablement déterminé entre les époux les torts sur lesquels la demande en divorce était fondée; il n'appartenait plus à la demanderesse d'y ajouter de nouveaux griefs. Il ne restait plus entre parties qu'à débattre le point de savoir si ces torts étaient justifiés et assez graves pour autoriser le divorce.

J'estime donc que le jugement qui a décrété le désistement de la demanderesse, malgré l'opposition du défendeur, doit être mis à néant, et que l'instance en divorce doit être continuée comme si ce désistement n'avait pas été décrété.

Mais la cour se demandera peut-être ce que devient, dans cette occurrence, la nouvelle instance que la demanderesse a commencée. Le défendeur pourra aisément l'arrêter, en la faisant déclarer non recevable par suite de la reprise de la première.

La cour se sera aperçue que je n'ai point discuté le point de savoir si le désistement de l'instance ne peut pas toujours être refusé par le défendeur, quand la réserve de reprendre l'action l'accompagne. L'examen de cette question était inutile. Du reste, sur ce point, je partage l'avis du premier juge: cette réserve ne rend pas le désistement conditionnel; elle ne restreint en rien les effets du désistement de l'instance, puisqu'il est de l'essence de ce désistement de laisser subsister l'action; elle ne peut exercer aucune influence sur sa recevabilité. »

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Paquet.

RÈGLEMENT COMMUNAL. — CABARET. — BAL.

Est légal le règlement communal qui défend aux cabaretiers de donner des bals sans autorisation préalable de la police locale. La prohibition atteint même le bal donné par les membres d'une société particulière.

(VAN LEEMPUT.)

La cour a rejeté le pourvoi dirigé contre le jugement du tribunal de Malines, rapporté *supra*, p. 524.

ARRÊT. — « Sur les moyens de cassation déduits:

« 1° De la violation et de la fausse application de l'art. 118 du règlement de police de la ville de Lierre, en date du 23 septembre 1847, en ce que cette disposition a voulu atteindre les réunions composées de toutes sortes de personnes et non les associations de citoyens paisibles;

« 2° De la violation des art. 19, 20 et 107 de la Constitution, en ce qu'ils défendent de soumettre le droit d'association à des mesures préventives et que l'art. 118 du règlement précité, s'il était applicable à la cause, aurait été pris au mépris de cette défense;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 78 de la loi communale et de l'art. 3, §§ 2 et 3, titre XI, de la loi des 16-24 août 1790, il entre dans les attributions des conseils communaux de pourvoir par des mesures réglementaires au maintien de l'ordre dans les lieux publics et au repos des citoyens;

« Attendu que c'est pour atteindre ce double but qu'a été pris l'art. 118 du règlement précité et qu'il dispose d'une manière générale, en défendant notamment à tout cabaretier de donner des bals, de tenir des parties de danse, sans autorisation de la part du bourgmestre;

« Qu'il exige, par conséquent, que cette permission soit demandée et obtenue, aussi bien quand le cabaretier ouvre son local exclusivement aux membres d'une société particulière pour s'y livrer à la danse entre eux et leurs familles que quand il donne à danser au public;

« Attendu que la généralité des termes de cette disposition trouve son appui dans la loi, qui classe, sans restriction, les cabarets parmi les lieux publics que l'autorité locale a pour devoir de surveiller en toutes circonstances dans l'intérêt de la tranquillité publique;

« Que le législateur a compris que si les cabarets pouvaient, en certains cas, perdre le caractère de lieux publics, il serait trop facile à ceux qui les exploitent de rendre illusoires les précautions prises pour prévenir les inconvénients de la fréquence des réunions qui sont de nature à troubler le repos des habitants;

« Attendu, d'autre part, que la Constitution n'a pas voulu, par ses art. 19, 20 et 107, modifier l'état de la législation relative à l'exploitation des cabarets, ni par suite restreindre l'action de la police, qui est tenue d'y veiller;

« D'où il suit que le jugement dénoncé à la censure de la cour n'a contrevenu à aucun texte de loi et de règlement, mais a fait une juste application du règlement et des lois sur la matière;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. Van Camp en son rapport et sur les conclusions de M. Faider, premier avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 17 mai 1869.)

JURIDICTION COMMERCIALE.

TRIBUNAL DE COMMERCE D'OSTENDE.

Présidence de M. Dutremez.

ARBITRAGE FORCÉ. — PARTAGE. — SUR-ARBITRE. — OMISSION DE DÉSIGNATION PAR LES ARBITRES. — ARBITRES SPÉCIAUX.

Lorsque, en matière d'arbitrage forcé, les arbitres ont déposé leur avis, qu'il y ait partage, que leurs pouvoirs soient ensuite expirés et qu'ils n'aient ni fait, dans leur procès-verbal ou avis, la désignation d'un sur-arbitre, ni mentionné qu'ils ont délibéré à cet égard et qu'ils n'ont pu s'accorder, la nomination de ce sur-arbitre ne pourra néanmoins être faite par le tribunal, qui n'est chargé de la nomination du sur-arbitre, aux termes de l'art. 60 *du code de commerce, que si les arbitres sont discordants sur ce choix.*

Mais il y aura lieu à nomination par les parties ou, à leur défaut, par le tribunal d'arbitres nouveaux, lesquels nommeront le sur-arbitre destiné à délibérer avec les premiers arbitres sur les questions sur lesquelles il y a eu déclaration de partage.

(Le jeune et consorts c. veuve van crombrugghe et consorts.)

Jugement. — « Vu l'exploit introductif d'instance du 7 mars 1868, enregistré;

« Entendu les parties en leurs moyens et conclusions;

« Attendu que les arbitres nommés par jugement de ce tribunal, en date du 2 janvier 1867, et dont les pouvoirs ont été successivement prorogés jusqu'au 9 novembre 1867, ont, à la date du 6 novembre 1867, déposé au greffe de ce tribunal le procès-verbal de leurs opérations; que ce procès-verbal indique qu'il y a eu accord entre les arbitres sur certains points; qu'ils ont déclaré partage sur d'autres, mais gardé un silence complet sur la nomination du sur-arbitre, qui, aux termes de l'art. 60 du code de commerce, est appelé à les départager;

« Attendu que par exploit de l'huissier De Ghelder en date du 7 mars 1868, enregistré, les demandeurs ont assigné les défendeurs devant ce tribunal aux fins d'entendre désigner ce sur-arbitre et subsidiairement entendre proroger le pouvoir des arbitres, antérieurement nommés, avec charge par eux de nommer ce sur-arbitre, sinon dresser procès-verbal de discordance, auquel cas il serait nommé par le juge compétent;

« Attendu que les défendeurs, en réponse à cette demande, soutiennent que la nomination du sur-arbitre appartient aux arbitres et n'est dévolue au tribunal que dans le cas où les arbitres n'ont pu s'entendre et en ont fait mention dans leur procès-verbal, ce qui n'existe pas dans l'espèce; que, partant, la demande principale n'est pas recevable; que la demande subsidiaire ne l'est guère davantage, parce que l'expiration de délai ayant fait cesser les pouvoirs des arbitres, il ne peut plus être question de proroger ces pouvoirs; que, d'autre part, la juridiction arbitrale étant épuisée, celle-ci est dessaisie; qu'il y a chose jugée et qu'il ne peut plus y avoir lieu à nommer de nouveaux arbitres pour reformer ou compléter ce que les premiers ont négligé de faire;

« Attendu que la thèse des défendeurs équivaut à dire que les demandeurs sont condamnés à rester dans la position où ils se trouvent et qu'il ne leur reste qu'à accepter l'œuvre incomplète que leur ont faite les arbitres;

« Attendu que c'est en vain que pour échapper à cette conséquence, qu'ils comprennent être la condamnation de leur thèse, les défendeurs indiquent l'appel ou la requête civile comme étant des moyens pour faire régulariser la procédure; que la condition essentielle de l'appel ou de la requête civile est qu'il y ait décision; que, dès lors, ces voies de recours ne se conçoivent pas contre un procès-verbal qui ne décide rien sur le point dont s'agit ici;

« Attendu qu'il n'a jamais pu entrer dans l'esprit du législateur de condamner les parties à une situation pareille, surtout dans une matière introduite pour leur fournir les moyens prompts et simples de faire trancher leurs difficultés; qu'en pareille occurrence les tribunaux ont mission pour prescrire aux parties la marche qu'elles ont à suivre, en se guidant des principes généraux et en tenant compte des prescriptions spéciales sur la matière;

« Attendu qu'il est de principe en matière d'arbitrage :

« 1° Que le juge n'est appelé à intervenir dans la nomination du sur-arbitre qu'à défaut par les arbitres d'avoir pu s'entendre;

« 2° Que les tribunaux ne peuvent nommer de nouveaux arbitres qu'à défaut par les parties de ce faire;

« 3° Que l'expiration du délai met fin à l'arbitrage, sauf la qualité que les premiers arbitres, partagés d'avis, conservent de plein droit en vertu de la loi et sans nomination nouvelle, pour délibérer avec le sur-arbitre et pour se joindre à lui, lorsque celui-ci aura été régulièrement nommé et saisi de la demande, ce pendant le délai des pouvoirs de celui-ci; qu'il résulte de là que le tribunal ne pourrait, sans violer la loi, nommer directement un sur-arbitre; qu'il ne saurait davantage proroger les pouvoirs des arbitres, puisque ces pouvoirs n'existent plus, et qu'il ne reste plus qu'à prescrire aux parties de désigner de nouveaux arbitres;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, reçoit les demandeurs en leur demande, et, y faisant droit, ordonne à chacune des parties de désigner son arbitre, dans les trois jours à partir de la notification du présent jugement, sinon le voir nommer d'office par le tribunal, lesquels arbitres auront à désigner un sur-arbitre pour décider sur les questions sur lesquelles les arbitres, nommés par jugement du 2 janvier 1867, ont déclaré partage, et, pour le cas où ils ne parviendraient pas à s'entendre sur ce choix, à en dresser procès-verbal de discordance, lequel sera déposé au greffe de ce tribunal pour être joint à celui déposé à la date du 6 novembre 1867 par acte de ce jour, dûment enregistré, et condamne les défendeurs aux frais de l'incident... » (Du 18 mars 1868.)

Observations. — Ce jugement a été frappé d'appel. Nous reproduirons l'arrêt qui interviendra.

VARIÉTÉS.

PROFESSION D'AVOCAT. — PLAQUES APPLIQUÉES SUR LES PORTES.

Le journal *l'Etoile belge* des 17-18 mai contenait l'entrefilet suivant :

L'Egalité nous fait connaître une décision prise par le conseil de discipline du barreau de Mons, décision que *la Gazette de Mons* critique sérieusement. Quant à nous, nous ne pouvons croire à la réalité d'une semblable mesure et nous supposons que *l'Egalité*, journal mensuel, a accueilli une nouvelle destinée à être publiée le 1er du mois dernier. Il s'agit... nous le donnons en mille... d'une défense faite, par le susdit conseil, aux avocats d'apposer sur leurs portes une modeste petite plaque, indiquant aux plaideurs la demeure de leurs conseils. Nous espérons que le conseil de discipline du barreau de Mons ne s'arrêtera pas en si beau chemin. Nous nous attendons à le voir prochainement faire défense aux avocats de circuler dans les rues avec leur dossier sous le bras, ou bien encore de sortir de chez eux en partant du pied gauche, et ce en vertu du précepte de la Bible d'après lequel le pied gauche doit ignorer ce que fait le pied droit.

Nous ignorons si la décision que l'on attribue au conseil de discipline du barreau de Mons est réelle, mais comme les journaux mentionnés plus haut ont saisi le public de la question, il ne paraîtra pas inopportun, pensons-nous, de présenter quelques observations relativement à celle-ci.

Les critiques de *l'Etoile belge* sont trop générales et trop acerbes pour ne point mériter au moins le reproche de légèreté. Essayons de mieux préciser les éléments de la difficulté et de démêler sa véritable solution.

Quel est le but d'une plaque? *L'Etoile belge* répond (nous corrigeons un peu son texte, il en a besoin) : elle

sert à indiquer aux plaideurs la demeure des avocats dont ils désirent le secours. — Cette raison nous paraît peu sérieuse. La plaque ne peut indiquer un domicile qu'à celui qui la voit en passant devant la porte sur laquelle elle est appliquée; le plaideur devra donc connaître au moins la rue où habite l'avocat qu'il veut consulter, et la plaque ne lui servira à découvrir la demeure de celui-ci que lorsqu'il sera déjà dans cette rue. Or, le premier voisin venu chez lequel il sonnera, l'éclairera tout autant; sans compter que d'ordinaire le client se sera informé de l'adresse exacte, ou qu'il se sera fait conduire en cas de trop grande incertitude. Nombre de gens, et parmi eux nombre d'avocats, ne mettent sur leurs portes aucune indication, et l'on n'entend point dire que ceux qui ont besoin d'eux ne les trouvent pas, ou ne les trouvent qu'après de longues recherches.

Pour être sincère, il faut donc écarter l'explication de *l'Etoile*. Il est plus vrai de dire que la plaque est destinée à frapper les yeux du passant, à lui signaler l'avocat dont elle porte le nom et auquel il ne pense peut-être pas, à lui apprendre qu'il y a dans la maison un homme de loi auquel il peut s'adresser, à faire naître ainsi la pensée d'entrer chez celui devant la demeure duquel il se trouve et qui peut-être calmera immédiatement les soucis que donne une affaire, à le *décider à ne pas aller plus loin en rencontrer un autre* : en un mot, à *attirer le client*.

Nous ne disons pas que tel a été le mobile de tous ceux qui ont adopté la plaque. La plupart l'ont fait par esprit d'imitation, sans réfléchir à la portée de l'acte qu'ils accomplissaient. Mais au fond, et malgré leur parfaite bonne foi, telle est l'interprétation à laquelle ils s'exposent parce qu'elle est la plus vraisemblable, et c'est surtout quand la plaque est en évidence et devient une sorte de tire-l'œil que cette pensée naît dans l'esprit.

Mettons ceci en rapport avec les règles qui sont imposées à notre profession par sa nature même. Il a toujours été admis que tout appel au client devait être proscrit. L'avocat ne doit jamais avoir à subir les exigences de ses clients, exigences qui pourraient l'écarter de la défense du droit et de la vérité. Or, il perdra rapidement cette indépendance s'il paraît avoir besoin d'eux. Il faut aussi que l'avocat se présente devant les magistrats revêtu de la dignité qui donne de la valeur à sa parole. Or, cette dignité lui sera refusée et ses efforts seront amoindris, s'il est connu qu'il essaie d'attirer chez lui les plaideurs.

Nous regretterions que l'on crût que nous parlons ainsi dans un étroit intérêt de corps et uniquement pour donner à la Profession un vernis aristocratique qui la mettrait dans une catégorie à part. Rien n'est moins fondé que ce reproche si souvent articulé contre ceux qui parlent des hautes vertus que l'avocat doit réunir. Nous ne faisons aucune distinction entre la valeur de la profession d'avocat et celle de toutes les autres professions, quelque humbles qu'elles soient. Nous servant d'une expression aujourd'hui en faveur dans certaine école sociale, nous déclarons que nous admettons l'*équivalence des fonctions*. Mais il faut que chacune soit pourvue des conditions indispensables pour lui permettre d'atteindre son but social. Pour l'avocat, ce but c'est, non pas son profit personnel qui n'est qu'un stimulant secondaire commun à tous les métiers, mais l'administration de la justice et l'application du droit. Or, cette mission serait mal remplie par un avocat dépendant ou peu considéré. Il se laisserait aller à plaider le faux, et même plaidant le vrai, il serait mal écouté.

Il y a entre les procédés que peuvent employer les professions commerciales et ceux de la profession d'avocat, une différence facile à saisir. Qu'un commerçant soit dépendant de ses chalands, nul mal n'en résulte, au contraire : il ne les sert que mieux en se soumettant de plus près à leurs exigences; ses produits seront meilleurs, ses travaux plus soignés, et il arrive à ce résultat sans sacrifier les droits de personne, sans s'exposer à commettre aucune injustice. Qu'il leur montre par des enseignes, des annonces, des circulaires, combien il désire les voir s'adresser à lui et est disposé à les servir, personne n'en pâtira. Mais de la part de l'avocat de pareilles dispositions seraient funestes, et quand il sera à ce point dévoué à ses clients il sera près de défendre pour eux l'injustice.

Qu'on assimile donc notre état à tous les autres sous le rapport de l'utilité, acceptons-le. Mais qu'on pousse cette assimilation jusqu'à vouloir le soumettre aux mêmes pratiques, nous devons le refuser. Pourquoi, si l'opinion que nous critiquons est exacte, ne pas admettre qu'un avocat peut se faire annoncer dans les journaux, envoyer des circulaires, comme font les marchands. Ici encore on pourra dire qu'il s'agit de renseigner les plaideurs et de leur faire savoir où ils peuvent s'adresser; le procédé sera, à ce point de vue, bien plus efficace que la plaque! Pourtant, qui osera aller jusqu'à cette extrémité (1)?

Chose bizarre, on nous traite souvent dédaigneusement de marchands de paroles; et si quelques-uns d'entre nous songent à proscrire une habitude qui, par l'adoption d'une sorte d'enseigne, nous rapproche des us et coutumes du commerce, on n'a pas de paroles assez vives pour s'étonner et nous blâmer.

Est-il nécessaire, maintenant, que nous insistions pour faire voir qu'il y a une différence radicale entre la proscription d'un usage qui, malgré son insignifiance, attaque les bases mêmes de notre profession et la réglementation de certains faits qui sont indifférents à celle-ci, comme ceux que l'articulet de *l'Etoile* cite en finissant pour ne pas se faire faute du petit mot pour rire? Autant la liberté la plus absolue est de mise dans les actions indifférentes, autant il convient de rappeler aux hommes les règles qu'ils ont à suivre dans celles qui touchent à leurs devoirs envers leurs semblables.

Si l'on veut maintenant savoir jusqu'à quel point nous approuvons l'immixtion des conseils de discipline en pareille matière, nous répondrons : Mieux vaut peut-être ne pas traiter la question des plaques avec autant d'éclat. Il s'agit là d'une infraction légère qui ne mérite pas de mettre en mouvement les grands pouvoirs. Quelques recommandations officieuses et verbales peuvent suffire. Que les principes soient rappelés, parce que souvent une infraction légère est un premier pas dans la voie qui mène aux infractions graves; mais que l'on évite en agissant avec trop de solennité pour les petites choses de compromettre l'autorité qui doit servir à triompher dans les cas importants et difficiles.

ED. P.

ACTES OFFICIELS.

NOTARIAT. — DÉMISSIONS. Par arrêté royal du 7 mai 1869, la démission de M. Devos, de ses fonctions de notaire à la résidence de Peteghem, est acceptée.

— Par arrêté royal du 9 mai 1869, la démission du sieur Muller, de ses fonctions de notaire à la résidence de Bruxelles, est acceptée.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — HUISSIER. — NOMINATION. Par arrêté royal du 16 mai 1869, le sieur Hautcoeur, candidat huissier à Tournai, est nommé huissier près le tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement du sieur Lefebvre, démissionnaire.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 16 mai 1869, la démission du sieur Hermans de ses fonctions de juge de paix du premier canton de Bruges, est acceptée. Le sieur Hermans est admis à l'éméritat, conformément à la loi du 25 juillet 1867, et autorisé à conserver le titre honorifique de ses fonctions.

COUR D'APPEL. — HUISSIERS. — NOMINATIONS. Par arrêté royal du 17 mai 1869, sont nommés huissiers près la cour d'appel séant à Bruxelles : le sieur Quesnel, candidat huissier à Bruxelles; le sieur Cortvriendt, id.

(1) Le conseil de discipline de Bruxelles a, le 4 août 1852, décidé que l'avocat qui remet à quelqu'un des cartes d'adresse pour les distribuer, porte atteinte à la dignité du Barreau.

Brux. — Alliance Typographique, M.-J. Poot et Cᵉ, rue aux Choux, 3

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

Toutes communications et demandes d'abonnements 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.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Paquet.

MINES. — BATIMENT. — IMPÔT.

Les machines, bâtiments et terrains occupés, servant à l'exploitation des mines, sont soumis à la contribution foncière.

(LA SOCIÉTÉ DE LA VIEILLE-MONTAGNE C. LE MINISTRE DES FINANCES.)

ARRÊT. — « Sur le moyen de cassation proposé et consistant dans la fausse application des lois des 10 octobre 1860 et 7 juin 1867 et de l'art. 87 de la loi du 3 frimaire an VII, et la violation des art. 81 de la même loi et 40 de la loi du 21 avril 1810, en ce que l'arrêt attaqué a décidé que les machines et bâtiments servant à l'exploitation des mines sont soumis à la contribution foncière :

« Attendu que les terrains que les exploitants de mines ont le droit d'occuper moyennant indemnité ou qu'ils ont été obligés d'acquérir à la surface pour établir le siége de leur exploitation (lois des 12-28 juillet 1791, art. 20, 21 et 22 et du 21 avril 1810, art. 43 et 44), ainsi que les bâtiments et appareils, immeubles d'exploitation qu'ils y ont élevés, sont des propriétés foncières soumises à la contribution foncière, aux termes exprès des articles 1er et 2 de la loi du 3 frimaire an VII, portant que la contribution foncière sera établie et que la répartition en sera faite par égalité proportionnelle sur toutes les propriétés foncières, à raison de leur revenu net imposable, sans autres exceptions que celles déterminées dans les dispositions suivantes pour l'encouragement de l'agriculture ou pour l'intérêt général ;

« Attendu que cette loi détermine au titre VI, art. 56 à 102, le mode d'évaluation des propriétés soumises à la contribution en établissant des bases d'évaluation distinctes pour les propriétés non bâties et pour les propriétés bâties, bases qui sont, en général, pour les premières, leurs produits ou fruits naturels, pour les secondes, leurs revenus ou fruits civils, leur valeur locative ;

« Attendu que les exceptions annoncées par l'art. 2 sont formulées au titre VII, des *exceptions*, art. 103 à 123, et qu'on y cherche vainement l'exception dont la demanderesse se prévaut ;

« Attendu que l'art. 81 invoqué par la demanderesse et l'art. 87, dont elle repousse l'application, sont rangés parmi les dispositions relatives à l'évaluation des propriétés soumises à la contribution, et qu'ils ne s'occupent que de ces objets ;

« Attendu, en effet, quant à l'art. 81, qu'il se borne à déterminer le mode d'évaluation des terrains occupés pour l'exploitation des mines ; qu'à la vérité cet art. confond ces terrains avec les mines en prescrivant que « *les mines ne seront évaluées* « qu'à raison de la superficie du terrain occupé pour leur ex« ploitation et sur le pied des terrains environnants; » mais que cette confusion s'explique par la considération qu'à la date de la loi, en l'an VII, la mine n'était pas encore ce qu'elle est devenue en vertu de la loi du 21 avril 1810, articles 7, 8 et 9, une propriété immobilière, distincte de celle de la superficie; que, dans la réalité et quelles que soient ses expressions, l'art. 81 détermine les bases d'évaluation, non des mines qui ne sont pas imposables, mais des terrains occupés pour leur exploitation qui sont des propriétés foncières soumises à l'impôt par les articles 1 et 2 de la loi ;

« Attendu, quant à l'art. 87 que, lorsque sur les terrains ainsi occupés, les exploitants ont élevé des bâtiments et machines d'exploitation, les bâtiments et machines deviennent des propriétés bâties que le décret du 6 mai 1811, art. 18, qualifie : *bâtiments et* USINES *servant à l'exploitation*, et dont ledit art. 87 indique le revenu imposable, en statuant que « le revenu net imposable des fabriques, manufactures, forges, moulins et *autres usines* sera déterminé d'après leur valeur locative calculée, etc. ; »

« Attendu, en effet, que les exploitations des mines sont des établissements qui, à raison de leur importance et des constructions, bâtiments, appareils et machines qui les constituent, doivent être considérés comme de véritables usines, dans le sens légal comme dans le sens pratique et usuel du mot ;

« Attendu que l'exploitation des mines, faite soit par les concessionnaires ou propriétaires, soit par des tiers entrepreneurs à forfait, est une industrie analogue à celle des fabricants, manufacturiers et maîtres de forges ; que les bâtiments et machines d'exploitation sont, pour les exploitants, des instruments de travail productifs, au même titre que les bâtiments et machines de fabrique, manufactures et forges, le sont pour les fabricants, manufacturiers et maîtres de forges et qu'ils doivent, dès lors, de même que ceux-ci, être évalués comme il est dit à l'art. 87 précité ;

« Attendu que la demanderesse allègue en vain que les bâtiments et machines dont il s'agit ne produisent pas, par eux-mêmes, un revenu distinct de celui de la mine : que les comprendre dans la répartition de la contribution foncière, c'est imposer la mine elle-même et contrevenir à l'art. 40 de la loi du 21 avril 1810, qui l'affranchit de tout impôt autre que les redevances établies par cette loi ; que cette argumentation manque, en effet, de base ; que la propriété de ces bâtiments et machines est parfaitement distincte de celle de la mine ;

« Qu'ils ont une valeur locative qui leur est propre, alors même que cette valeur est confondue avec celle de la mine ; que la valeur locative desdits bâtiments et mines est distinctement déterminée, lorsqu'ils font l'objet d'un contrat de louage spécial et distinct de celui qui attribue l'exploitation de la mine à des entrepreneurs à forfait ; qu'ils ont encore cette même valeur locative, quand ils sont compris avec la mine dans une seule remise à forfait ou quand la mine est exploitée par les concessionnaires eux-mêmes au moyen de bâtiments et machines qui leur appartiennent ; que, dans ces cas, la valeur locative des deux propriétés réunies n'est pas celle de la mine prise isolément ; que la valeur locative des bâtiments et machines s'y trouve jointe ; que ces deux valeurs ainsi réunies sont parfaitement divisibles et qu'il y a lieu de les diviser, par ventilation ou autrement, à l'effet de déterminer la valeur locative de celle des deux propriétés qui seule est soumise à la contribution foncière ;

« Attendu que les bâtiments et usines dont il s'agit, soumis à la contribution foncière sur le pied des art. 1, 2 et 87 de la loi du 3 frimaire an VII, n'en ont pas été affranchis par la loi du 21 avril 1810 ;

« Attendu que la demanderesse invoque en vain les dispositions combinées des art. 7, 8, 33 et suivants de cette loi, de l'article 525 du code civil et des art. 16 et suivants du décret du 6 mai 1811, pour soutenir que les bâtiments des usines sont des immeubles par destination accessoires de la mine et formant avec elle un ensemble immobilier dont les produits confondus constituent l'assiette de la redevance proportionnelle, et qu'étant ainsi soumis à cette redevance en même temps que la mine, ils sont, par cela même affranchis, comme elle, de la contribution foncière ;

« Attendu, en effet, d'une part que lesdits bâtiments et usines ne sont pas des immeubles par destination accessoires de la mine

et se confondant avec elle; que l'art. 518 du code civil les déclare immeubles par leur nature et qu'aux termes exprès des art. 7 et 19 de la loi de 1810 précitée, ils sont des propriétés entièrement distinctes de la propriété de la mine concédée, ayant, comme il vient d'être dit, une valeur locative qui leur est propre;

« Attendu, d'autre part, que cette valeur locative, base de leur contribution foncière, n'est pas un des éléments constitutifs de l'assiette de la redevance proportionnelle; que l'art. 34, § 2 de la loi de 1810, asseoit cette redevance exclusivement sur les produits nets de la mine, c'est-à-dire sur les produits de son exploitation, déduction faite des charges de cette exploitation;

« Attendu que, si ces bâtiments et usines doivent être compris dans l'état d'exploitation exigé par les art. 16 et suivants du décret de 1811 précité, ce n'est pas, comme l'allègue la demanderesse, parce que le législateur les a considérés comme des éléments constitutifs de l'assiette de la redevance proportionnelle; qu'ils doivent y être mentionnés, non dans la partie de cet état relative à l'évaluation du produit net imposable, mais dans la partie dite *descriptive* avec d'autres renseignements utiles pour la formation de la matrice du rôle et qu'ils doivent y être compris, notamment, parce qu'ils sont, pour l'exploitation, une charge et la source de frais et dépens qui, dans certaine mesure, doivent être déduits du produit brut de l'exploitation de la mine pour en déterminer le produit net imposable;

« Attendu que les lois des 10 octobre 1860 et 7 juin 1867, n'ont aucunement modifié le sens et la portée des dispositions ci-dessus citées de la loi du 3 frimaire an VII, et que la députation permanente n'a pas eu à en faire application à la cause;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède, que l'arrêté attaqué a fait une juste application des art. 1, 2 et 87 de la loi du 3 frimaire an VII, et qu'il n'a contrevenu, ni à l'art. 81 de cette loi, ni à l'art. 40 de la loi du 21 avril 1810;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DE FERNELMONT en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, premier avocat général, rejette le pourvoi, condamne la société de la Vieille-Montagne demanderesse aux dépens... » (Du 4 mai 1869.—Plaid. MMes FORGEUR et DOLEZ c. L. LECLERCQ.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Prés. de M. Van den Eynde, conseiller.

ASSURANCE TERRESTRE. — COMMISSIONNAIRE. — ASSURANCE CONTINUE. — VENTE. — RÉTICENCE. — INTERVENTION FORCÉE. INTÉRÊT. — EXPERT. — LIVRE. — COMMUNICATION.

Celui qui a fait assurer, en sa triple qualité de propriétaire, dépositaire ou mandataire, des marchandises déposées dans un entrepôt et ce pour tout le temps qu'elles y resteraient, peut, en cas de sinistre, réclamer l'indemnité, alors même qu'à ce moment cet assuré ne serait plus propriétaire des marchandises détruites.

Une pareille clause n'est pas contraire à l'essence du contrat d'assurance.

Elle n'oblige pas l'assuré à notifier à l'assureur les ventes de la marchandise assurée.

Au point de vue de l'assurance, le vendeur des marchandises assurées est le mandataire ou le dépositaire vis-à-vis de son acheteur jusqu'au retirement.

L'intervention au procès du propriétaire réel de l'objet assuré dans ces conditions est non recevable, à défaut d'intérêt.

Des experts n'ont pas le droit d'exiger que l'une des parties leur remette ses livres de commerce pour les éclairer dans l'accomplissement de leur mission.

La clause d'une police d'assurance portant qu'en cas de sinistre l'assuré sera tenu de communiquer ses livres de commerce à l'assureur, n'implique pas l'obligation d'une communication complète dans le sens légal de ce mot.

Le fait que le cessionnaire d'une marchandise valablement assurée par le cédant aurait contracté une réassurance à l'insu de l'assureur, n'emporte pas déchéance de la première.

(COMPAGNIE D'ASSURANCES GÉNÉRALES C. DYCKHOFF ET RYMENANS.)

Le 21 novembre 1861, intervint entre la compagnie belge d'assurances générales de Bruxelles et les sieurs G. Dyckhoff et Ce d'Anvers un contrat, aux termes duquel ceux-ci, agissant en qualité de *propriétaires*, *mandataires* ou *dépositaires*, assuraient les marchandises de toute nature se trouvant ou pouvant se trouver dans les bâtiments, caves, cour et hangars formant l'entrepôt Saint-Félix. Il était également entendu entre parties que les marchandises vendues, lors même qu'elles auraient été pesées, mesurées et payées, continueraient à faire partie de l'assurance aussi longtemps qu'elles se trouveraient dans le susdit local et que les coassureurs ne devraient être déclarés qu'en cas de sinistre.

A la date du 2 décembre 1861, l'entrepôt Saint-Félix est incendié. MM. Dyckhoff et Ce réclament à la compagnie le prix de quinze barriques d'essence de térébenthine, soit fr. 8,467-45.

La compagnie soutient, devant le tribunal d'Anvers, que les marchandises dont s'agit ont été vendues à MM. Meister et Langsdorff et par ceux-ci à M. Rymenans; qu'en en réclamant le montant, MM. Dyckhoff réalisent un bénéfice, ce qui est contraire aux principes du contrat d'assurances; qu'en conséquence, MM. Dyckhoff n'ont aucune qualité pour plaider.

Les sieurs Dyckhoff se retranchaient devant les termes formels des conventions.

Jugement du tribunal civil d'Anvers, ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que les parties sont d'accord en fait;

« Attendu que la police d'assurance forme la loi des parties pour tout ce qui s'y trouve prévu et réglé;

« Attendu que, par police verbale en date du 28 novembre 1861 et dont les termes sont reconnus, il a été convenu que pour un terme de trois mois et moyennant une prime de 20 fr., la défenderesse assurait à MM. Dyckhoff, commissionnaires à Anvers, agissant en qualité de propriétaires, mandataires ou dépositaires, la somme de 10,000 fr. sur marchandises, n'importe de quelle nature se trouvant ou pouvant se trouver dans l'entrepôt Saint-Félix: que, par une autre clause, les marchandises vendues, lors même qu'elles auraient été pesées, mesurées et payées, continueraient à faire partie de l'assurance aussi longtemps qu'elles se trouveront dans le susdit local;

« Attendu que les demandeurs reconnaissent avoir adhéré aux conditions imprimées de la compagnie dont ils ont eu connaissance;

« Attendu que la police invoquée prévoit par conséquent le cas où les marchandises entreposées viendraient à être vendues et seraient transférées à des tiers et qu'en autorisant les reventes, elle ne subordonne leur validité à aucune condition ni à aucune formalité préalable;

« Que, notamment, pour conserver au contrat primitif sa force et ses effets vis-à-vis des assureurs, la convention n'exige pas, comme elle aurait pu le stipuler et le stipule en effet dans l'art. 4 des conditions imprimées, au cas où c'est le propriétaire qui souscrit la police pour son compte et en nom personnel, que l'assuré qui figure seulement à l'acte en qualité de mandataire ou de dépositaire et chacun des ayants droit en cas de mutations successives auraient à lui notifier, sous peine de déchéance, la cession qu'aurait opérée son commettant ou celles qui adviendraient entre les tiers acquéreurs: qu'il suit de là que l'assurance continue à subsister (art. 1122 du code civil), et, comme en matière de vente ordinaire (art. 1615 du même code), passait avec les droits et obligations qui l'affectent aux tiers acquéreurs qui en profitent; qu'il y a parité de motifs et, selon la maxime, « pas d'assurance sans intérêt, » même raison d'équité, puisque le dernier acquéreur est désormais le seul intéressé à la conservation des marchandises entreposées, et que si le propriétaire est changé, l'objet en vue duquel l'assurance a été contractée n'en reste pas moins le même;

« D'où la conséquence qu'étant transmissive et translative de propriété, l'assurance est l'accessoire nécessaire de la chose qu'elle garantit;

« Attendu que l'assurance terrestre, de même que l'assurance maritime, est un contrat de garantie et d'indemnité qui de son essence est aléatoire; que, d'après les règles qui lui sont propres, c'est la nature des marchandises, leur destination commerciale ou autre et l'usage qu'on peut en faire, c'est-à-dire les diverses éventualités de mutation auxquelles elles sont exposées, que l'assurance a eu en vue et que les compagnies prennent pour base dans le calcul des risques dont elles s'engagent à répondre;

« Attendu qu'il n'a point été dérogé à ces règles; qu'en s'en tenant aux termes de la police, il devient évident que c'est la chose assurée, la durée et l'étendue des risques, et non la personne et la qualité de l'assuré, que l'assurance a prises en considération;

« Que, dans l'espèce, le crédit et la solvabilité sont même chose indifférente pour les assureurs, puisque la prime, cause déterminante et prix de contrat, est payable d'avance, et que,

faute d'être acquittée dans le délai fixé, l'assurance est résolue ; qu'ainsi vient à tomber la double objection de la défenderesse, qu'il serait arbitraire qu'un tiers étranger à la conservation parvint à trouver, dans la perpétuité de l'assurance, l'occasion de faire un bénéfice léonin et qu'elle-même, par suite de transactions accomplies à son insu et sans sa participation, peut être tenue au delà des intérêts particuliers qu'elle a réellement consenti à garantir, ces risques de mutation étant précisément l'un des éléments aléatoires qui, dans l'intention des parties, ont été la cause, l'objet et le but du contrat :

« Attendu que le système de la défenderesse aurait pour résultat de placer par l'assurance ces marchandises hors du commerce et de les rendre improductives tant qu'elles seraient entreposées, ce qui serait directement contraire à son but et à son utilité, qui est d'étendre et de multipler sans déplacement, avec célérité et économie, les transactions commerciales ;

« Attendu que la défenderesse n'a pas même intérêt à débattre quel est, au moment du sinistre, du propriétaire primitif ou de l'acquéreur intermédiaire, le véritable ayant-droit de l'assurance, car, en vertu de sa responsabilité, elle aura toujours à payer à l'un ou à l'autre les dommages éprouvés, et, par une clause spéciale de la convention, elle a accepté virtuellement, comme créancier de l'assurance, celui qui serait substitué à l'assuré originaire ; qu'eût-elle même de ce chef une exception à faire valoir contre les tiers, il faut reconnaître qu'elle y a renoncé ;

« Attendu que l'assurance a été consentie aux demandeurs sous une triple qualité ; que, dès lors, ils doivent être considérés, selon leur déclaration, comme dépositaires vis-à-vis du propriétaire auquel appartiennent en réalité, au moment de l'incendie, les marchandises détruites : d'où suit qu'ils ont intérêt, droit et qualité pour revendiquer directement et en nom personnel, en vertu de leur titre, les indemnités qui sont dues ;

« Attendu que les demandeurs ont payé en temps utile les primes exigibles ; que ce n'est pas contesté ; qu'ayant satisfait à leur obligation, la compagnie ne peut pas se dégager des siennes ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare ès-noms qu'ils procèdent, les demandeurs recevables en leur action, la défenderesse non fondée en sa fin de non-recevoir, dont elle est déboutée ; déboute également les parties de toutes conclusions contraires ; leur ordonne de conclure, de plaider à toutes fins et au fond... » (Du 6 janvier 1863.)

Sur appel de la compagnie ce jugement fut confirmé, par la Cour de Bruxelles, le 13 février 1865, en ces termes :

ARRÊT. — « Attendu qu'il est constant en fait et reconnu par les parties que, le 28 novembre 1861, la compagnie belge des assurances générales, appelante, a assuré aux intimés agissant en qualité de propriétaires, mandataires ou dépositaires une somme de 10,000 fr. sur marchandises, n'importe de quelle nature, se trouvant ou pouvant se trouver dans les bâtiments, caves, etc., formant l'entrepôt Saint-Félix à Anvers ;

« Que les marchandises vendues, lors même qu'elles auraient été pesées, mesurées et payées, continueraient à faire partie de l'assurance aussi longtemps qu'elles se trouveraient dans l'entrepôt ;

« Que cette assurance était faite pour le terme de trois mois, à commencer le 28 novembre 1861, à midi, pour finir le 28 février 1862, à midi ;

« Attendu que les bâtiments de l'entrepôt Saint-Félix ont été détruits par l'incendie le 2 décembre 1861 avec les marchandises assurées aux intimés qui réclament aujourd'hui, de la partie appelante, le paiement du dommage essuyé ;

« Attendu que l'appelante repousse l'action des intimés en prétendant qu'au moment de l'incendie, les marchandises assurées aux intimés ne leur appartenaient plus et avaient déjà fait l'objet de ventes successives ; que par suite ils étaient sans qualité pour poursuivre contre la compagnie d'assurances le paiement du sinistre, l'indemnité d'une perte qui ne les concernait pas :

« Attendu que l'assurance, telle qu'elle est reconnue entre parties, constate que la compagnie appelante, en s'obligeant, n'a eu principalement en vue que les marchandises et le lieu où elles devaient être déposées ; que, quant à la qualité des assurés, il suffisait qu'elle fût, relativement aux marchandises, l'une des trois prévues par l'assurance, c'est-à-dire des propriétaires, mandataires ou dépositaires, pour établir leur droit contre la partie appelante ;

« Attendu que l'admission par l'appelante de l'une de ces qualités se justifie par cette considération que les marchandises assurées étant destinées à des ventes successives, souvent nombreuses, avant d'être enlevées de l'entrepôt, il était de l'intérêt de l'assuré et des acquéreurs successifs de laisser subsister l'assurance primitive, bien que l'assuré fût devenu mandataire ou dépositaire de ces mêmes marchandises, de propriétaire qu'il était originairement :

« Attendu que la stipulation reconnue que « la marchandise continuerait à faire partie de l'assurance, nonobstant pesage, mesurage ou paiement des prix aussi longtemps qu'elle se trouverait dans l'entrepôt, » établit clairement que l'enlèvement seul de l'entrepôt, quelles que fussent les mutations de la propriété, faisait cesser les effets de l'assurance et les droits des assurés contre l'assureur ;

« Attendu que les risques de l'assurance restent les mêmes pour l'appelante, quel que soit le propriétaire de la marchandise au moment du sinistre, elle est sans intérêt à répondre des conséquences de celui-ci vis-à-vis de tout autre que de l'assuré avec lequel elle a traité ;

« Attendu que vainement oppose-t-on que l'assurance ne peut être une cause de bénéfice pour l'assuré ; que les marchandises ayant été vendues, les intimés viennent réclamer une perte qu'ils n'éprouvent pas ; qu'en effet, les intimés ne font que réclamer la réparation d'une perte réelle et qu'ils la réclament en une qualité admise lorsque la compagnie a traité avec eux de l'assurance, celle de dépositaire de la marchandise assurée ;

« Attendu que les prétentions de l'appelante, si elles pouvaient être accueillies, tendraient à la décharger d'une manière absolue de l'obligation qu'elle a contractée et dont elle n'a pu méconnaître le sens et la portée ; qu'en l'exécutant vis-à-vis de ses co-contractants, elle ne s'expose à aucun recours de la part des propriétaires au moment de l'incendie et ne donne que ce qu'elle devait donner à l'assuré, en un mot qu'elle s'exécute vis-à-vis de celui envers qui elle s'est obligée :

« Par ces motifs et ceux des premiers juges, la Cour, sans s'arrêter à la preuve offerte par la société appelante, rejetée comme irrelevante, met l'appel au néant... » (Du 13 février 1865.)

L'affaire ramenée devant le tribunal d'Anvers, la compagnie assigne en intervention les représentants Rymenans, pour entendre statuer contradictoirement sur la preuve de la destruction des barriques litigieuses.

La recevabilité de l'intervention est contestée par le demandeur principal et par les assignés. Au fond, une expertise est réclamée d'une part, repoussée de l'autre comme tardive.

Le 26 janvier 1866, nouveau jugement, ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Sur la demande principale :

« Attendu que la compagnie défenderesse ne reconnaît ni la réalité du sinistre, ni la débition de la somme réclamée par les demandeurs ;

« Attendu que le fondement de la demande principale n'étant pas suffisamment justifié jusqu'ores, il y a lieu d'ordonner une expertise pour préparer la décision au fond, conformément aux conclusions avenues entre parties :

« Sur la demande en intervention :

« Attendu qu'elle ne fait que reproduire sous une autre forme les moyens de la compagnie défenderesse, abjugés par l'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, du 13 février 1865 ;

« Attendu qu'il résulte des conventions avenues entre parties, qu'en exécutant son obligation vis-à-vis des demandeurs principaux, la compagnie d'assurances générales ne s'expose à aucun recours de la part de la veuve Rymenans, et qu'elle ne fait que remplir, vis-à-vis de l'assuré, l'engagement qu'elle a formellement contracté envers lui, comme l'a décidé à bon droit l'arrêt précité ; que, partant, la compagnie défenderesse est non recevable à mettre en cause la veuve Rymenans ;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu en son avis conforme M. BOCQUET, substitut du procureur du roi, avant de faire droit au fond et écartant toutes fins contraires, charge le sieur Amand Roussel, expert patenté, demeurant à Bruxelles, et le sieur A. Lantenbergen, négociant, demeurant à Anvers, experts choisis par les parties, de vérifier, après serment préalablement prêté entre les mains de M. le président de ce siége, la réalité du dommage d'incendie allégué par les demandeurs principaux et la valeur des quinze barriques térébenthine dont s'agit au procès ; déclare la partie Lavaut non recevable en son action contre la veuve Rymenans... »

La Compagnie appelle sur l'intervention ; on exécute, quant à l'expertise. Le rapport des experts déposé, les sieurs Dyckhoff demandent condamnation ; la Compagnie,

vu le désaccord des experts, demande la production des livres de Dyckhoff, de Meister et Langsdorff et de Rymenans pour constater la présence réelle des marchandises à l'entrepôt lors du sinistre.

Le tribunal, par jugement en date du 17 mai 1867, ordonne la production des livres demandés.

JUGEMENT. — « Attendu que dès l'origine du procès et notamment par sa conclusion du 13 mai 1862, la Compagnie défenderesse a allégué et offert de prouver que les quinze barriques térébenthine en question, détruites par l'incendie de l'entrepôt Saint-Félix, avaient été, dès le 27 novembre 1861 et par suite la veille même de la convention d'assurance, facturées et livrées à Meister et Langsdorff;

« Attendu qu'il a été souverainement jugé entre parties que ce fait est irrelevant aux fins de rendre les demandeurs non recevables;

« Qu'il suffit que ceux-ci établissent qu'ils avaient, au moment du sinistre, à l'égard des marchandises assurées, à défaut de la qualité de propriétaires, celle de mandataires ou de dépositaires;

« Attendu que la Compagnie défenderesse peut donc encore examiner s'ils justifient de l'une ou de l'autre de ces qualités, mais qu'elle ne peut plus mettre en doute ni l'existence même de la térébenthine au 2 *décembre* 1861, ni la destruction de cette marchandise par incendie; que ces deux derniers faits sont, au surplus, surabondamment prouvés, tant par les avis des experts que par toutes les autres pièces versées au procès;

« Attendu qu'aux termes du jugement du 26 janvier 1866, les experts avaient à vérifier la réalité du dommage et la valeur des marchandises; qu'ainsi que les parties et les experts l'ont bien compris, il ne s'agissait pour cela que de rechercher, d'une part, la qualité des demandeurs, et, d'autre part, la valeur des barriques térébenthine à l'égard desquelles ces mêmes demandeurs auraient vérifié leur qualité de propriétaires, mandataires ou dépositaires au moment de l'incendie;

« Attendu qu'à la différence de ce qui aurait pu se faire en exécution de la clause compromissoire portée en l'art. 15 de la police, le jugement prérappelé n'a pas constitué de tribunal arbitral; qu'il s'est borné, conformément aux conclusions des parties, à nommer des experts assermentés chargés d'émettre un avis pour éclairer la juridiction ordinaire et non pour la lier;

« Attendu que le rapport des experts, tout en revenant sur des questions de communication de pièces par des tiers, définitivement étrangers au procès, établit, malgré la divergence des conclusions :

« 1° Que toute expertise proprement dite est désormais impossible, à cause de la destruction complète et de la reconstruction de l'entrepôt Saint-Félix;

« 2° Que, quant aux deux points encore en litige, s'il n'y a pas au procès d'éléments de décision suffisants, le tribunal n'en saurait trouver d'autres que dans les livres des demandeurs ou de leurs cessionnaires;

« Attendu qu'il n'appartient pas à des experts d'ordonner la production de ces documents; que si la police en stipule la communication en cas d'incendie, ce mot de communication n'a évidemment pas le sens strictement légal de l'art. 14 du code de commerce, mais doit s'interpréter *pro subjecta materia* et se restreindre aux seules écritures que l'assureur a véritablement intérêt à connaître; que, dans l'espèce, cela ne peut s'entendre qu'aux écritures qui constatent la valeur et le sort des barriques essence de térébenthine achetées de Tritteau que les demandeurs indiquent comme aliment de l'assurance;

« Attendu que la lettre de H. Lenaerts et les autres documents versés au procès laissent, de l'aveu de l'expert Lantenbergen, encore un certain doute tant sur la qualité de Dyckhoff que sur la quantité, la qualité et par suite la valeur exacte des marchandises;

« Qu'il incombe au tribunal de s'entourer de tous les renseignements possibles et aux demandeurs de les fournir;

« Par ces motifs, le Tribunal, écartant toute conclusion contraire, ordonne aux demandeurs de verser au procès les factures d'achat et de vente, les correspondances et toutes autres pièces relatives aux térébenthines achetées de V. Tritteau et Cie et détruites en partie par l'incendie du 2 décembre 1861, aux fins d'établir à la satisfaction de la défenderesse :

« 1° La qualité de propriétaire mandataire ou dépositaire des barils brûlés;

« 2° Leur valeur au jour de l'incendie;

« Et pour le cas de contestation, leur ordonne, conformément à l'art. 15 du code de commerce, de représenter à M. le juge SMEKENS, sous expurgation assermentée, leurs livres et papiers de commerce de l'année 1861, pour en être par lui extrait ce qui concerne le différend; réserve les dépens... » (Du 17 mai 1867.)

Nouvel appel de Dyckhoff.

Un incident de procédure est soulevé et vidé par la cour le 1er juin 1868. (V. BELG. JUD., XXVI, p. 929.)

ARRÊT. — « En ce qui touche l'appel du jugement du 26 janvier 1866 :

« Quant à la déchéance opposée par la Compagnie d'assurances générales :

« Attendu qu'elle est basée sur ce que MM. G. Dyckhoff et Cie ou leurs cessionnaires ou leurs ayants-droit auraient fait garantir les marchandises déjà assurées par une autre Compagnie d'assurances, sans en avoir donné connaissance à l'appelante;

« Attendu que celle-ci ne justifie pas que MM. G. Dyckhoff et Cie auraient personnellement fait une autre assurance que celle qu'ils invoquent; que si leurs cessionnaires ou ayants-droit ont contracté avec d'autres Compagnies des polices de même nature que celle qui fait l'objet de l'instance, ces polices, étrangères à MM. G. Dyckhoff et Cie, ne sauraient ni affecter la convention verbale du 28 novembre 1861, qui n'a et ne peut avoir d'effet qu'entre les parties contractantes, ni permettre d'opposer à MM. G. Dyckhoff et Cie des exceptions puisées dans le chef de leurs cessionnaires ou ayants-droit et vis-à-vis desquels la Compagnie belge d'assurances générales serait elle-même impuissante à les faire valoir, n'ayant jamais traité avec eux; qu'enfin, les documents qu'elle invoque pour justifier cette prétendue déchéance n'établissent nullement que ces cessionnaires ou ayants-droit auraient reçu des indemnités quelconques se rapportant aux marchandises litigieuses;

« Quant à l'intervention de la veuve Rymenans :

« Attendu que c'est à bon droit que le *premier juge* a déclaré la Compagnie belge d'assurances générales non recevable en son action en intervention et en garantie contre la veuve Rymenans et ses enfants; que ceux-ci, étrangers comme leur auteur à la convention verbale du 28 novembre 1861, n'y pouvaient puiser le principe d'aucun droit personnel à charge de la Compagnie belge d'assurances générales, et, qu'au cas de sinistre, celle-ci, comme le disait l'arrêt rendu en la cause le 13 février 1865, n'avait à répondre des conséquences du sinistre que vis-à-vis de MM. G. Dyckhoff et Cie avec lesquels seuls elle avait traité; qu'on ne saurait, dès lors, lui reconnaître le droit de contraindre les représentants d'Eugène Rymenans à intervenir dans la cause ou à la garantir des effets de l'action principale;

« En ce qui touche l'appel du jugement du 17 mai 1867 :

« Quant à l'existence au jour de l'incendie dans l'entrepôt Saint-Félix, à Anvers, des quinze barriques contestées d'essence de térébenthine :

« Attendu que l'expertise de MM. Roussel et Lantenbergen, la correspondance, les factures, les livres et autres documents produits par l'une et l'autre partie établissent : que le 9 novembre 1861, MM. V. Tritteau et Cie ont vendu à MM. G. Dyckhoff et Cie deux lots d'essence de térébenthine, l'un de quinze et l'autre de dix-neuf barriques déposées à l'entrepôt Saint-Félix; que le 28 du même mois, cette cession fut déclarée audit entrepôt et portée sur le livre-brouillon des mutations par feu le sieur Hirsch, à ce commis; que sans l'incendie survenu le 2 décembre suivant, cette mutation eût été inscrite au livre des comptes, douanes et magasins, sans nouvelle intervention, soit des cédants, soit des cessionnaires; que le 11 novembre partie de cette marchandise, achetée le 9 par MM. G. Dyckhoff et Cie, avait été vendue par eux à MM. Meister et Langsdorff, qui, le 13 du même mois, en avaient revendu quinze barriques à M. Eugène Rymenans; que l'incendie survint avant l'inscription définitive de la première cession de V. Tritteau et Cie à G. Dyckhoff et Cie au livre des comptes, douanes et magasins de l'entrepôt; que ces barriques n'ont été l'objet d'aucune déclaration de sortie et qu'elles ont péri dans l'incendie du 2 décembre; qu'on ne peut, dès lors, contester sérieusement la réalité de leur destruction :

« Quant à la qualité de MM. G. Dyckhoff et Cie :

« Attendu qu'en présence des faits constants énumérés ci-dessus, *on doit reconnaître que* MM. G. Dyckhoff et Cie, propriétaires de la marchandise incendiée vis-à-vis de leurs cédants MM. V. Tritteau et Cie, étaient, au 2 décembre 1861, dans le sens de la convention du 28 novembre précédent, dépositaires de cette marchandise vis-à-vis de leurs acheteurs MM. Meister et Langsdorff, et à la demande de ces derniers, mandataires officieux pour en faire la livraison à l'acheteur subséquent M. Eugène Rymenans; que, par suite, MM. G. Dyckhoff et Cie justifient de la qualité stipulée en la convention verbale du 28 novembre pour pouvoir en réclamer le bénéfice;

« Quant à la valeur des quinze barriques d'essence de térébenthine :

« Attendu que MM. Dyckhoff et Cie, en produisant devant la cour leurs livres, ceux de feu Rymenans, les factures de vente et

d'achat et divers autres documents relatifs auxdites essences, ont mis le juge d'appel à même de se prononcer à la fois et sur la qualité de MM. G. Dyckhoff et Cie à l'égard de cette marchandise ainsi que sur sa valeur; que, dès lors, il serait frustatoire de maintenir la disposition du jugement du 17 mai 1867 ordonnant des devoirs auxquels il a été suffisamment satisfait;

« Que l'appréciation de la valeur, faite par un des experts en termes précis et catégoriques, se trouve confirmée par tous les éléments de la cause; que la Compagnie belge d'assurances générales n'a produit aucun contredit de nature à la faire suspecter; que, conséquemment et en tenant compte d'une différence de 2 p. c. produite par l'évaporation dans le poids de la marchandise restée à l'entrepôt, celle-ci peut être évaluée à la somme de 8,298 fr. 11 c.;

« Par ces motifs, adoptant pour le surplus les motifs du premier juge, la Cour, ouï M. le premier avocat général MESDACH en ses conclusions sur l'intervention de la dame Rymenans et de ses enfants, et de son avis, confirme le jugement du 26 janvier 1866, et, statuant sur l'appel du jugement du 17 janvier 1867, met ledit jugement à néant en tant seulement qu'il n'a pas adjugé *hic et nunc* à MM. G. Dyckhoff et Cie les fins de leur demande; émendant quant à ce, etc... » (Du 28 juillet 1868. — Pl. MMes HOUTEKIET c. L. LECLERCQ.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. Tielemans, 1er prés.

DROIT MARITIME. — CHARTE-PARTIE CONTRACTÉE A L'ÉTRANGER. EXÉCUTION. — LOI BELGE. — CLAUSE PÉNALE.

C'est la loi du lieu de l'exécution qui règle l'interprétation de la charte-partie contractée à l'étranger entre étrangers (1). (Résolu implicitement.)

L'obligation pour le capitaine de s'adresser au courtier de navires désigné par l'affréteur, est, dans une charte-partie, une clause purement accessoire (2).

Le juge qui peut, aux termes de l'art. 1231 *du code civil, modérer l'application d'une clause pénale, lorsque l'obligation a été exécutée en partie, peut* (*art.* 1149) *refuser d'appliquer la clause, lorsqu'il n'est pas justifié d'un dommage réel.*

(LACOUR ET WATSON C. DEAKIN.)

Le 19 mai 1868, Lacour et Watson, négociants à Leith (Ecosse), affrètent le navire anglais *Volunteer* pour se rendre à Anvers avec un chargement de charbons.

Parmi les clauses de la charte-partie figurait l'obligation pour le capitaine de s'adresser pour le déchargement au courtier de navire à désigner à Anvers par l'agent des affréteurs, et il était stipulé d'une manière générale une clause pénale de perte du fret pour la non-exécution du contrat. Enfin, le fret devait être payé à Anvers.

Sur le refus du capitaine Deakin, qui avait choisi lui-même un courtier, de s'adresser à MM. Servais et Best, courtiers désignés, Lacour et Watson l'assignent devant le tribunal de commerce d'Anvers en paiement de 2,090 fr., à titre de dommages-intérêts, somme égale au fret. Ils alléguaient d'ailleurs comme cause de préjudice le refus de MM. Servais et Best d'acheter la cargaison, qu'ils auraient acquise s'ils avaient été les courtiers du déchargement.

Le 31 juillet 1868, jugement du tribunal de commerce d'Anvers ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Sur la demande principale :

« Attendu que le préjudice éprouvé par les demandeurs par suite du refus de MM. Servais et Best d'acheter le chargement du navire *Volunteer*, ledit refus motivé sur ce que le défendeur n'avait pas tenu l'engagement qu'il avait contracté de s'adresser à eux comme courtiers, ne peut, à aucun titre, être envisagé comme conséquence immédiate et directe du manquement du défendeur à ses obligations;

« Sur la demande subsidiaire :

« Attendu que la clause d'une convention d'affrétement fixant une pénalité pécuniaire, notamment le montant du fret pour le cas de non-exécution de la convention, n'a point pour effet, suivant la doctrine et la jurisprudence anglaise, de fixer d'une manière absolue le montant des dommages-intérêts pouvant revenir à l'une ou à l'autre partie; que, d'une part, elle ne forme point obstacle à la réclamation de dommages-intérêts plus élevés que la pénalité convenue lorsqu'un dommage plus considérable peut être justifié, et que, d'autre part, elle ne peut faire obtenir à la partie qui l'invoque des dommages-intérêts supérieurs au préjudice qu'elle a réellement éprouvé (v. TENTERDEN, *Treatise of the law relative to merchant ships and seamen*, 4e partie, chap. 2, nº 2);

« Attendu que les motifs invoqués ci-dessus à l'encontre de la demande principale doivent donc aussi faire écarter la demande subsidiaire;

« Attendu que les demandeurs n'allèguent point avoir éprouvé par suite du refus du défendeur de s'adresser à MM. Servais et Best comme courtiers, d'autre préjudice que celui résulté de ce que ces derniers n'ont plus consenti à acheter le chargement du navire *Volunteer*;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare les demandeurs non fondés en leur action, et les condamne aux dépens... » (Du 31 juillet 1868.)

Appel de Lacour et Watson.

Devant la cour ils soutinrent :

1° Que le tribunal de commerce d'Anvers n'avait pas à s'inquiéter de la loi anglaise; que la loi belge devait seule être appliquée à un contrat qui devait s'exécuter en Belgique;

2° Qu'aux termes des art. 1152 et 1226 du code civil, les juges ne pouvaient se refuser à appliquer la clause pénale contractuelle, et qu'aux termes de l'art. 1150, il n'y avait pas lieu de distinguer entre le dommage direct et indirect, ni d'exiger des libellés, les parties ayant elles-mêmes arbitré par convention et à forfait, le dédommagement à payer;

3° Qu'enfin, la cour n'avait pas à faire usage de l'article 1231 qui permet, non pas de ne pas appliquer la clause pénale, mais de la modérer dans certains cas.

ARRÊT. — « Attendu que devant la Cour, les appelants ont renoncé à la conclusion principale qu'ils avaient prise en première instance pour conclure à ce que l'intimé soit condamné, à titre de pénalité, au paiement de la somme de 2,090 francs, montant du fret stipulé entre les parties, et qu'ils demandent en ordre subsidiaire à être admis à prouver la réalité et le montant du préjudice qu'ils disent avoir éprouvé par suite du refus de l'intimé d'avoir fait faire par les courtiers Servais et Best la déclaration en douane du navire dont s'agit au procès, alors que, par la charte-partie, il s'était engagé à employer ces agents aux fins de faire ladite déclaration;

« Attendu que l'on ne peut considérer cette dernière stipulation de la charte-partie que comme une clause purement accessoire et secondaire du contrat d'affrétement;

« Qu'ainsi, en admettant, comme le soutiennent les appelants, que la charte-partie devant recevoir son exécution à Anvers, c'est la loi belge qui doit régir le contrat en ce qui concerne l'exécution, il s'ensuivrait qu'il est aussi facultatif au juge, aux termes de l'art. 1231 du code civil, de modifier la peine, lorsque, comme dans l'espèce, il est constant que l'obligation principale a été exécutée;

« Attendu que, dans ce cas, c'est au principe établi dans l'article 1149 dudit code que le juge doit se conformer;

« Attendu que les appelants n'ont nullement justifié d'un dommage réel résultant directement pour eux de l'inexécution de la part de l'intimé de la clause accessoire de la charte-partie prémentionnée;

« Qu'en effet, sans préciser quelque autre fait dommageable, lesdits appelants se sont bornés à alléguer vaguement comme constituant une cause de préjudice pour eux, non le manque de réalisation de la vente de la cargaison du navire qu'ils auraient déjà antérieurement consentie aux courtiers Servais et Best, mais seulement la non-réussite d'un projet de vente purement éventuelle et sans indication de prix aux prédits sieurs Servais et Best;

(1) Voir FŒLIX, *Droit international privé*, I, 98; WESTOBY, *Législation anglaise*, p. 55. V. tribunal de commerce du Havre, 29 octobre 1855 (GAZETTE DES TRIBUNAUX du 1er novembre 1855). Argument art. 274 du code de commerce.

(2) Conf. tribunal de commerce d'Anvers du 9 mai 1865 (voir *Jurisprudence du port d'Anvers*, 1865, 178), et aussi même tribunal, 16 mars 1864 (même Recueil, 1864, 231).

« Attendu qu'une prétention de cette nature ne peut servir de base à une action en justice ; qu'il y a donc lieu, comme l'a fait le premier juge, de déclarer les appelants non recevables dans leur demande ;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel au néant : condamne les appelants aux dépens... » (Du 12 mars 1869. — Pl. MMes Emile De Mot c. Vrancken, du barreau d'Anvers.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. Vanden Eynde, conseiller.

DROIT MARITIME. — CAPITAINE. — ARRIMAGE. — RESPONSABILITÉ. — DEMANDE RECONVENTIONNELLE.

Le capitaine est responsable du désarrimage produit par suite d'un vide laissé par lui à l'avant de la cale.

Il ne répond pas du surcroît d'avarie provenant de ce que des caisses ont été arrimées ventre contre dos, lorsque les chargeurs, tout en imposant certaines conditions d'arrimage, n'ont rien stipulé quant à ce mode.

La gratification promise au capitaine peut lui être allouée en partie, lorsqu'on n'a à lui reprocher qu'une faute légère.

Lorsqu'une demande reconventionnelle est opposée à la demande principale, on ne peut, pour déterminer le taux du litige, se borner à prendre en considération la différence existant entre les deux chiffres.

(Shomminger c. Boxton.)

Le tribunal de commerce d'Anvers avait rendu le jugement suivant :

Jugement. — « Attendu que les experts arrimeurs ont constaté :

« 1° Que les caisses (1) placées sous les écoutilles et dans le haut de la cale étaient désarrimées, pêle-mêle, en partie brisées et leur contenu éparpillé dans la cale ;

« 2° Que quelques caisses étaient arrimées debout et d'autres en plus grand nombre ventre contre dos, ce qui a dû augmenter de 10 p. c. l'avarie provenant de vice propre ;

« 3° Que la cale était en partie vide à l'avant, ce qui a dû faciliter le désarrimage :

« Attendu que le désarrimage des caisses placées sous les écoutilles et dans le haut de la cale est manifestement le résultat du mode d'arrimage prescrit par les chargeurs, lesquels ont stipulé, lors des accords verbaux d'affrétement, que, sous aucun prétexte, les fruits ne seraient arrimés sous les écoutilles au-dessus du niveau de la partie inférieure des vassoles et que sous chaque écoutille il serait ménagé un évent d'au moins deux pieds carrés, se prolongeant jusqu'au lest ;

« Attendu néanmoins que ce désarrimage, ayant été facilité par le vide laissé à l'avant de la cale, ce qui constitue une faute dans le chef du défendeur, il convient de mettre à sa charge la moitié de l'avarie qui en est provenue, soit la somme de 150 fr., les experts-courtiers ayant taxé ladite avarie à 300 fr. ;

« Attendu que les chargeurs ayant, lors des accords verbaux d'affrétement, décrit avec le plus grand soin les obligations du défendeur relativement au mode d'arrimage de sa cargaison, le fait par lui articulé, à savoir que l'arrimage aurait été fait suivant les usages de Séville, par les ouvriers des chargeurs, est inadmissible en l'absence de tout commencement de preuve par écrit ;

« Attendu toutefois qu'en traçant au défendeur ses obligations quant à l'arrimage, en stipulant notamment que les caisses seraient arrimées sur leurs côtés et non sur leurs fonds ou extrémités, et en n'ajoutant pas qu'elles devraient être arrimées dos à dos et non pas ventre contre dos, les chargeurs ont reconnu que ce dernier mode d'arrimage n'offrait point d'inconvénient sérieux quant à la conservation des fruits et ont tacitement autorisé le défendeur à l'employer ;

« Attendu en conséquence que la responsabilité de ce dernier se restreint à l'avarie éprouvée par les quelques caisses arrimées debout ;

« Attendu que ni les experts arrimeurs ni les experts-courtiers n'ont déterminé le nombre de caisses qui ont été arrimées de cette manière, ni le degré d'avarie qu'elles ont subi et qu'il est impossible de le reconnaître encore aujourd'hui ; qu'il y a donc lieu d'arbitrer l'indemnité due par le défendeur du chef de mauvais arrimage à la somme de 50 fr. ;

(1) Il s'agissait de caisses d'oranges.

« Attendu que la responsabilité du défendeur, se réduisant à une somme fort minime, il n'y a lieu que de réduire à 100 fr. la gratification qui lui a été promise ;

« Attendu en conséquence qu'il revient au défendeur pour solde de fret la somme de fr. 2,983-91 ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare le demandeur non fondé et le condamne reconventionnellement et par corps à payer au défendeur pour solde de fret la somme de fr. 2,983-91 avec les 9/10 des dépens... » (Du 20 janvier 1868.)

Appel.

Arrêt. — « Sur la fin de non-recevoir :

« Attendu que l'appelant, dans son exploit introductif d'instance, a fixé à 5,000 francs le taux de sa demande et qu'elle n'a jamais été réduite en dessous du chiffre de fr. 3,446-50 ; qu'en conséquence le tribunal de commerce d'Anvers n'a pu en connaître qu'en premier ressort ;

« Attendu que la demande reconventionnelle de l'intimé a été de fr. 3,189-91 ; que la décision à intervenir en première instance ne pouvait donc, en ce qui la concernait, être rendue qu'à charge d'appel également ;

« Attendu que ces demandes, ainsi portées concurremment devant le tribunal de commerce d'Anvers, ne limitaient pas le débat à la somme constituant la différence qui existait entre elles, mais que, ainsi que cela est arrivé, l'une des deux pouvait être adjugée sans que l'autre entrât nécessairement en compensation ;

« Attendu que la fin de non-recevoir opposée par l'intimé n'est donc pas fondée ;

« Au fond :

« Adoptant les motifs exprimés au jugement dont est appel, la Cour, M. le premier avocat général Mesdach entendu sur la fin de non-recevoir et de son avis, sans s'arrêter à cette fin de non-recevoir, laquelle est déclarée non fondée, ni au fait subsidiairement posé par l'intimé et dont la preuve serait superflue, met l'appel au néant... » (Du 21 décembre 1868. — Plaid. MMes Vrancken, d'Anvers, c. Allard.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Gérard.

DEMANDE EN PAIEMENT DE LOYER. — AMÉLIORATIONS EFFECTUÉES PAR LE LOCATAIRE. — DROIT DE RÉTENTION DE LA CHOSE LOUÉE.

Lorsqu'un locataire a droit d'exiger du bailleur, à l'expiration du bail, la plus-value résultant de travaux qu'il a exécutés à l'immeuble loué, il a le droit de retenir cet immeuble jusqu'après règlement de la somme qui lui revient.

L'occupation qui résulte de l'exercice de ce droit ne peut être considérée comme une reconduction tacite.

Mais cette occupation ne pouvant devenir une occasion de lucre, le bailleur a droit à l'équivalent de l'avantage que le locataire en retire.

(Briard c. Wilmotte.)

Le tribunal civil de Bruxelles avait statué comme suit :

Jugement. — « En ce qui concerne la demande des loyers échus depuis le 1er octobre 1865 :

« Attendu que Briard, prétendant que l'occupation de la maison n'avait point cessé au terme convenu pour la résiliation du bail verbal, et ayant réclamé par exploit du 23 novembre 1865, le paiement des loyers échus, fut admis, par jugement en date du 4 août 1866, à prouver par tous moyens de droit qu'à cette époque la maison d'habitation était encore meublée et habitée par Wilmotte ;

« Attendu que, satisfaisant au prescrit de ce jugement, Briard produit un procès-verbal de saisie-gagerie dressé par l'huissier Vandewiele le 10 août 1866, lequel constate que la maison dont s'agit était meublée et habitée par Edmond Weven ;

« Attendu que c'est à tort que Wilmotte soutient que le fait de l'occupation de l'immeuble par Edmond Weven ne peut lui être opposé personnellement ; qu'il est en effet tenu, en sa qualité de locataire, d'acquitter les loyers aussi longtemps qu'il n'a pas mis la maison à la libre disposition du propriétaire ;

« Attendu que Wilmotte prétend, sans plus de fondement, que la maison devait rester occupée par un gardien jusqu'après la solution des contestations existant entre les parties, et que Weven fils n'a habité les lieux qu'en cette qualité ;

« Attendu, en effet, que rien n'autorisait Wilmotte à conser-

ver, soit par lui-même, soit par un mandataire, la jouissance de l'immeuble loué au delà du terme convenu pour la résiliation du bail; que d'ailleurs la qualité de la personne occupant la maison, la quantité et la nature des meubles démentent l'allégation qu'il n'y aurait été établi qu'un gardiennat;

« Que Briard a donc subministré la preuve à lui imposée par le jugement du 4 août 1866... »

Ce jugement fut déféré à la cour d'appel. Wilmotte reproduisit le système qu'il avait présenté en première instance et que le jugement précité ne reproduit qu'imparfaitement. Ce système consistait à dire notamment : Je reconnais qu'il avait été convenu que le bail serait tenu pour résilié à la date du 1er octobre 1865; mais il n'en résultait pas que je devais, moi, locataire, sortir de l'immeuble à la même date. En effet, le bail m'autorisait à faire dans l'immeuble des travaux d'amélioration et à réclamer la plus-value au bailleur à l'expiration de la location, d'après expertise. Or, j'ai exécuté de pareils travaux; une plus-value doit m'être payée, une expertise doit avoir lieu pour fixer la somme. Dès lors, je puis exercer sur l'immeuble un droit de rétention jusqu'après l'expertise. Cette rétention est ma garantie, car si je livre immédiatement au bailleur les biens loués, il pourra les modifier et rendre l'expertise inutile. Telle a dû être son intention lors du bail, puisque c'est là une conséquence naturelle de la situation acceptée par les parties. Si j'ai donc par moi-même ou par l'un des miens retenu l'immeuble, on ne peut en conclure que j'ai continué la location et me faire payer le loyer entier.

La Cour a statué en ces termes :

Arrêt. — « Attendu que, d'après aveu, les parties ont, par convention verbale du 11 septembre 1865, résilié de commun accord le bail pour le 1er octobre suivant;

« Attendu que rien n'établit au procès qu'elles auraient manifesté l'intention soit de revenir sur cette résiliation, soit de renouveler le bail par tacite reconduction;

« Attendu que Briard, pour justifier une occupation à titre locatif de la part des anciens preneurs, invoque, sans fondement, le procès-verbal d'une saisie-gagerie qu'il a fait pratiquer dans la maison louée le 10 août 1866;

« Attendu, en effet, que si ce document constate la présence de quelques meubles garnissant une partie de cette maison, il n'en résulte pas cependant que la brasserie, qui formait l'objet principal du bail, fût encore occupée d'une manière quelconque en ce moment;

« Que la présence de ces meubles, ainsi que celle des anciens preneurs ou de l'un d'eux dans ladite maison, ne suffisent pas pour en déduire la preuve d'une occupation à titre locatif; que cette preuve est d'autant moins concluante que cette occupation trouve sa justification dans le droit qu'avait la partie intimée de retenir l'immeuble loué en attendant le règlement de ses droits à la plus-value qu'elle y avait donnée;

« Attendu, en effet, que l'importance et la nature des intérêts à conserver expliquent et cette rétention et l'ameublement d'une partie de l'habitation, qui lui facilitait les moyens de veiller plus efficacement à ses intérêts; qu'en outre de la garantie qu'elle y trouvait de ses droits, cette rétention lui procurait les moyens de forcer le bailleur à l'indemniser de ses impenses;

« Attendu qu'on ne saurait donc voir dans ces faits ni une continuation de l'ancien bail, ni une reconduction tacite, laquelle est basée sur une intention commune qui fait défaut dans l'espèce;

« Attendu toutefois que ce droit de rétention ne peut être une occasion de lucre pour ceux qui l'exercent; qu'ayant dispensé celui qui s'est servi d'une partie de la maison dans un intérêt commun de prendre un logement ailleurs, il est équitable de tenir compte à Briard du bénéfice que les rétenteurs ont pu en tirer; que ce bénéfice peut être évalué *ex æquo et bono* à 800 fr. pour toute la durée de la rétention;

« En conséquence, la Cour a accueilli l'appel incident de Wilmotte, qui avait pour objet la question susdite; pour le surplus, elle a confirmé le jugement *a quo*, qui s'occupait encore d'autres points... » (Du 20 mars 1869. — Pl. MMes Deleener c. Edmond Picard.)

Observations. — Il n'existe pas dans nos lois de disposition générale sur le droit de rétention. Il n'est expressément consacré que pour des cas déterminés : tel est celui de l'art. 1673 du code civil, établi au profit de l'acquéreur à réméré; tel est encore celui de l'art. 1749, même code, établi au profit des fermiers ou locataires dans le cas d'expulsion par l'acquéreur du bien loué; celui de l'article 1948, qui accorde le droit de rétention au dépositaire pour tout ce qui lui est dû à raison du dépôt; celui de l'art. 2082, al. 2, qui l'accorde au créancier gagiste pour toute dette née depuis la mise en gage.

De là naît la question fort délicate de savoir si l'on peut étendre ces cas particuliers à toutes les situations analogues et ne les considérer que comme des applications d'une règle supérieure que la loi a admise sans l'exprimer; ou s'il faut, au contraire, les considérer comme des exceptions admises par faveur et non susceptibles d'être étendues.

Nous croyons qu'il est plus juridique d'adopter cette dernière opinion.

Le droit de rétention est un droit de faveur. Il a une grande analogie avec le privilége, puisqu'il permet à celui au profit duquel il existe de retenir la chose et de ne la remettre à la disposition du propriétaire qu'après qu'il a été payé, ce qui équivaut à une véritable préférence. S'il diffère du privilége par cette circonstance que ce n'est pas la qualité de la créance qui le fait naître, son caractère exceptionnel n'en ressort que d'autant mieux. S'il diffère encore de certains priviléges à ce point de vue qu'il ne subsiste qu'aussi longtemps que la chose sur laquelle il porte est entre les mains du créancier, c'est une condition qui le rapproche de certains autres, par exemple de celui du gagiste (art. 2076 du code civil).

Le caractère exceptionnel du droit de rétention étant ainsi établi, ce droit ne peut résulter que d'une disposition non équivoque de la loi ou d'une convention des parties, et ce serait violer les règles de l'interprétation juridique que de le transporter d'un cas textuellement prévu à un cas non prévu, par voie d'analogie.

Cette doctrine a été consacrée, en ce qui concerne le locataire, par trois arrêts de la cour de Bruxelles : 8 février 1819 (Pas., p. 302); 14 mars 1821 (Ibid., p. 329); 14 août 1834 (Ibid., p. 236). Un autre arrêt de la même cour, du 27 octobre 1819 (Ibid., p. 469), a refusé le droit de rétention au mandataire, spécialement à un administrateur.

Cependant une interprétation plus favorable, mais qui a, entre autres, l'inconvénient de jeter beaucoup d'incertitude dans la matière, s'est souvent produite. Telle est celle de M. Troplong, dans une étude spéciale sur le droit de rétention, insérée au n° 254 et suiv. de son *Traité des priviléges et hypothèques*. Telle est surtout celle proposée par M. Rauter, dans la *Revue étrangère de législation* de M. Foelix, 2e série, t. IV, p. 769.

On invoque en général, pour étendre le droit de rétention à toute personne qui a fait des impenses pour l'amélioration d'une chose, l'équité qui veut que nul ne s'enrichisse aux dépens d'autrui. Mais autre chose est d'accorder à l'auteur des améliorations, selon les cas, un droit de créance pour répéter leur valeur, autre chose de lui accorder en outre un droit de rétention pour mieux en amener le remboursement. Or, le premier satisfait pleinement à l'équité; le second va au delà.

La convention peut, il est vrai, comme la loi, et quand celle-ci est muette, établir un droit de rétention. Les juges ont à cet égard un pouvoir souverain pour rechercher l'intention des parties. C'est, semble-t-il, le cas dans l'espèce de l'arrêt récent que nous rapportons. Les circonstances spéciales qui avaient présidé au bail impliquaient la volonté des deux parties de ne pas contraindre le locataire à abandonner l'immeuble avant d'avoir fait expertiser ses impenses. Mais une fois l'expertise faite et sa position ainsi sauvegardée, le locataire ne pouvait prétendre rester encore dans l'immeuble jusqu'au paiement.

Pour exposer notre opinion jusque dans ses dernières conséquences, nous ajouterons que si, contrairement à ces règles, un locataire restait dans les lieux loués, après l'expertise faite, on ne pourrait naturellement en induire une

reconduction tacite. Mais il y aurait lieu d'allouer au bailleur une réparation égale au tort qui lui aurait été causé par l'indue prolongation de jouissance.

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Présidence de M. Van Acker.

ENFANT NATUREL. — CONCOURS AVEC DES LÉGITIMES. — PART.

L'enfant naturel reconnu, en concours avec des enfants légitimes, recueille le tiers, non de ce que recueille chaque enfant légitime, mais de ce qu'il eût recueilli, s'il avait été légitime.

Un enfant naturel en concours avec sept enfants légitimes recueille un vingt quatrième, et non un vingt deuxième.

(DOULIER C. DAVID.)

JUGEMENT. — « Quant au mode de calculer la part revenant à la fille naturelle reconnue David :

« Attendu que feu David a laissé des enfants légitimes et qu'aux termes de l'art. 757 du code civil, l'enfant naturel reconnu qui se trouve en concours avec des héritiers de cette classe a droit au tiers de ce qu'il aurait eu s'il eût été légitime; que pour déterminer cette part de l'enfant naturel, l'on doit d'abord effectuer entre les descendants légitimes et l'enfant naturel, fictivement envisagé comme enfant légitime, un partage provisoire de l'hérédité qu'on opère d'après les règles relatives à l'ordre de la succession régulière; que l'on prend ensuite le tiers de cette quote part, et que le résultat de cette opération indique la part qui doit en réalité revenir à l'enfant naturel : ce qui donne, dans l'espèce à l'enfant naturelle, reconnue David, un vingt quatrième de la succession de son père ;

« Attendu que le système proposé par le défendeur, dans lequel on suppose le nombre des enfants légitimes triple qu'il l'est en réalité, et en y ajoutant le nombre des enfants naturels, pour ensuite faire autant de parts qu'il y a d'enfants, sauf à attribuer ensuite par une seconde opération, et en revenant à la réalité des choses, trois part à chaque enfant légitime et une part à l'enfant naturel, se trouve en contradiction formelle avec l'art. 757 ; qu'il est vrai que ce système qui paraît très-simple et très-logique, et qui a été consacré par l'art. 608 du code civil d'Haïti, prend sa base dans l'invariabilité du rapport entre la part de l'enfant naturel, mais que la loi n'a pas attribué à ce dernier le tiers de la portion d'un enfant légitime, mais bien le tiers de la part qu'il eût eue s'il eût été légitime : qu'au surplus la doctrine et la jurisprudence ont consacré cette interprétation de l'art 757 (DURANTON, MARCADÉ, CHABOT, MASSÉ, DEMOLOMBE; arrêt de la cour de cassation de France du 26 juin 1809) :

« Par ces motifs, faisant droit... » (Du 1er février 1869. Plaid. MMes DE KEYSER C. DU BOIS.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

COMPÉTENCE CIVILE. — ENTREPRENEUR DE CONSTRUCTIONS. ARCHITECTE. — CONTRAT D'ENTREPRISE. — RÉSOLUTION.

Est de la compétence des tribunaux civils l'action en résolution de contrat d'entreprise et de paiement de dommages-intérêts dirigée contre un entrepreneur de constructions et un architecte, qui se sont engagés conjointement à construire une maison à forfait avec une majoration sur le prix à titre d'émoluments pour le second.

(BEERNAERT C. VANDER REECK ET WILLEMS.)

JUGEMENT. — « Sur l'exception d'incompétence soulevée par les défendeurs Vanden Reeck et Willems :

« Attendu que les défendeurs n'ont pas méconnu qu'ils se sont, les deux premiers en qualité d'entrepreneurs de construction, et le troisième comme architecte, engagés conjointement à construire, à forfait et avec une majoration de 4 p. c. sur le prix à titre d'émoluments pour l'architecte, entre l'ancien et le nouveau bassin à Anvers, une maison pour compte du demandeur;

« Attendu que celui-ci poursuit la résolution de la convention d'entreprise et le remboursement de certaines sommes qu'il a payées, soit aux entrepreneurs ou à leur décharge, soit à l'architecte, et qu'il réclame en outre, solidairement contre les trois défendeurs, la somme de deux mille francs à titre de dommages-intérêts, fondant les divers chefs de la demande sur la mauvaise exécution de la convention par la faute des entrepreneurs et de l'architecte :

« Attendu que la compétence du tribunal n'est pas douteuse en tant que l'action est dirigée contre l'architecte qui n'est pas commerçant et n'a posé aucun acte de commerce; qu'aussi n'a-t-il conclu qu'à la disjonction de la demande en ce qui le concerne, pour être statué au fond, après décision sur la question de compétence soulevée par ses codéfendeurs :

« Attendu que si les entrepreneurs peuvent être justiciables du tribunal de commerce, il existe entre les contestations qui divisent toutes les parties et dérivent du reste de la même convention ayant un objet unique et indivisible, et de son exécution prétendûment vicieuse, des rapports intimes et nécessaires, lesquels constituent, dans l'espèce, la connexité de nature à justifier la compétence du tribunal pour statuer sur les diverses contestations entre toutes les parties ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 172 du code de procédure, toute demande en renvoi doit être jugée sommairement sans qu'elle puisse être jointe au principal; qu'il y a donc lieu de repousser les conclusions du demandeur en ce qu'elles tendent à la jonction de l'incident au fond;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu en son avis M. VARLEZ, substitut du procureur du roi, écartant ou réservant toutes conclusions autres ou contraires, déboute les défendeurs Vanden Reeck et Willems de leur exception et les condamne aux dépens de l'incident; ordonne aux défendeurs de conclure à toutes fins, pour être la cause plaidée entre toutes les parties, à l'audience de quinzaine et déclare le présent jugement exécutoire par provision nonobstant appel et sans caution. » (Du 29 avril 1869.— Pl. MMes VERELLEN et COREMANS.)

VARIÉTÉS.

Nous cueillons dans la chronique judiciaire d'un journal français le délicieux morceau que voici. La parole est au chroniqueur :

« Nous parlerions volontiers d'un jugement du tribunal de Marseille en matière de séparation de corps. Il n'est pas sans intérêt comme document de jurisprudence sur les caractères de l'injure grave, sur les principes à suivre pour la fixation d'une pension à la femme qui obtient la séparation, pension qu'il fixe à 30,000 fr., bien qu'elle ait d'assez beaux revenus personnels. Mais la commune renommée prête au mari quinze ou vingt millions de fortune.

Le jugement n'est pas moins intéressant par les faits qu'il relate pour motiver la séparation. Enfin, et surtout, il est curieux par le style imagé dont nous regrettons de ne pouvoir donner que quelques échantillons. Le plus estimé de nos auteurs de romans-feuilletons ne dirait pas mieux. Essayons de consacrer quelques lignes à un seul spécimen de cette littérature émue. Le mari, sans enfants de sa femme, a voulu lui faire accepter la présence au logis d'une fille issue de son commerce adultérin avec une ancienne domestique. Voici l'éloquent morceau que cette circonstance inspire au tribunal :

« Attendu qu'il est facile de comprendre le bouleversement produit chez une épouse honnête et affectionnée, recevant de la bouche de son mari une pareille révélation ; d'un seul coup d'œil, elle voit tout son bonheur détruit, l'édifice de sa vie entière anéanti : son amour-propre reçoit en même temps une blessure qui le déchire, tous les ressorts de l'âme sont donc dans une agitation convulsive, et cependant ce compagnon de toute sa vie est devant elle, atteré sous le poids de sa faute et gémissant de son aveu : c'est l'heure du dévouement qui ne calcule rien; elle a entendu le cri de sa douleur, et elle y compâtit, elle pardonne, elle veut tout ce qu'il veut : mais ce qu'elle a accordé sous une telle émotion, lui-même ne peut plus, ne doit plus le vouloir; personne au moins ne peut, dans une pareille situation, apercevoir la liberté d'esprit indispensable pour qu'un engagement quelconque puisse être contracté... »

« Ainsi du reste. Et notez bien que tout cela doit être dûment timbré, enregistré, grossoyé et signifié. »

A. AUDOY.

Brux. — Athenæe Typographique, M.-J. Poot et Cie, rue aux Choux, 37

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :

Bruxelles.	22 francs.
Province.	25 »
Allemagne. Hollande.	30 »
France.	35 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

Toutes communications et demandes d'abonnements 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.

DROIT CIVIL.

Lettres à M. le sénateur Barbanson

SUR LA CONTRAINTE PAR CORPS.

Monsieur le sénateur,

Vous venez de remporter une brillante victoire. Après une discussion approfondie, qui s'est prolongée pendant sept séances, la Chambre des représentants avait voté à une forte majorité, 71 voix contre 28, l'abolition complète de la contrainte par corps. Les hommes d'État et les jurisconsultes les plus considérables de la gauche et de la droite s'étant réunis pour former cette majorité imposante, la question semblait décidée et les partisans de l'abolition chantaient victoire.

Votre intervention puissante a changé subitement leur victoire en défaite. Vous êtes venu, vous avez vu et vous avez vaincu. Un rapport rapidement improvisé, un discours paraphrasant le rapport vous ont suffi pour faire relever par le Sénat la prison pour dettes abattue par la Chambre.

Victoire facile, Monsieur, mais non victoire définitive. La question doit revenir bientôt devant la Chambre. En attendant, c'est le devoir de ceux qui ne partagent pas votre opinion de continuer la controverse au point où vous l'avez laissée et d'examiner, avec le respect qui est dû à un jurisconsulte tel que vous, l'exactitude de vos allégations, la valeur de votre argumentation.

C'est ce que j'ai essayé de faire ; je vous communique le résultat de mes recherches.

I

Le droit comparé occupe une large place dans votre discours comme dans votre rapport et cela à juste titre. Il est très-intéressant d'examiner si le système de la contrainte par corps pour dommages-intérêts résultant de faits illicites, tel que vous l'avez fait adopter par le Sénat, a été admis ou repoussé par les peuples qui, dans ces dernières années, ont légiféré sur la contrainte par corps. Vérifier si vous avez pour ou contre vous les législations des grands peuples de l'Europe, c'est certainement le point le plus important de cette étude de droit comparé.

Hélas ! c'est celui que vous négligez le plus souvent. Permettez-moi de vous le dire, Monsieur, vous avez une singulière façon d'exposer la législation étrangère. Constamment vous mettez en pleine lumière ce qui vous y est favorable, mais vous laissez dans l'ombre ce qui vous condamne. Vous dites la vérité mais non toute la vérité. Cela rend la tâche de vos contradicteurs assez facile. Ils n'ont pas à réfuter vos allégations, il leur suffit de les compléter. En ajoutant, aux faits que vous citez, ceux que vous omettez, le tableau des législations étrangères change complétement de physionomie. Ce que vous invoquiez en faveur de votre système, en devient la condamnation.

J'ai hâte de justifier ce reproche.

Dans votre rapport et dans votre discours, vous parlez de la législation de l'Allemagne du Nord et spécialement de la loi du 29 mai 1868.

« L'Allemagne du Nord, dites-vous, conserve aussi la contrainte « par corps, elle la pratique même par mesure préventive, ce « que personne en Belgique n'a jamais songé à réclamer dans « la réforme qui s'opère. »

C'est la vérité, Monsieur, mais ce n'est pas toute la vérité. Pourquoi n'avez-vous pas ajouté que la loi fédérale du 29 mai 1868 n'admet la contrainte par corps, ni en matière répressive, ni pour dommages-intérêts résultant de faits dolcux non prévus par la loi pénale ? Pourquoi n'avez-vous pas ajouté que votre système a subi deux échecs complets au Reichstag du Nord de l'Allemagne, un *premier* échec au *sein* de la commission chargée d'examiner le projet d'abolition, un second échec en séance plénière? Si l'on songe que les plus grands jurisconsultes de l'Allemagne siégent au Reichstag, certes cette double défaite valait bien la peine d'être mentionnée!

Je complète ici vos renseignements sur cette législation.

Le rapport de la huitième commission du Reichstag relate qu'un de ses membres a proposé votre système : il fit remarquer qu'il serait désirable de conserver la contrainte par corps contre les débiteurs frauduleux. « Mais, continue le rapport, le « commissaire fédéral déconseilla d'introduire de pareilles dis- « positions dans la loi. C'est à la loi pénale qu'il appartient de « punir ceux qui recèlent ou qui contractent étourdiment. L'exem- « ple de la France ne peut servir de règle, puisque, dans ce pays, « des actions civiles résultant de faits illicites (*uner laubte hand- « lungen*) ont un caractère pénal, d'après une opinion assez « accréditée qui n'est pas tout à fait sans fondement, tandis que, « d'après notre manière de comprendre le droit, *de telles actions « civiles doivent être mises sur la même ligne que toutes les autres.* »

Voilà donc, monsieur, le système qui maintient la contrainte par corps comme sanction des actions civiles résultant de faits illicites, formellement repoussé par les rédacteurs de la loi dont vous invoquez l'autorité.

Cela valait la peine d'être rappelé.

Ce n'est pas tout. Repoussé au sein de la commission, ce système de la contrainte par corps pour faits dolcux non prévus par la loi pénale, reçut le coup de grâce, dans la séance plénière du Reichstag, du 27 mai 1868. Un jurisconsulte éminent, M. Reichensperger, l'exécuta impitoyablement.

« Ce palliatif, dit-il, est pernicieux et doit être rejeté. D'abord, « il ne répond pas au but de la contrainte par corps, qui est de « garantir le crédit. En second lieu, il n'est pas possible que la « loi définisse le dol qui entraînera par exception la contrainte « par corps. Il faudra donc bien abandonner le tout à l'appré- « ciation du juge, et cette appréciation peut être embrouillée par « les impressions momentanées de l'audience. Et c'est de ces im- « pressions momentanées que dépendra la liberté personnelle « des citoyens ! J'estime qu'il n'est pas permis de placer notre « magistrature sur un terrain aussi glissant et de lui abandonner « le droit de disposer de la liberté des débiteurs. Pareil expédient « ne vaut donc rien. »

Ainsi ces législateurs de l'Allemagne du Nord, dont l'autorité est si considérable, ont repoussé votre système ; ils l'ont repoussé comme anti-juridique, comme livrant la liberté individuelle à l'arbitraire du juge, comme plaçant la magistrature sur une pente funeste, comme un palliatif, comme un expédient qui ne vaut rien.

Pourquoi n'en avez-vous rien dit?

II

Après avoir parlé de la législation de l'Allemagne du Nord, vous arrivez à celle de l'Allemagne du Sud. Vous citez une loi récente de la Bavière qui maintient la contrainte par corps dans certains cas. Pourquoi n'avoir pas complété le tableau, en faisant figurer, à côté de la loi bavaroise du 9 avril 1869, la loi autrichienne du 4 mai 1868.

L'Autriche occupe une certaine place dans l'Allemagne du Sud, et l'exemple de cet État, qui est entré franchement dans la voie libérale, n'est pas à dédaigner. Pour réparer cet oubli, il suffit de rappeler qu'en Autriche la loi de 1868 a aboli la contrainte par corps pour toutes créances d'argent (*geldforderungen*), sans distinguer si elles proviennent d'une convention, d'un délit ou d'un

quasi-délit. Dans ce pays encore, la loi repousse le système que vous avez fait adopter par le Sénat.

Sur tout ceci, votre rapport et votre discours gardent le silence. Par contre, vous insistez sur ce point que les lois allemandes ont conservé l'arrestation préventive de l'étranger et même des régnicoles. Ici encore, à ce que vous dites, il y a quelque chose à ajouter. C'est le motif pour lequel l'Allemagne du Nord et l'Autriche ont maintenu l'arrestation préventive. Lisez le discours du député Muller, au Reichstag du Nord, dans la séance du 28 mai 1868, vous y verrez que c'est uniquement le voisinage des Russes et des Polonais, la difficulté de poursuivre le débiteur russe en son pays qui ont fait maintenir cette mesure de rigueur. Pour l'Autriche, lisez le rapport du docteur Perger, vous y verrez que ce sont les défectuosités des lois de la procédure dans certaines provinces de l'Empire qui ont seules fait conserver cette arrestation préventive.

Convenez-en, lorsqu'au fait que vous citez j'ajoute ainsi le motif qui l'a déterminé, sa physionomie change complétement.

Ce qui semblait un principe n'est plus qu'un expédient admis par suite de circonstances tout à fait spéciales.

En outre, monsieur, pourquoi n'avoir pas dit en quoi consiste cette arrestation préventive plus grave, d'après vous, que la contrainte par corps après jugement? En consultant le discours du député Lesse, au Reichstag du Nord, vous auriez pu apprendre à vos collègues que cette autorisation préventive ne peut être accordée que « s'il est déjà démontré que le débiteur possède des biens et qu'il est nécessaire de l'arrêter pour pouvoir les saisir. » Vous auriez pu leur apprendre encore, d'après la même autorité, que, « s'il est établi que le débiteur n'a rien, il doit *eo ipso* être relâché; » enfin que la durée de cette arrestation est très-courte. Toutes ces restrictions réduisent cette arrestation préventive à bien peu de chose dans la pratique. Evidemment, les cas où il est nécessaire d'arrêter un débiteur pour pouvoir saisir ses biens seront toujours très-rares; de plus, le débiteur peut la faire cesser en prouvant qu'il n'a rien; tandis que, d'après votre projet, le créancier peut emprisonner pendant un an son débiteur insolvable, pour le plaisir de se venger.

III

Concluons sur ce premier point.

Dans votre pensée, la contrainte par corps pour le recouvrement des dommages-intérêts est une des bases de l'ordre social. Il faut la maintenir, dites-vous, afin de « ne pas marcher à la « désorganisation sociale, de ne pas briser tous les liens, en « détruisant toutes les garanties qui nous protégent encore! » afin de « ne pas désespérer les honnêtes citoyens, pour favoriser « et encourager les méfaits par la certitude de l'impunité « civile. »

Toutes ces craintes doivent tomber devant ce simple fait. Depuis un an, la contrainte par corps pour le recouvrement des dommages-intérêts est abolie dans la plupart des Etats de l'Allemagne. L'arrestation préventive qu'ils ont conservée, n'en fournit nullement l'équivalent, puisque la durée de celle-ci est très-courte, puisqu'elle est admise au cas seulement où il est prouvé au préalable que le débiteur possède des biens et qu'il est absolument nécessaire de l'arrêter pour avoir accès à ces biens, puisqu'elle cesse aussitôt les biens saisis.

D'autre part, la loi pénale n'y est pas plus sévère qu'en Belgique. Et cependant, monsieur, toutes vos sinistres prophéties ne s'y sont pas réalisées. L'Allemagne ne marche pas vers la désorganisation sociale; les honnêtes gens n'y sont ni alarmés ni désespérés et les hommes d'Etat, les jurisconsultes qui, dans les Parlements de Berlin et de Vienne, ont voté la réforme, seront bien surpris en apprenant, par votre discours, qu'ils ont « favorisé et encouragé les méfaits par la certitude de l'impu« nité civile! »

Deuxième lettre.

Monsieur,

Quand les abolitionistes en fait de contrainte par corps font observer qu'elle est supprimée aujourd'hui dans la plus grande partie de l'Allemagne et même en France, vous leur répondez que ces nations ne peuvent nous servir ici de guides; qu'elles ne jouissent pas des mêmes libertés que la Belgique; — que la presse n'y possède pas une liberté complète, illimitée, comme chez nous, mais se trouve placée sous un régime sévère; qu'elle y est soumise à une justice répressive prompte dans sa marche, rigoureuse dans ses condamnations, qui la rend beaucoup moins redoutable.

Vous auriez mauvaise grâce à soulever la même objection si, au lieu de l'Allemagne ou de la France, je prends l'Angleterre pour point de comparaison. Nul peuple n'a mieux compris que le peuple anglais, les conditions pratiques de la liberté civile et politique; nul autre n'a su l'entourer de plus fortes garanties. Le peuple anglais, notamment, ne s'est pas contenté de la vaine satisfaction de voir le principe du jugement par le jury inscrit sur le parchemin de cette antique grande charte que les barons de fer ont arrachée au roi Jean. Il a fait mieux, il a fait entrer ce principe dans ses lois et ses institutions.

En Angleterre, vous le savez, le jury est établi non-seulement en matière criminelle, mais aussi en matière civile. S'agit-il d'une de ces actions civiles en dommages-intérêts, pour lesquelles vous maintenez la contrainte par corps? C'est le jury qui décide si l'assigné est responsable et qui fixe le montant du dommage. S'agit-il d'une de ces actions civiles pour faits de la presse, qui dans notre pays remplacent trop fréquemment l'action correctionnelle? C'est encore le jury qui, non-seulement décide s'il y a réellement un préjudice causé, mais qui, en outre, fixe le chiffre des dommages-intérêts. Et le peuple anglais voit dans cette intervention permanente du jury dans l'administration de la justice, une telle garantie pour la liberté, qu'à la demande : Qu'est-ce que la liberté? il répond par ce dicton : La liberté, c'est le jury!

Si l'Angleterre considère la contrainte par corps comme le frein et le contrepoids nécessaire à ses libertés, ce sera pour nous, Belges, un motif d'y réfléchir mûrement avant de l'abolir complétement. Mais si, au contraire, malgré ses libertés, elle n'hésite point à abolir la contrainte par corps, pourquoi ne ferions-nous pas comme elle?

I

Vous avez bien compris l'importance de ce point, Monsieur le Sénateur. C'est pour ce motif, sans doute, que vous parlez si longuement, dans votre rapport et votre discours, de la législation anglaise sur la contrainte par corps ainsi que sur la presse. Mais, de quelle singulière manière! Pour exposer cette législation, vous avez consulté le Répertoire de Dalloz et les articles de M. Cucheval-Clarigny, — cet écrivain bonapartiste qui a soutenu naguère, en compagnie de M. de Persigny, cet agréable paradoxe, que la presse est plus libre en France depuis le coup d'État, qu'elle ne l'est en Angleterre. Ce sont là les deux autorités que cite votre rapport!

Avec de pareils guides, on risque de s'égarer « dans le dédale des lois anglaises. » Permettez-moi de vous en présenter un plus sûr, en la personne de sir Robert Collier, aujourd'hui attorney général dans le ministère dont M. Gladstone est le chef. L'attorney général, vous le savez, n'est pas seulement membre du cabinet; dans les cas graves, il remplit les fonctions de procureur général et fiscal de la couronne; il connaît la loi anglaise mieux que Dalloz, et ses fonctions ne doivent pas le porter vers les réformes téméraires.

Pour apprécier l'état réel de la loi anglaise sur la contrainte par corps, les tendances du législateur, on peut s'en fier à un magistrat aussi haut placé dans l'ordre judiciaire.

Et bien, monsieur, dans la séance de la Chambre des Communes du 5 mars dernier, l'attorney général a annoncé la présentation d'un bill sur la contrainte par corps. Dans son discours, qui constitue l'exposé de motifs du bill dont il promet la présentation, l'attorney général a exposé très-clairement l'état actuel de la législation. Voici en quels termes il s'est exprimé d'après le compte-rendu du *Times* du lendemain :

« J'aborde maintenant le sujet de l'emprisonnement pour « dettes, dont l'abolition a été recommandée par une commis« sion royale en 1832, par les commissaires de la cour des ban« queroutes en 1842, et par un comité de la Chambre des Com« munes en 1864; chacun des bills introduits, d'après les « rapports de ce comité, a proposé l'abolition de l'emprisonne« ment pour dettes. Il reste peu de chose à dire en faveur du « principe de l'emprisonnement pour dettes. Il est injuste parce « qu'il confond l'innocent avec le coupable. Il est non satisfai« sant, parce que de récents statuts l'ont rendu entièrement « inefficace. En effet, un débiteur emprisonné peut en appeler « immédiatement à la cour et obtenir sa mise en liberté « (*discharge*) et au cas où des débiteurs n'interjettent pas cet « appel, le greffier (*registrar*) les relâche périodiquement, qu'ils « le veuillent ou non » (1).

(1) D'après un bill du 6 août 1861, les greffiers des cours de faillite doivent visiter, tous les trois mois, les prisons pour dettes de leur ressort, demander aux détenus la déclaration de leurs biens et, celle-ci étant faite sous le serment de n'avoir rien celé, ils donnent l'ordre de les mettre d'office en liberté.

C'est à ce bill de 1861, que l'attorney général fait allusion, lorsqu'il dit que de récents statuts ont rendu la contrainte par corps entièrement inefficace.

« Retourner à l'ancien système est impossible; il ne reste rien « autre chose à faire qu'à abolir l'emprisonnement pour dettes « de fond en comble. »

Est-ce assez clair?

Depuis 1832, l'abolition de la contrainte par corps est demandée en Angleterre.

Par l'effet de récents statuts, la contrainte par corps n'a plus aucune efficacité réelle en Angleterre, puisque les débiteurs peuvent demander et obtenir leur mise en liberté aussitôt après leur incarcération, et puisque le *registrar* les relâche, qu'ils le veuillent ou non, lors de ses tournées trimestrielles. Dans cet état de choses, les débiteurs ne font plus qu'une apparition tellement courte dans la prison pour dettes, que celle-ci n'a plus d'utilité pratique.

Tel est, monsieur, l'état de la législation anglaise d'après l'exposé de l'attorney.

II

Vous connaissez cet exposé de l'attorney général, monsieur, vous en parlez même dans votre discours (2). Mais, fidèle à votre méthode, vous omettez complétement ce passage qui vous est contraire; vous vous bornez à résumer un autre passage qui vous paraît favorable à votre système.

Après avoir dit qu'il faut abolir complétement (*altogether*), l'attorney général continue en ces termes :

« Mais il faut faire une exception en ce qui concerne le pou« voir des cours de comté dont les juges ont le droit d'emprison« ner, quand le débiteur a les moyens de payer et refuse ou « quand il a frauduleusement contracté une dette. Je veux, je « désire l'abolition de ce pouvoir, mais je ne vois pas le moyen « d'y arriver, parce que la plupart des juges de comté sont d'avis « qu'étant privés de ce pouvoir, l'efficacité du système des cours « de comté serait diminuée. Néanmoins le gouvernement a dé« cidé de modifier la loi à cet égard. » Puis, l'attorney général indique les mesures qui vont être prises pour remédier aux abus qui ont été signalés, pour empêcher qu'on n'emprisonne sans preuves suffisantes et il conclut en ces termes : « Je serais heu« reux d'entendre discuter cette question et spécialement heu« reux si l'on pouvait démontrer que ce pouvoir exceptionnel « peut être entièrement aboli sans inconvénients. »

Vous résumez ce dernier passage de la manière suivante :

« L'attorney général reconnaît la nécessité de maintenir ces « dispositions (sur la contrainte par corps), parce qu'il ne faut pas « altérer l'utile juridiction des cours de comté ni amoindrir sa « salutaire influence. »

Le lecteur appréciera si votre résumé rend bien exactement la pensée exprimée dans ce passage. Pour ma part, je me borne à constater combien ce passage, ainsi résumé et isolé des précédents, exprime peu l'état et les tendances de la législation anglaise sur la contrainte par corps et donne une fausse idée du discours de l'attorney général.

Je dois ajouter ici un mot encore pour compléter cette partie de votre exposé.

Ces cours de comté, auxquelles le pouvoir « exceptionnel » d'ordonner l'emprisonnement du débiteur sera conservé d'après le bill réformateur, ne jugent que jusqu'à concurrence de 1250 fr. (50 livres) en matières ordinaires, telles que les actions en dommages-intérêts. Passé ce chiffre, leur compétence s'arrête. Cela restreint singulièrement les limites dans lesquelles le nouveau bill conservera la contrainte par corps.

En outre, chose importante! d'après le droit anglais, le créancier qui exerce la contrainte par corps renonce, par ce fait même et pour toujours, à toutes poursuites sur les biens du débiteur. Celui qui saisit la personne ne peut plus saisir les biens (Voir BLACKSTONE, édition de 1854, § 3, p. 529). De cette manière, le créancier n'a recours à la contrainte par corps qu'au cas où il n'a absolument aucun espoir de se récupérer sur les biens du débiteur, ni dans le présent, ni dans l'avenir. C'est là encore une forte garantie pour la liberté individuelle: je regrette de ne pas la retrouver dans notre projet de loi. Si une pareille disposition était introduite dans la loi belge, elle atténuerait sensiblement les griefs des adversaires de la contrainte par corps.

III

Vous invoquez encore, monsieur, les dispositions du nouveau bill, qui seraient draconiennes d'après votre analyse. Puis, vous vous écriez : « Voilà ce qu'est destinée à décréter la législation « revue et corrigée du peuple estimant le plus la liberté indivi« duelle. Dira-t-on encore que partout les mœurs ont condamné « la contrainte par corps? »

L'attorney général déclarant l'emprisonnement pour dettes injuste et inefficace, proclamant la nécessité de l'abolir entièrement, a déjà répondu à cette dernière question.

Quant à la multiplicité des cas où le bill maintiendrait, d'après vous, la contrainte par corps, je crois, monsieur, que vous vous trompez sur la portée de ses expressions et que vous prenez pour des cas où la contrainte par corps sera maintenue, ceux où des pénalités seront comminées contre les faillis convaincus de banqueroute simple ou frauduleuse.

Ce qui me confirme dans cette opinon, c'est que la presse anglaise a apprécié tout autrement que vous la réforme proposée par l'attorney général dans la séance du 5 mars.

Ainsi, d'après l'*Economist*, le bill supprime l'emprisonnement pour dettes et le remplace par des pénalités contre la fraude.

L'*Economist* est une des publications les plus importantes de l'Angleterre, il est rédigé par un homme de grande réputation, M. BAGÉHOT.

On peut s'en fier à lui.

IV

Vous complétez votre tableau de la législation anglaise en examinant « ce que l'arsenal des lois réserverait à la presse, si par « ses écarts elle en provoquait l'application; » vous ajoutez qu'elle apporte dans sa polémique une grande mesure et beaucoup de dignité et que, par sa modération, elle désarme la menace.

C'est vrai, les lois tyranniques des Tudor ne sont pas encore abrogées. Mais il convient d'ajouter qu'elles sont tombées en désuétude, qu'on les considère comme n'étant plus en vigueur, qu'elles n'intimident plus la presse, qui sait très-bien qu'elles ne seront plus appliquées.

Quant à la grande modération de la presse anglaise, veuillez vous rappeler son langage lors de la guerre de Chine quand elle traitait l'expédition de piraterie, les soldats de brigands, de pillards et vous constaterez combien le portrait que vous en tracez est peu ressemblant.

J'ai terminé ici, monsieur, l'exposé de législation de l'Angleterre.

Qu'en résulte-t-il?

La liberté y est mieux garantie que dans aucun autre pays, par l'intervention du jury dans les procès civils en dommages-intérêts.

Cette intervention constitue pour la presse anglaise une garantie qui manque à la presse belge.

La liberté individuelle y a toujours trouvé une forte garantie dans l'obligation imposée au créancier de renoncer à tout recours sur les biens de son débiteur, du moment qu'il exerce la contrainte par corps.

Depuis le bill du 6 août 1861, la contrainte par corps a cessé d'être un frein pour les malfaiteurs: elle est devenue une garantie tout à fait illusoire.

Et cependant, monsieur, loin de s'arrêter dans cette voie libérale, le peuple anglais continue à y marcher d'un pas ferme et tranquille. C'est aux applaudissements unanimes des communes d'Angleterre que l'attorney général proclame que le but à atteindre, c'est l'abolition absolue, radicale, de la contrainte par corps.

TROISIÈME LETTRE.

Vous avez donné à la législation française autant d'attention qu'à la législation anglaise dans vos études de droit comparé sur la contrainte par corps. Vous exposez, en détail, la loi du 22 juillet 1867 qui l'a abolie en France, vous demandez qu'on « ne dédaigne pas l'exemple de la grande nation. » Mais, hélas! pour la France comme pour l'Allemagne et l'Angleterre, vous pêchez par omission. Vous mettez en relief, vous grossissez quelque peu, tout ce qui dans les débats de la loi française est favorable à votre opinion : en même temps, vous jetez un voile trop discret sur ce qui vous est contraire. Qu'un avocat, plaidant à la barre pour gagner son procès, cite les auteurs et les arrêts qui sont en sa faveur et, par un oubli volontaire, ne souffle mot de ceux qui le contredisent, soit! Mais sied-il qu'un législateur, parlant du haut de la tribune nationale pour éclairer ses collègues, use d'un pareil expédient?

I

Quoique vous reprochiez aux partisans de l'abolition de ne pas

(2) M. BARBANSON cite le *Times*, du 5 mars. Nous avons trouvé le discours dans le *Times* du 6. Cela provient sans doute de ce que ce journal a différentes éditions reproduisant en partie les mêmes matières.

avoir ouvert la loi française, je crois l'avoir lue et méditée autant que vous. Son texte m'a appris qu'elle abolit la contrainte par corps en matière commerciale, civile et contre les étrangers, mais qu'elle la maintient pour le recouvrement des dommages-intérêts adjugés pour la réparation de crimes, délits ou contraventions.

C'est ce que vous dites.

Les discussions m'ont encore appris qu'elle repoussait la contrainte par corps pour le recouvrement de dommages-intérêts provenant d'un fait entaché de dol ou de fraude: qu'ainsi le point le plus important du projet qui a triomphé devant le Sénat belge, a été rejeté par le législateur français; que votre système a été exécuté aussi impitoyablement par M. ROUHER, au Corps Législatif de France, que par M. REICHENSPERGER au Reichstag de l'Allemagne du Nord.

C'est ce que vous ne dites pas.

Ici encore une fois je complète votre exposé.

Lors de la discussion de la loi de 1867 au Corps Législatif, quelques orateurs proposèrent de conserver la contrainte par corps contre le débiteur frauduleux et d'autoriser le juge à la prononcer en cas de dol. Ils annoncèrent l'intention de présenter un amendement conçu en ce sens.

Dans la séance du 28 mars 1867, M. ROUHER prit la parole. Voici, monsieur, en quels termes il apprécia ce système :

Je cite d'après le *Moniteur officiel*.

« *M. Rouher*, ministre d'Etat et des finances. Il y a un autre « amendement qu'on a indiqué : il faudra donner au juge la pos- « sibilité de déclarer la mauvaise foi.

« C'est encore très-délicat. Nous avons étudié cette question. « Mais quand sera la mauvaise foi? Est-ce au moment du con- « trat? Est-ce lorsqu'il se nouera? Ne sont-ce pas des manœuvres « frauduleuses qui ont déterminé le contrat? Mais la législation « pénale y pourvoit. Est-ce postérieurement, est-ce au moment « de l'exécution du contrat, qu'il y aura une résistance malen- « contreuse, fondée sur des difficultés provenant d'insolvabilité « ou ne reposant que sur la mauvaise foi? Comment le juge pro- « cédera-t-il? C'est encore la contrainte par corps facultative, « c'est encore la faculté pour le juge, suivant les impressions « plus ou moins vives d'une audience solennelle, de disposer ou « de ne pas disposer de la liberté du citoyen. La magistrature « n'en veut pas.

« *M. Jules Favre*. C'est la peine au lieu d'un principe.

« *M. le ministre*. Je répète, en acceptant l'observation de « M. Jules Favre comme très-juste, que la magistrature ne veut « pas de cette faculté et qu'elle la considère comme parfaitement « redoutable pour l'exercice de ses devoirs. Il n'y a rien de si « dangereux pour le magistrat que d'être sans boussole législa- « tive et d'être esclave de certaines impressions qui peuvent « varier suivant les circonstances, suivant les lieux, que les « événements peuvent démentir, pourquoi faire? pour disposer « de la liberté d'un débiteur.

« Ah! quand il s'agit de décider que les biens du débiteur « seront à la merci du créancier, que la totalité de sa fortune « devra répondre de ses engagements, cela est bien; mais laisser « au magistrat la faculté de décider la bonne ou la mauvaise foi, « et, comme conséquence, de décider s'il y aura ou s'il n'y aura « pas contrainte par corps, c'est, à mes yeux, s'engager dans une « voie excessivement périlleuse. »

Ce n'est pas le seul passage du discours de M. ROUHER où il s'occupe de ce système.

Ailleurs, il le repousse encore, parce qu'au lieu d'un progrès, d'une amélioration de la loi sur la contrainte par corps, ce serait au contraire une aggravation.

« Quelle est, s'écrie-t-il, la marche de la législation sur la « contrainte par corps? Depuis l'ordonnance de 1673, elle a « tendu continuellement à resserrer la discrétion du juge et à pla- « cer dans le domaine de la loi les conditions dans lesquelles « devrait s'exercer la contrainte par corps. Vous remontez le « temps, vous revenez dans le passé; vous allez donner au magis- « trat le droit de prononcer à son gré l'application ou la non- « application de la contrainte par corps. »

M. ROUHER repousse enfin ce système comme dangereux pour la liberté individuelle, qui dépendrait, non d'un texte de loi, mais de l'opinion d'un juge sur cette question épineuse des éléments constitutifs du dol.

« Le juge, dit-il, ne peut pas tour à tour, au midi, au nord, « au centre, suivant ses impressions, suivant ses études philoso- « phiques, suivant son appréciation des motifs de la loi, dire : « la contrainte par corps sera prononcée ou ne sera pas pro- « noncée. »

Vous aimez, monsieur, à invoquer l'autorité des hommes d'Etat et des jurisconsultes français qui occupent de hautes fonctions. Vous citez l'opinion de TROPLONG, « qui vient de mourir prési- « dent du Sénat et premier président de la cour de cassation. » L'opinion de M. ROUHER, comme jurisconsulte et homme d'Etat n'est pas sans avoir quelque poids, je pense. Pourquoi n'en parlez-vous point?

Elle méritait d'autant plus d'être signalée que le gouvernement français n'a aucun intérêt à restreindre les attributions de sa magistrature. Certes, ce n'est point par son esprit d'opposition que celle-ci se distingue; il n'a pas à craindre qu'elle tourne contre lui les pouvoirs dont il l'aurait investie. Plus elle sera fortement armée, mieux cela vaudra pour lui. Lors donc que le gouvernement français repousse, avec une telle énergie, le projet d'autoriser les juges à prononcer l'emprisonnement pour dettes contre le débiteur frauduleux, lorsqu'il déclare que ce serait dangereux pour la liberté individuelle et pour la magistrature elle-même, que ce serait s'engager dans une voie excessivement périlleuse, remonter le courant qui depuis deux siècles entraîne le législateur, il faut croire que ce projet est réellement détestable.

Ainsi donc, monsieur, au Reichstag du nord de l'Allemagne votre projet est condamné comme dangereux pour la liberté individuelle et pour la magistrature, par un des jurisconsultes les plus éminents de cette assemblée, M. REICHENSPERGER. Au Corps Législatif il est condamné pour les mêmes raisons et presque dans les mêmes termes par le ministre d'Etat. Il est repoussé par les législateurs de ces deux grandes nations.

Tout ceci valait bien une mention, me semble-t-il.

Je la cherche vainement dans votre rapport comme dans votre discours.

II

Voici un point plus important encore.

Lorsque M. BARA, en défendant son projet de loi au Sénat, vous a objecté que la loi française permet la contrainte par corps pour le recouvrement des dommages-intérêts, uniquement au cas de condamnation pour crimes, délits ou contraventions, qu'ainsi votre projet, qui autorise la contrainte par corps sans qu'il y ait un crime ou un délit constaté, était beaucoup plus rigoureux, vous avez dédaigneusement répondu que l'objection était « facile à réfuter, » et vous avez essayé de démontrer que, d'après la loi française, les dommages-intérêts alloués par le juge criminel, même après un acquittement, sont recouvrables par la voie de la contrainte par corps.

La question avait une importance capitale et devait exercer une grande influence sur le vote du Sénat.

En effet, l'opinion publique réclame avec force, qu'en fait de réformes libérales, la libre Belgique ne reste pas en arrière de la France impériale.

Or, si votre interprétation est fondée, si, en effet, d'après la loi française, l'individu acquitté peut être encore condamné par corps à des dommages-intérêts, le législateur belge, en autorisant le juge civil à prononcer cette mesure de rigueur, en dehors des cas prévus par la loi pénale, se montrerait aussi libéral que le législateur français; votre projet serait l'équivalent de la loi française; l'opinion publique recevrait une certaine satisfaction.

Si, au contraire, votre interprétation est erronée, si la loi française repousse la contrainte par corps en cas d'acquittement, alors, monsieur, votre projet est beaucoup moins libéral que la loi française, et la satisfaction donnée aux vœux de l'opinion publique n'est qu'illusoire.

Eh bien, monsieur, votre interprétation est complétement inexacte. L'objection de M. le ministre, si facile à réfuter d'après vous, est irréfutable. Toute votre argumentation, si habile qu'elle soit, tombe devant cette déclaration de M. ROUHER, expliquant au Corps Législatif l'économie de la loi de 1867 :

« Dans la rédaction qui vous est soumise, dit M. ROUHER, nous « n'admettons pas que l'action individuelle puisse faire constater « par l'autorité civile ordinaire l'existence d'un délit, et qu'après « l'avoir fait constater, sans répression pénale, elle puisse de- « mander des dommages-intérêts entraînant la contrainte par « corps. Lisez l'art. 4, il faut toujours que l'autorité judiciaire « compétente ait prononcé sur le délit existant et alors les dom- « mages-intérêts qui sont la conséquence du délit, peuvent être « appliqués, mais après la vérification du délit, après l'exercice « de la vindicte publique. »

Encore une fois, est-ce assez clair? L'erreur où vous avez versé et qui a dû exercer tant d'influence sur le vote du Sénat, est-elle assez évidente?

Vous reprochez à vos contradicteurs de ne pas s'être donné la peine de lire la loi française qu'ils invoquent.

Je me demande, monsieur, si vous avez lu les discussions qui en expliquent si nettement la portée?

III

J'aurais encore plusieurs autres observations à présenter au sujet de votre tableau de la législation étrangère. Mais comment tout dire, relever sans cesse le même procédé, sans un mortel ennui?

Je me bornerai à deux réflexions.

De l'étude du droit comparé, il résulte que plusieurs nations ont aboli l'emprisonnement pour dettes, mais qu'elles ont conservé l'arrestation provisoire de l'étranger.

L'arrestation provisoire et l'emprisonnement pour dettes sont deux choses distinctes de leur nature, quoique confondues souvent sous le même nom.

La première est une mesure conservatoire, le second est une voie d'exécution ; très-longtemps les deux ont été régis par une législation spéciale.

Vous faites à ce sujet un raisonnement que ma faible intelligence ne parvient pas à comprendre. De ce que ces nations ont maintenu l'arrestation provisoire de l'étranger, vous concluez que nous devons, sous peine de tomber dans l'anarchie, conserver la contrainte par corps pour dommages-intérêts en cas de dol; de ce que ces nations ont conservé un lambeau de la contrainte par corps, vous concluez que, nous Belges, nous devons conserver, non pas le même lambeau, mais un lambeau différent; vous nous conviez à nous inspirer de leur exemple en conservant ce qu'elles ont aboli et en abolissant ce qu'elles ont conservé. Cela est-il bien logique?

Vous dites, dans votre discours : « Il y a imprudence, et elle « est grave encore, à détruire au hasard ce que les peuples libres « conservent, sans hésiter, pour la sécurité de légitimes inté« rêts. » Puis, dans votre projet, vous pratiquez ce précepte de prudence en abolissant l'arrestation provisoire que ces peuples libres ont conservée et en maintenant l'emprisonnement pour le recouvrement des dommages-intérêts, que ces mêmes peuples libres ont tous abandonné!

Vous avez fait remarquer qu'en Suisse et aux Etats-Unis la législation n'est pas uniforme. La contrainte par corps est abolie dans certains cantons et dans certains Etats, tandis qu'elle est conservée dans d'autres. Je vous remercie, monsieur, de l'excellent argument que vous apportez aux adversaires de la contrainte par corps. Pour prouver à l'évidence la vanité de vos sinistres prophéties, il suffit d'invoquer ce fait et de dire au lecteur : Comparez la situation des Etats de l'Union et des cantons de la Suisse où il n'y a plus de prison pour dettes et ceux où elle est encore debout. Est-ce que les honnêtes gens sont moins assurés et les malfaiteurs plus hardis dans les cantons de Genève et de Neufchâtel, où la contrainte par corps est abolie, que dans les cantons de Fribourg et de Lucerne, où elle est maintenue? Si, rien, absolument rien, ne distingue les premiers des seconds sous ce rapport, cela ne prouve-t-il pas que les alarmes de M. Barbanson sont puériles et que la Belgique peut très-bien abolir la contrainte par corps sans « désespérer les honnêtes citoyens, encourager « les malfaiteurs, marcher à la désorganisation sociale, relâcher « tous les ressorts, briser tous les liens, détruire toutes les ga« ranties qui nous protégent encore? »

QUATRIÈME LETTRE.

Je terminerai cette série de lettres par l'examen du projet de loi qui vient d'être voté par le Sénat.

Si je vous démontre, monsieur, que ce projet de loi est mal agencé, — qu'il y a contradiction entre son principe et l'un des articles qui formulent ce principe, — qu'il ne donne pas à la liberté individuelle des garanties suffisantes contre l'arbitraire, qu'il sera sans efficacité, puisqu'il sera facile à certaines personnes, notamment aux journalistes, d'éluder ses dispositions, vous reconnaîtrez dans votre haute impartialité qu'une œuvre aussi imparfaite n'est pas digne de prendre place dans notre législation.

I

D'après le projet du Sénat, la contrainte par corps est une peine civile qui frappe l'auteur d'un préjudice méchamment causé, lorsqu'il ne peut ou ne veut pas réparer ce préjudice.

Vous aviez déjà indiqué ce principe, monsieur, en répondant à M. le ministre de la justice, qu'il ne s'agissait point de « peccadilles sans gravité, » mais que vous aviez eu « en vue des faits graves à réprimer. »

M. d'Anethan l'a posé avec plus de netteté encore, lorsqu'il a développé les amendements adoptés au second vote. « Que veut« on? demande-t-il. L'honorable M. Barbanson l'a dit avec rai« son, on veut atteindre le malfaiteur, l'homme de mauvaise « foi, l'homme qui a trompé sciemment, mais non celui qui, « par imprudence, négligence, ou par suite d'une fausse inter« prétation de la loi, a commis un acte illicite. »

Ainsi, en cas de mauvaise foi, contrainte par corps. Au cas d'imprudence, de négligence, pas de contrainte par corps.

Voilà le principe.

Comment le projet du Sénat le formule-t-il?

Voici d'abord l'art. 2 : « La contrainte par corps est maintenue en matière criminelle, correctionnelle et de police. »

Pour ce qui concerne les crimes et la plupart des délits, cette disposition est conforme au principe du projet; en effet, l'intention de nuire, qui entraîne la contrainte par corps, est l'un des éléments constitutifs de tous les crimes et de presque tous les délits. Aussi, quoique je persiste à penser, avec Portalis et tant d'autres grands jurisconsultes, que le coupable expie complétement sa faute en subissant sa peine et que par conséquent, l'action civile naissant d'un crime ou d'un délit est de la même nature que toutes les autres, je ne verrais pas un grand inconvénient à l'adoption de cette partie de l'art. 2. Car, si cela est contraire aux vrais principes du droit, au moins il n'en résulte point un danger sérieux pour la liberté individuelle. La loi avertit nettement les citoyens, elle leur dit : Au cas où vous commettez les actes prévus par le code pénal et qualifiés de vol, escroquerie, ou abus de confiance, non-seulement vous êtes passible d'un emprisonnement correctionnel, mais vous pouvez de plus être emprisonné pour dettes pendant une année, chaque fois que ne pourrez pas ou ne voudrez pas réparer le dommage résultant de votre méfait. Dès lors, pour échapper à la prison pour dettes, il y a un moyen simple et facile : c'est de ne pas enfreindre le code pénal.

Si cela me semble acceptable, quoique peu juridique, par contre je repousse de toute mon énergie le maintien de la contrainte par corps en matière de simple police. Comment n'avez-vous pas vu, monsieur, que cette disposition est en contradiction avec votre principe? Vous n'ignorez pas, monsieur, que dans presque toutes les contraventions de simple police, il n'y a pas d'intention de nuire, mais seulement imprudence, négligence. Les contraventions sont précisément ces « peccadilles sans gravité » qui, d'après votre discours, échappent à la contrainte par corps. Celui qui contrevient à un règlement de police est bien cet homme « qui, par imprudence, a commis un fait illicite » dont parle M. d'Anethan, et qui, d'après cet honorable sénateur, n'est pas atteint par le projet de loi!

Si j'ai négligé de faire ramoner mes cheminées, de museler mon chien, d'écheniller mes arbres, si j'ai tiré des pétards sans la permission de l'autorité (toutes contraventions prévues par les art. 551, 552 du code pénal), est-ce que je mérite bien pour cela d'être rangé parmi ces malfaiteurs qui vous inspirent autant de crainte que d'horreur? Ajoutez, comme accessoire, à l'amende de 1 fr. à 15 fr., un emprisonnement qui peut se prolonger toute une année, au cas où je ne puis réparer le dommage résultant de l'un ou l'autre de ces actes de négligence ou d'imprudence, n'est-ce pas énorme?

Evidemment, le principe même du projet du Sénat exclut la contrainte par corps en matière de simple police. Le bon sens demande également cette exclusion.

Considérez, monsieur, les bizarres conséquences auxquelles le projet aboutit. Les règlements de police, tout le monde le sait, sont très-différents; dans telle commune on défend dans l'intérêt de la sécurité ce que l'on tolère dans telle autre. Le même fait posé dans l'une pourra donc entraîner la contrainte par corps et ne l'entraînera pas dans l'autre. Ainsi que les règlements communaux de Bruxelles défendent aux cochers de lancer leur cheval au galop, tandis que ceux de Saint-Josse-ten-Noode ne le défendent pas, il en résultera une différence dans la nature de la dette, selon que le fait illicite aura eu lieu de l'un ou de l'autre côté du boulevard. Qu'un fait constitue une contravention en tel endroit et non en tel autre, soit. Mais que la dette civile change de nature, qu'elle entraîne ici la contrainte par corps et non quelques pas plus loin, voilà ce qui me passe.

Un cocher, conduisant un voyageur pressé à la gare du Nord, écrase un chien de prix dans la rue Neuve, territoire de Bruxelles; il est contraignable par corps pour la réparation du préjudice éprouvé par le maître du chien. Mais si le même accident était arrivé un peu plus loin, à la place de la Station, territoire de Saint-Josse-ten-Noode, il ne constituerait plus qu'un de ces faits illicites causés par imprudence, une de ces peccadilles qui, d'après M. d'Anethan et vous-même, ne doivent pas entraîner la contrainte par corps! De même, supposez que deux personnes posent le même fait imprudent et dommageable, l'une à Bruxelles où un règlement l'interdit, l'autre à Vilvorde où il est toléré; d'après le projet du Sénat, le tribunal civil de Bruxelles devra condamner la première par corps à la réparation du dommage, car l'art. 2 dit : La contrainte par corps est maintenue en matière de police, tandis qu'il ne pourrait prononcer la contrainte par corps contre la seconde. Car, pour celle-ci, il n'y aurait pas de

contravention de police et, d'autre part, l'intention méchante, la mauvaise foi requises par l'art. 3 ne se rencontrent pas ici; il y a simplement peccadille, imprudence ou négligence. Et si c'est dans la même audience que le tribunal prononcera ces deux jugements si différents, cela ne donnera-t-il pas au public présent une singulière idée de la justice belge? Le public ne comprendra point comment les deux faits étant les mêmes, l'un justiciable est condamné par corps et l'autre ne l'est pas, et lorsque, pour s'en rendre compte, il consultera les discussions du projet au Sénat, il ne comprendra pas davantage.

II

Mais, objecterez-vous sans doute, « cette disposition est empruntée à la loi française du 22 juillet 1867; elle est littéralement conforme à l'art. 2 de cette loi. » Si, avant de reproduire la loi de 1867, vous aviez considéré, monsieur, la différence qui existe entre le code pénal belge et le code pénal français quant aux amendes, vous auriez constaté que le législateur français avait, pour maintenir la contrainte par corps en matière de simple police, un motif que n'a point le législateur belge; qu'ainsi cette disposition a sa raison d'être dans la loi française, mais ne l'a point dans la loi belge. En effet, d'après l'art. 52 du code pénal français, l'exécution des condamnations à l'amende peut être poursuivie par la contrainte par corps; il n'y a pas d'emprisonnement subsidiaire. Tout au contraire, d'après l'article 40 de notre nouveau code pénal, un emprisonnement subsidiaire remplace l'amende qui n'est pas payée. C'est là, monsieur, une différence capitale. Ainsi en France, la suppression de la contrainte par corps en matière de simple police aurait rendu la peine de l'amende illusoire pour tous les insolvables, tels que les braconniers, les maraudeurs, dont le chétif mobilier ne vaut pas les frais d'une saisie, puisqu'il n'y a pas d'emprisonnement subsidiaire; tandis qu'en Belgique, cet emprisonnement remplace l'amende pour l'insolvable et rend ainsi le maintien de la contrainte par corps complétement inutile.

Lisez, monsieur, les discussions au Corps législatif, lisez notamment les discours de M. Rouher et du commissaire du gouvernement, M. Bayle-Mouillard (séances des 28 et 29 mars), vous verrez que c'est uniquement la nécessité de ne pas rendre illusoire la peine de l'amende pour les insolvables, qui a fait conserver la contrainte par corps en matière de simple police. L'argument tiré de la loi française est donc sans valeur; il ne suffit pas de copier une loi étrangère, il faut y mettre quelque discernement, et tenir compte des différences qui existent entre les deux législations.

Du moment donc que le projet de loi ne frappe de la contrainte par corps que les malfaiteurs, qu'il en affranchit les négligents et les imprudents, il faut la supprimer en matière de police.

CINQUIÈME LETTRE.

Nous voici arrivé à la disposition capitale du projet du Sénat, à celle qui, pour employer vos expressions, doit rassurer les bons, faire trembler les méchants et nous préserver de la désorganisation sociale.

C'est l'art. 3 du projet qui sauve ainsi la patrie, en disposant que « les jugements et arrêts portant condamnation à des dom-« mages-intérêts, en réparation du préjudice causé méchamment « ou de mauvaise foi, par des méfaits ou actes illicites, sont exé-« cutoires par la voie de la contrainte par corps, pour les sommes « excédant 300 francs. »

La France, l'Autriche, la Confédération de l'Allemagne du Nord ont rejeté de leurs lois des dispositions analogues. Aussi, monsieur, votre rapport a beau me dire que, sans cet article, la Belgique ne pourrait jamais, « sans douleur, sans remords, dire à « l'étranger : la contrainte par corps n'existe plus chez moi! » il me semble que, tout au contraire, il n'y aurait pas de quoi se montrer très-fier, si nous donnions une nouvelle consécration à une disposition ainsi abandonnée, comme mauvaise et inutile, par tous ces grands Etats.

Pour mieux faire ressortir le vice capital de cet art. 3 du projet, j'aurai recours à l'hypothèse suivante :

Un de vos collègues au Sénat fait la motion suivante : « Le « code pénal, dit-il, avec toutes ses distinctions entre les diffé-« rents attentats à la propriété, ses définitions du vol, de l'es-« croquerie, de l'abus de confiance, laisse sans répression « beaucoup d'actes malhonnêtes. Des fripons adroits nagent entre « ses articles sans s'y accrocher. Pour mettre un terme à cet « abus, effaçons toutes ces distinctions entre les différents délits, « supprimons toutes ces définitions et remplaçons tout cela par « cet article unique :

« Quiconque causera du préjudice à autrui méchamment ou de « mauvaise foi, par des méfaits ou actes illicites, sera puni d'un « emprisonnement d'un mois à cinq ans. »

Je suppose encore, monsieur, que, pour justifier cette motion, votre collègue, se rappelant beaucoup les maximes et un peu les paroles de votre rapport, ajoute :

« L'ordre public est directement intéressé à ce que chacun « soit respecté dans sa personne, dans sa fortune, dans son hon-« neur. Dans l'intérêt de tous et pour la sécurité commune, il « faut réprimer ce qui peut nuire. Il dépend de chacun de n'avoir « jamais à redouter l'emprisonnement pour attentat à la pro-« priété : vous qui réclamez des droits, respectez les droits » d'autrui; c'est le seul effort que la loi demande en échange des « libertés qu'elle donne! »

Probablement, monsieur, malgré ces beaux sentiments et ces belles paroles, vous protesteriez avec véhémence contre une telle motion. « A côté des exigences de l'ordre public, diriez-vous, il « y a les exigences non moins légitimes de la liberté individuelle. « La loi doit prescrire clairement et nettement au citoyen ce « qu'il doit faire et omettre pour que sa liberté reste sauve. Elle « doit aussi mesurer les peines à la gravité de la faute, elle ne « peut abandonner ce soin à la conscience du juge. Ces distinc-« tions entre les délits, ces définitions des délits sont nécessaires; « elles sont la sauvegarde de la liberté individuelle. »

Et vous auriez mille fois raison, monsieur, en repoussant une proposition aussi baroque par de pareilles considérations.

Eh bien, monsieur, les mêmes raisons qui vous feraient repousser une si étrange simplification du code pénal, sont la condamnation de cet art. 3 du projet du Sénat. Cet article, en effet, décrète la peine civile de la contrainte par corps, mais il ne spécifie pas les délits qui la feront encourir. Il se borne à une déclaration de principes. D'après lui, ce n'est pas la loi, c'est la conscience du juge qui déterminera s'il y a lieu ou non d'autoriser la peine de la contrainte par corps.

Ainsi, tandis que l'individu condamné à deux mois de prison pour escroquerie pourra se pourvoir en cassation, si les faits lui reprochés ne tombent pas sous la définition du code pénal, l'individu condamné à la peine civile de l'emprisonnement pour dettes, qui peut se prolonger une année durant, sera privé de ce recours contre le jugement, et cela parce la loi qui établit cette dernière peine aura négligé de définir le délit qu'elle doit frapper, comme le code pénal définit l'escroquerie, parce qu'elle s'en sera rapportée à l'appréciation du juge!

Il y aurait donc pour le contraignable par corps moins de garanties légales que pour le prévenu d'un délit correctionnel. Cela est impossible. Non! Du moment que le projet érige la contrainte par corps en peine civile, la loi doit spécifier les délits civils. Le code des délits civils doit prendre place à côté du code des délits correctionnels.

C'est ce qu'avaient parfaitement compris les rédacteurs du code civil.

« La contrainte par corps étant considérée comme une sorte de « peine, dit Bigot Préameneu, il est nécessaire de spécifier la « faute qui la ferait encourir. »

Et plus loin, il ajoute :

« Les principes que j'ai exposés ne peuvent pas se concilier « avec l'autorisation de la contrainte par corps, dans des cas qui « ne sont pas spécifiés par la loi, et, quoique le caractère des « juges mérite toute confiance, leur autorité ne saurait suppléer « celle de la loi, qui seule peut prononcer sur la liberté indivi-« duelle. »

Aussi, fidèles à ce principe : « Il faut spécifier la faute qui fera « encourir la contrainte par corps, » les rédacteurs du code civil ont-ils déterminé le cas où elle serait applicable.

Ils ont fait plus. Ayant trouvé, dans l'ordonnance de 1667 sur la matière, des articles qui prononçaient la contrainte par corps pour dommages-intérêts, ils ont formellement refusé de les reproduire dans le code civil.

Le rapport du tribun Gary s'en explique en termes précis :

« La section de législation, dit-il, a approuvé le silence du « projet de loi sur ces dispositions. »

Pourquoi ne vous êtes-vous pas inspiré de l'exemple des maîtres qui ont rédigé le code civil? Et, puisqu'ils ont rejeté la contrainte pour dommages-intérêts, pourquoi n'avez-vous pas repoussé la contrainte pour préjudice méchamment causé, ce qui est à peu près la même chose?

Hélas! c'est qu'au lieu de suivre l'exemple des rédacteurs du code civil, vous avez préféré suivre l'exemple des rédacteurs du code de procédure civile! Ces derniers, oubliant la règle si sage tracée par Bigot Préameneu, ont introduit dans le code de procédure la disposition de l'ordonnance que leurs prédécesseurs n'avaient pas voulu inscrire dans le code civil. Moins soucieux de la liberté individuelle, ils ont abandonné à la prudence du

juge de prononcer la contrainte par corps pour dommages-intérêts. De là l'art. 126 du code de provédure, qui s'écarte ici complétement du principe du code civil.

Vous avez suivi le système du code de procédure. Au système du code civil, œuvre de TRONCHET, PORTALIS et BIGOT PRÉAMENEU, vous avez préféré le système du code de procédure, œuvre de PIGEAU, soit. A chacun ses goûts et ses préférences.

Les vôtres, je dois vous le dire, ne sont pas ici celles de tout le monde. A telles enseignes que, pour faire rejeter par le Corps législatif français le système consacré par votre projet, il a suffi à M. ROUHER de rappeler comment cet art. 126 s'est glissé dans la législation.

« La contrainte par corps, a dit M. ROUHER, s'exerce dans « l'ordre des contrats civils, sous des conditions et pour des faits « déterminés par le législateur. Il n'y a, dans les contrats civils, « qu'une seule exception à cette règle fondamentale imposée au « juge, de ne prononcer contrainte par corps que dans certaines « circonstances déterminées; il n'y a, dis-je, qu'une exception « faite d'une manière presque subreptice au droit actuel par le « code de procédure civile, par l'art. 126, qui a donné aux juges « la faculté de prononcer des dommages-intérêts et d'en assurer « le remboursement par la voie de la contrainte par corps. »

Vous prisez très-haut cet article 126, glissé d'une manière presque subreptice dans nos codes, d'après M. ROUHER. Vous tenez beaucoup à le conserver. Vous le recommandez à deux reprises.

Une première fois, dans votre rapport : « Pourquoi, demandez-« vous, l'art. 126 du code de procédure ne pourrait-il pas conti-« nuer de prononcer la contrainte par corps qu'il accorde depuis « tant d'années pour le recouvrement des dommages-intérêts? Y « a-t-il, pour l'empêcher, quelque motif plausible à formuler, « quelqu'intérêt légitime à invoquer sérieusement? »

Ensuite, dans votre discours, vous répétez : « Par quel motif « l'art. 126 du code de procédure ne pourrait-il pas continuer de « dire et d'ordonner ce qu'il proclame fort légalement depuis « soixante-deux ans (3)?

La réponse à cette double interpellation est bien simple, monsieur le sénateur. Cet article que vous défendez avec tant de force, que vous voulez maintenir à tout prix, cet article est abrogé depuis dix ans! Des soixante-deux années de vie que vous lui accordez, il convient d'en retrancher dix! Son décès, en Belgique, date de la loi du 21 mars 1859 sur la contrainte par corps, qui a remplacé cet art. 126 du code de procédure par la disposition suivante :

« Art. 4. La contrainte par corps pourra être prononcée : « 3° pour dommages-intérêts, restitutions et frais, lorsqu'ils sont « le résultat de faits prévus par la loi pénale et dans tous les cas « de dol, de fraude ou de violence. »

Vous le voyez, monsieur, en défendant aussi chaleureusement l'art. 126 du code de procédure, vous vous attachiez à un cadavre. Ce pauvre article est un peu comme le cheval de Roland qui avait toutes sortes de qualités, mais qui n'était plus vivant. Ce n'est donc pas aujourd'hui, c'est il y a dix ans, lors de la discussion de la loi de 1859, que vous auriez dû poser votre question.

Si, néanmoins, vous persistez à demander s'il y avait un motif plausible à cette abrogation, vous trouverez la réponse claire et nette à votre question dans l'exposé des motifs de la loi de 1859, rédigé par M. TESCH. Vous y lirez ceci : « La faculté de pronon-« cer la contrainte par corps toutes les fois qu'il y a obligation « aux dommages-intérêts, ouvre un vaste champ à l'arbitraire. »

La récente discussion sur la contrainte par corps au Sénat, quoique courte, a été fertile en incidents curieux. Le plus étrange de tous, sans contredit, aura été le spectacle du rapporteur de la commission de la justice, faisant le panégyrique et demandant le maintien d'un article de loi que la Législature belge a déjà condamné, comme ouvrant un vaste champ à l'arbitraire et qu'elle a abrogé depuis dix ans!

Que devient la loi de 1859 dans le projet du Sénat?

C'est le dernier point qu'il me reste à examiner.

SIXIÈME LETTRE.

Quand le législateur français, tout en abolissant la contrainte par corps, l'a maintenue par exception en matière répressive, il a eu soin de mettre la loi nouvelle en harmonie avec la législation antérieure. La loi du 22 juillet 1867 réunit et coordonne toutes les dispositions sur la contrainte par corps encore obligatoires en France; elle indique également celles qui sont abrogées. Aussi, on peut le dire, pour la forme, pour la facture, cette loi du 22 juillet 1867 est une bonne loi; on y trouve réuni tout ce qui se rapporte à la matière; elle est claire et ne donne guère prise aux controverses.

Le Sénat, dans son projet, n'a pas suivi ce bon exemple. Il se borne à maintenir la contrainte par corps en matière répressive et pour les dommages-intérêts résultant d'un fait illicite méchamment posé. Mais il reste silencieux, quant aux dispositions de la législation antérieure qu'il conserve ou qu'il abroge. Dans cet état de choses, si le projet du Sénat est adopté par la Chambre, il faudra pour connaître la législation sur la matière, recourir tantôt à la loi actuelle du 21 mars 1859, tantôt à la loi nouvelle et chercher à concilier, tant bien que mal, ces deux lois. Et, puisque la loi actuelle considère la contrainte par corps comme une épreuve de solvabilité, tandis que le projet du Sénat la considère au contraire comme une peine civile, cela ne sera pas toujours une chose agréable ni facile. Au lieu d'une loi unique, nous aurons ainsi deux tronçons de loi, juxtaposés, mais nullement reliés. N'est-ce pas là, monsieur, ce que dans une autre circonstance, votre honorable collègue, M. MALOU, appelait très-justement et très-spirituellement, retripoter les lois?

Chose singulière! Ni dans votre rapport, ni dans la discussion, il n'est une seule fois question de notre loi de 1859 sur la contrainte par corps.

C'est très-regrettable.

Il eût été intéressant d'apprendre pourquoi et comment la contrainte par corps qui, d'après la loi de 1859, n'est pas une peine, mais une épreuve de solvabilité est devenue peine et a cessé d'être une épreuve de solvabilité dans le projet nouveau. Certes, pareille métamorphose méritait bien un mot d'explication.

Il eût été plus intéressant encore d'apprendre comment ces deux lois, partant d'un principe différent, pouvaient se combiner de manière à former une législation homogène.

Recherchons ensemble, si vous le voulez bien, ce qui résulterait de cette juxta-position du projet du Sénat et des débris de la loi de 1859.

Évidemment les dispositions de la loi de 1859, qui défendent au fils d'incarcérer son père, à la femme d'incarcérer son mari, au frère d'incarcérer son frère, ne sont pas abrogées (art. 24). Cela n'est entré dans la pensée de personne.

En est-il de même de l'article suivant de la loi de 1859, aux termes duquel la contrainte par corps ne peut être prononcée contre les septuagénaires, ni contre les mineurs, ni contre les femmes et les filles, si ce n'est pour des faits de leur commerce?

Je dois croire que cette disposition encore n'est pas abrogée. Tous les peuples civilisés ont, depuis des siècles, affranchi les vieillards, les jeunes gens et les femmes de la contrainte par corps. Le projet du Sénat ne disant pas le contraire, l'art. 25 de la loi de 1859 restera également debout, je pense.

De là des résultats bizarres.

Ainsi, dans le projet du Sénat, la contrainte par corps n'étant plus une épreuve de solvabilité, mais la peine civile d'un délit civil, il se trouvera que cet art. 25 de la loi de 1859 qui, par humanité, dispensait certains insolvables d'une épreuve cruelle, aura désormais pour effet d'affranchir d'une peine ceux que le projet considère comme des malfaiteurs. Il y aura donc des coupables auxquels l'âge ou le sexe assurera l'impunité, chose toute nouvelle en matière pénale. Qu'un jeune homme de vingt ans, un septuagénaire, une femme à tout âge estropient méchamment une personne, la peine de la contrainte par corps ne leur sera pas applicable. Mais pour les hommes majeurs, n'ayant pas atteint leur soixante et dixième année, il en sera tout autrement. Dans le premier cas les victimes seront désarmées, vous serez sans pitié pour leurs larmes, leurs souffrances; dans le second cas, elles pourront incarcérer leur agresseur pendant une année, pour l'obliger à les indemniser!

Je le répète, cette disposition qui s'explique par des considérations d'humanité dans le système de la loi de 1859, parce qu'elle considère la contrainte par corps comme une épreuve de solvabilité, devient une anomalie dans une loi qui la considère comme une peine.

Non! du moment qu'il est question de réprimer et de punir, de frapper des coupables, s'il est vrai, comme vous le dites, que l'ordre public est directement intéressé à ce que la contrainte par corps assure à chacun la réparation équitable du tort qu'on lui a fait, dès ce moment, dis-je, la loi doit atteindre indistinctement tous ceux qui causent méchamment du préjudice à autrui, sans distinction d'âge et de sexe. L'âge et le sexe n'affranchissent pas des peines correctionnelles. La femme voleuse, le septuagénaire escroc n'ont pas le droit d'impunité, d'après le code pénal. Si la contrainte par corps est la peine civile d'un délit civil, de quel droit créerait-on des priviléges et en affranchirait-on certains coupables?

Pour être logique avec son principe, le projet de loi aurait donc dû abroger les dispositions de la loi de 1859 qui exemptent de la contrainte par corps les mineurs, les septuagénaires et les

(3) Le code de procédure datant de 1807, il y a aujourd'hui 62 ans qu'il est en vigueur. Le chiffre est très-exact.

femmes. Au lieu d'adoucir la législation en vigueur, il aurait dû la rendre plus cruelle ; il faudrait donc remonter ce courant qui depuis un demi-siècle entraîne le législateur et qui tend à restreindre de plus en plus les cas où la contrainte par corps est applicable.

Cela est moralement impossible. Personne n'oserait proposer l'abrogation de ces dispositions dictées par l'humanité.

Or, si les mineurs, les septuagénaires et les femmes sont et restent affranchis de la contrainte par corps, le but du projet du Sénat est en grande partie manqué. Pour échapper à cette peine, les pamphlétaires auront un moyen commode; il leur suffira de faire signer leurs articles par une personne que l'art. 25 affranchit de la contrainte par corps; dès lors, ils seront sûrs de l'impunité;

Lors de la discussion de l'amendement de M. Watteeu, M. Rogier prédisait que la suppression de la contrainte pour les délits de presse aurait fait surgir un industriel d'une nouvelle espèce, *l'insolvable*, « personnage, disait-il ironiquement, destiné vraisemblablement à former une souche d'honnêtes travailleurs, d'honorables fonctionnaires qui se mettent au service de toutes les rancunes, de toutes les vengeances pour un salaire plus ou moins honnête, qui, ne courant plus le danger d'être emprisonné, ira probablement en augmentant dans une proportion considérable, car le métier ne manquera pas d'attrait. Être insolvable et inviolable ! »

Avec le projet du Sénat, vous aurez une autre espèce d'industriels. Au lieu de l'insolvable de M. Rogier, vous aurez le non-contraignable. De vieux escrocs, des femmes perdues endosseront, moyennant le même salaire que l'insolvable, la responsabilité d'articles diffamateurs et, par le privilége de l'âge ou du sexe, ne courront pas le danger d'être emprisonnés. Ce métier, comme celui d'insolvable, ne manquera pas d'attrait.

Et ne croyez pas, monsieur, que ceci soit une supposition. La chose est déjà arrivée et plus d'une fois. N'était-ce qu'il ne convient pas d'entrer ici dans de pareils détails et de citer des noms propres, je ne serais pas embarrassé de vous signaler plusieurs exemples de journaux diffamateurs qui avaient pris une vieille femme pour éditeur responsable; je pourrais même en emprunter d'authentiques à un réquisitoire de M. le procureur général de Bavay, devant la cour d'assises d'Anvers.

Éluder la loi sera donc facile pour ceux qui font de la presse un instrument de diffamation. Cette presse indigne qui vit de scandales et de calomnies, parviendra facilement à échapper à la répression que le projet du Sénat veut organiser. Mais, d'un autre côté, le publiciste honnête et loyal, qui assume la responsabilité de ses écrits, se verra menacé dans sa liberté, si les juges croient voir une intention méchante dans ses attaques.

S'il dénonce avec indignation quelque émule de Law et si les juges eux-mêmes sont sous le charme de celui-ci, le journaliste honnête sera peut-être emprisonné pour avoir fait son devoir, pour avoir servi le public en lui montrant dans quel gouffre vont s'engloutir ses capitaux !

Certes, ce n'est point là le but que le projet de loi a voulu atteindre. C'est pourtant celui auquel nécessairement il aboutit.

Je termine ici, monsieur, l'examen du projet du Sénat. Tous les défauts que j'ai signalés ne s'y trouvent-ils pas réunis?

Je crois l'avoir démontré.

Le projet est en contradiction avec lui-même, puisque son texte frappe ceux qui par imprudence ou négligence commettent un acte illicite, les auteurs de simples peccadilles, tandis que, d'après son principe, ceux-ci ne devraient pas être contraignables par corps.

Il ouvre un vaste champ à l'arbitraire, puisque, au lieu de définir les délits civils entraînant la peine de la contrainte par corps, il se borne à une déclaration de principe et abandonne au juge la décision des cas où cette peine sera applicable.

Il est mal agencé, puisqu'il sépare la législation sur la matière en deux tronçons de loi, le projet nouveau et les débris de la loi de 1859.

Il est injuste, puisqu'il affranchit, de la peine qu'il constitue, certaines catégories de coupables qui, d'après les principes du droit naturel, n'ont aucun titre à l'impunité. Il viole ainsi le principe de l'égalité devant la loi.

Il n'atteint pas son but, puisque, en matière de presse, il sera facile de l'éluder. Une œuvre aussi imparfaite, j'aime à le croire, ne recevra jamais la sanction de la Chambre. J'ai assez de confiance dans les lumières et dans l'impartialité du Sénat, et spécialement dans les vôtres, monsieur, pour être persuadé que, mettant de côté toute question d'amour propre, animé du seul désir d'améliorer notre législation et de la mettre à la hauteur des lois des autres peuples qui marchent avec nous les premiers dans la voie de la civilisation et du progrès, ne recherchant que le vrai et le bien, le Sénat ne s'obstinera pas à faire prévaloir un projet aussi défectueux et qui, devenu loi, ferait tache dans la législation belge.

Je termine ici cette série de lettres, monsieur le sénateur, Ai-je besoin d'ajouter que la vivacité de mes critiques n'a pu altérer un seul instant en moi la profonde estime qui est due au jurisconsulte qui, au barreau comme au Sénat, brille parmi les premiers?

Agréez, monsieur, etc.

C.-F. Waelbroeck.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Gérard.

COMPÉTENCE COMMERCIALE. — ÉTRANGER. — LIEU DU PAIEMENT. — SOCIÉTÉ. — AGENCE.

Les tribunaux belges sont incompétents pour connaître d'un différend entre une société étrangère et un négociant domicilié à l'étranger, concernant l'interprétation de ventes conclues en pays étranger et payables à l'étranger.

Il importe peu que l'exécution du marché dût avoir lieu en Belgique, si le différend ne naît pas à propos de l'exécution même.

Une société étrangère ne devient pas justiciable des tribunaux belges par cela seul qu'elle a en Belgique une simple agence.

(SOCIÉTÉ ANONYME L'APPROVISIONNEMENT C. X...)

Arrêt. — « Attendu que des pièces du procès, il conste que l'Approvisionnement, société anonyme du crédit des halles et marchés de Paris, autorisée par décret impérial, a son siége social en cette dernière ville et que là aussi se trouve concentrée l'administration de ses intérêts ;

« Qu'il n'est pas établi que l'agence de la compagnie, établie à Anvers, constitue une succursale ou maison relevant de sa propre direction et opérant par elle-même ;

« Qu'il résulte au contraire des éléments de la cause que les affaires et les marchés sont traités au siége de la compagnie, à Paris, et que c'est là aussi que sont réglés les paiements ;

« Attendu qu'il est établi, d'autre part, que la partie intimée est également étrangère, et que le siége de ses affaires se trouve à Odessa, où elle est domiciliée ;

« Attendu qu'en présence des écrits des parties, il ne peut être méconnu que c'est à Paris que les marchés dont s'agit dans la cause ont été conclus ; que c'est à Odessa que les marchandises ont été livrées et que les paiements devaient se faire à Paris, sur traites fournies par la partie intimée, soit sur l'appelante, soit sur la société du crédit agricole ;

« Qu'il suit de là que l'action échappe à la compétence des tribunaux belges ;

« Qu'il importe peu dans la cause que l'exécution des marchés a eu lieu à Anvers ;

« Que cette exécution ne constitue pas, en effet, le paiement tel qu'il doit être entendu dans le paragraphe final de l'art. 420 du code de procédure civile ;

« Que, s'il est vrai que l'exécution d'une obligation peut, dans certains cas, être assimilée au paiement dont parle cet article, cette assimilation est inadmissible dans la cause, où il s'agit d'un contrat de vente dans lequel le paiement consiste évidemment dans l'acquittement du prix ;

« Attendu, au surplus, que l'action est totalement étrangère à l'exécution du contrat ;

« Qu'il est constant que les marchés dont s'agit ont été exécutés et payés et que l'action n'a d'autre objet que de réclamer la restitution des sommes que l'appelant soutient avoir indûment payées par suite d'erreurs commises par la partie intimée dans la réduction du poids russe en poids français ;

« Que l'action prend, dès lors, sa source non pas dans l'exécution du contrat, mais bien au contraire dans l'interprétation de celui-ci ;

« Par ces motifs, la Cour, M. l'avocat général Simons entendu et de son avis, met l'appel au néant ; condamne l'appelante aux dépens... » (Du 21 janvier 1869. — Plaid. MMes De Meester et Vervoort.)

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

Toutes communications et demandes d'abonnements 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 D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Prés. de M. Van den Eynde, conseiller.

BREVET D'INVENTION. — MALLES ET CAISSES DE VOYAGE. ACTION EN CONTREFAÇON. — NULLITÉ DU BREVET. — APPLICATION D'UN APPAREIL CONNU A UNE INDUSTRIE SIMILAIRE. DÉFAUT DE NOUVEAUTÉ. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

L'application à des malles ou caisses de voyage d'un système de fermeture par une porte à deux battants, déjà en usage dans des industries similaires, par exemple dans la petite malleterie, ne constitue pas une nouveauté suffisante pour constituer la brevetabilité.

Des dommages-intérêts sont dus à celui que l'on a mal-à-propos poursuivi comme contrefacteur.

(MICHEL C. DELVAUX.)

Le tribunal de Bruxelles avait rendu, le 3 juillet 1868, le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Vu en expéditions régulières :

« *A*. Le jugement rendu par ce tribunal le 24 mars 1868 ;

« *B*. Les procès-verbaux des enquêtes tenues en cause ;

« Attendu que le demandeur reconnaît à nouveau que le seul mérite de son invention résiderait dans l'application à la malleterie d'un nouveau système de portes à double battant ;

« Attendu que des documents versés au procès et de l'ensemble des enquêtes il résulte qu'avant le brevet dont s'agit, il avait déjà été fait commercialement usage de portes à double battant adaptées à des caisses de voyage ;

« Que dès lors le brevet litigieux est à ce point de vue entaché de nullité ;

« Attendu, en outre, qu'en supposant tout gratuitement qu'avant ledit brevet, le système préindiqué n'eût point été commercialement employé, il resterait toujours constant que ce système n'offre point pour l'industrie des avantages assez sérieux et assez importants pour être gratifié des priviléges attachés au brevet d'invention ;

« Attendu, au surplus, qu'en admettant que le système du demandeur fût nouveau et présentât pour le commerce de sérieux avantages, le brevet obtenu serait encore frappé de nullité par le motif que la description faite par le demandeur n'est pas empreinte de la netteté et de la précision impérieusement requises par le législateur ;

« Qu'il suffit, en effet, de prendre lecture et examen de cette description pour être convaincu qu'elle n'indique point clairement en quoi consiste l'invention pour laquelle le brevet est sollicité ;

« Que la description telle qu'elle est formulée laisse évidemment supposer que le brevet est demandé, non pas en ce qui concerne des portes à double battant, mais pour la malle prise dans son ensemble, abstraction faite des divers éléments qui la composent ;

« Que c'est, du reste, dans cet ordre d'idées que le demandeur a présenté sa requête et a introduit son action ;

« Que c'est également dans ce sens qu'ont été rédigées ses premières conclusions et que c'est seulement après le jugement interlocutoire et au moment où les enquêtes allaient s'ouvrir que le demandeur, précisant sa demande, a reconnu que le seul mérite de son invention résidait dans l'emploi des portes à double battant ; or, si cette reconnaissance a été nécessaire pour déterminer l'objet du litige, c'est que la description faite dans le brevet ne déterminait pas clairement l'objet de l'invention ;

« Que de là résulte que le demandeur n'avait point rempli les conditions essentielles pour l'obtention d'un brevet, puisque la description amenait le doute et l'incertitude sur l'objet breveté, sur les limites dans lesquelles devaient s'étendre ou se restreindre les droits privatifs qui étaient concédés ;

« En ce qui concerne les dommages-intérêts réclamés par le défendeur :

« Attendu qu'il trouvera suffisante réparation dans la somme ci-dessous allouée ;

« Par ces motifs, le Tribunal, déclarant nul le brevet dont s'agit au procès, déboute le demandeur de ses fins et prétentions ; le condamne à payer au défendeur à titre de dommages-intérêts la somme de 300 fr. ; condamne le demandeur aux dépens... » (Du 8 juillet 1868.)

La cour a confirmé par l'arrêt dont la teneur suit :

ARRÊT. — « Attendu que suivant l'appelant et d'après la déclaration qu'il en a faite en justice le 14 avril 1868, l'élément nouveau de l'objet de son brevet consiste à avoir remplacé le battant unique qui fermait les malles et qui retombait en avant en tournant sur des charnières placées à l'arête inférieure, par une porte à deux battants dont chacun tourne sur des charnières placées aux arêtes latérales ;

« Attendu qu'il est constant qu'un procédé de fermeture tout à fait semblable à celui décrit dans la déclaration qui précède était connu depuis longtemps et qu'il était appliqué dans plusieurs genres d'industrie se rapprochant de la fabrication des malles ou caisses de voyage et notamment dans l'industrie de la petite malleterie et dans celle de la gaînerie ;

« Attendu que l'appelant n'a fait ainsi que transporter dans la fabrication des malles l'emploi des portes à double battant qui était antérieurement appliqué comme moyen de fermeture dans des industries similaires ;

« Attendu que dans ces circonstances l'on ne peut attribuer à ce qui fait l'objet du brevet dudit appelant le caractère de nouveauté essentiellement requis pour une invention brevetable ;

« Que c'est donc à bon droit que le premier juge a déclaré le brevet entaché de nullité ;

« Sur l'appel incident :

« Attendu que le chiffre des dommages-intérêts dus à l'intimé peut être équitablement porté ici à 600 francs ;

« Par ces motifs et sans qu'il soit besoin de s'occuper de l'examen des autres moyens opposés à la demande par l'intimé, la Cour, M. le premier avocat général MESDACH entendu, et de son avis, met l'appel principal au néant ; et, statuant sur l'appel incident, met le jugement dont est appel au néant en tant qu'il n'a condamné l'appelant qu'à 300 francs de dommages-intérêts ; émendant, le condamne à payer à la partie intimée, à titre de dommages-intérêts, une somme de 600 francs ; le condamne, en outre, aux dépens tant de l'appel principal que de l'appel incident... » (Du 11 janvier 1869. — Plaid. MMes ORTS et DE MOT c. EDMOND PICARD.)

OBSERVATIONS. — En principe, l'application nouvelle d'un moyen connu est brevetable. Mais cette règle doit être sainement entendue. Ce serait lui donner une portée exagérée que d'en conclure que toute application à une autre

industrie d'un moyen déjà en usage est une invention dans le sens de la loi. Il faut pour que pareille application ait ce caractère qu'elle produise un effet différent de celui qu'on lui connaissait, qu'elle amène un avantage industriel nouveau. Ainsi, dans l'espèce, la double porte était connue et avait pour fonction connue de constituer un système de fermeture. L'appelant l'ayant ainsi trouvée existante dans l'industrie, s'était borné à la transporter dans l'industrie spéciale des malles et l'y faisait servir à la même fonction. Il n'y avait pas d'invention brevetable. S'il l'eût employée à un usage auquel elle ne servait pas jusque-là, non plus à fermer, mais à autre chose, il y eût eu brevetabilité.

Cette distinction n'est pas inscrite en termes exprès dans la loi du 24 mai 1854, mais elle résulte de la raison. Un appareil et le résultat qu'il amène étant donnés, le seul fait de le transporter en lui conservant, même avec certaines différences accessoires, sa nature et sa fonction n'est pas une découverte. Il y a transport, déplacement, changement d'un lieu à un autre, mais nullement nouveauté. Un exemple le fera mieux comprendre : dira-t-on qu'il y a nouveauté, et par suite invention, dans le fait d'un individu qui transporterait dans une industrie récente l'usage du marteau en faisant remplir à celui-ci sa fonction banale d'enfoncer des clous? Evidemment non.

Dans la doctrine on a dès longtemps distingué l'application d'un moyen connu à une industrie nouvelle en lui conservant sa fonction, et l'application d'un pareil moyen en lui donnant une fonction nouvelle. A ce dernier cas, on conserve le nom d'*application*, tandis qu'on donne au premier celui d'*emploi*.

C'est naturellement surtout quand ce transport a lieu d'une industrie à une industrie similaire, ou à une autre branche de la même industrie, que ces vérités apparaissent dans toute leur lumière. En ce sens l'arrêt a appuyé avec raison sur cette circonstance. Mais il en serait ainsi pour les raisons qui viennent d'être exposées, alors même que le transport aurait lieu d'une industrie à une industrie différente ou éloignée.

Le 21 décembre 1850, la cour de Bruxelles a décidé, conformément à ces principes, que, l'application au trombone d'une mécanisme déjà employé ailleurs, *en lui faisant produire le même effet*, n'est pas brevetable (BELG. JUD., X, 1578).

De même, le tribunal de la Seine a jugé, le 7 décembre 1858, que l'application aux pieds de pianos des vis employées pour les pieds de billards, en leur faisant produire le même effet, consistant à établir la parfaite horizontalité du meuble, ne pouvait être brevetée (*Propriété industrielle*, n° 58).

Jugé dans le même sens par la cour de cassation de France, que l'application au découpage du bois d'un instrument employé jusque-là au découpage de diverses autres matières, ne suffit pas pour constituer la nouveauté légale (DALLOZ, pér., 46, I, 287).

La cour de Lyon a encore décidé que l'application au calendrage et au moirage de la soie des moyens employés pour le calendrage et le moirage du coton n'est pas brevetable (23 juin 1860, *Propriété industrielle*, n° 159).

Jugé, d'après les mêmes principes, qu'il n'y a pas invention à prendre une laveuse dans une papeterie et à la transporter dans une fabrique de drap, *où elle remplit le même office* (cass. belge, 12 avril 1862 [BELG. JUD., XX, 1233]).

Il n'y a pas nouveauté dans l'application aux pierres dures de grande dimension d'un burin déjà appliqué au rabotage des pierres dures de petite dimension (Paris, 21 juin 1860 [BELG. JUD., XXI, p. 703]).

A consulter aussi PICARD et OLIN, *Brevets d'invention*, nouvelle édition, nos 169 à 171 incl.; NOUGUIER, *Brevets d'invention*, nos 410 et 411.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. Tielemans, 1er prés.

FAILLITE. — JUGEMENT. — APPEL CIVIL. — CONCORDAT. CURATEUR. — REVENDICATION. — RENONCIATION.

L'appel d'un jugement rendu en matière de faillite avant le concordat est, après le concordat, valablement poursuivi contre le failli concordataire seul.

La mise en cause des curateurs est inutile, alors même que ceux-ci auraient reçu par le concordat la mission de distribuer les deniers promis aux créanciers.

Le commettant qui a consigné des marchandises pour être vendues, n'est pas censé renoncer au droit de revendiquer le prix encore dû, par cela seul qu'il a réclamé son admission au passif de la faillite du commissionnaire, s'il a réclamé en même temps du curateur le compte des ventes faites et annoncé l'intention d'invoquer le bénéfice de l'art. 567, § 2, de la loi sur les faillites.

(TOBLER C. TOBLER.)

ARRÊT. — « Sur la fin de non-recevoir basée sur le défaut de qualité et d'intérêt de l'intimé :

« Attendu que le concordat du 3 juin 1868, dûment homologué, ayant mis fin aux fonctions du curateur et au dessaisissement du failli Tobler de l'administration de ses biens, c'est à bon droit que l'appelant a poursuivi l'appel du jugement du 3 avril 1868 contre Herman Tobler et non contre MM. Demeur et Jones, qui ne représentent, aux termes dudit contrat, ni le failli, ni la masse créancière, mais dont le mandat se borne à la prestation de leurs soins à la distribution de certains deniers à provenir, soit de la gestion de la faillite, soit du failli lui-même;

« Qu'en dénonçant surabondamment à MM. Demeur et Jones l'acte d'appel par lui interjeté contre Herman Tobler, l'appelant les a mis à même d'intervenir aux débats, s'ils pouvaient s'y croire fondés, et a prévenu ainsi toutes critiques de ce chef de la part de l'intimé;

« Attendu que le montant éventuel de la demande devant être prélevé sur les fonds dont la distribution est confiée aux soins de M. Demeur comme faisant partie des charges de la faillite, et ce, aux termes du concordat, l'intimé n'en a pas moins intérêt à une contestation, qui affecte les conditions de sa libération envers ses créanciers au cas de retour à meilleure fortune;

« Au fond :

« Attendu qu'en produisant à la faillite de Herman Tobler, le sieur Gustave Tobler était en droit d'apporter à sa production, et ce jusqu'au jour de son admission à la faillite, telles modifications qu'il jugeait convenir;

« Attendu que devant le premier juge l'appelant, tout en concluant à son admission au passif pour la somme de 3,558 fr. 45 c., réclamait en même temps le bénéfice de l'application de l'art. 567, § 2, de la loi du 18 avril 1851, pour le cas où tout ou partie du prix des marchandises consignées n'aurait pas été réglé entre l'acheteur et le failli, et demandait au premier juge d'ordonner en conséquence au curateur de dresser le compte des ventes faites avant la faillite en l'appuyant des pièces justificatives;

« Attendu que cette demande ainsi formulée n'impliquait aucune contradiction ou renonciation quelconque; qu'en l'absence d'un compte de ventes à produire par le consignataire failli ou par son curateur, cette conclusion avait pour objet la constatation du chiffre total du prix des marchandises consignées et l'admission de l'appelant de ce chef au passif de la faillite, sauf déduction évidente du chiffre du prix des ventes encore susceptible de revendication aux termes de l'art. 567, § 2, précité et sur lequel il ne pouvait être statué définitivement qu'après remise du compte de ventes;

« Attendu, dès lors, qu'en invoquant les conclusions de l'appelant pour en induire une renonciation à un droit de revendication dont le principe était incontesté, le premier juge a infligé grief à l'appelant;

« Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer dès à présent sur la demande en restitution à l'appelant, avec les intérêts judiciaires, des sommes perçues ou touchées depuis la faillite et au sujet desquelles l'appelant sera admis à exercer l'action en revendication, tous ses droits à ce sujet se trouvant réservés en prosécution de cause après production du compte de ventes;

« Par ces motifs, la Cour déclare recevable et bien fondé l'appel du sieur Gustave Tobler; met, en conséquence, au néant le jugement *a quo*, en tant qu'il a déclaré l'appelant non recevable en sa demande de revendication du prix ou de la partie du prix non payé des marchandises consignées au failli : émendant, déclare l'appelant bien fondé à revendiquer le prix ou la partie du prix des marchandises consignées qui n'aura été ni payé, ni réglé

en valeurs, ni compensé en compte courant entre le failli et l'acheteur; ordonne à l'intimé de dresser le compte desdites marchandises et de le signifier à l'appelant, avec pièces à l'appui, dans les quinze jours de la signification du présent arrêt, sous peine de 5 francs par chaque jour de retard: maintient l'admission de l'appelant au passif de la faillite Herman Tobler pour la somme de 3,558 fr. 45 c., sous déduction des sommes pour lesquelles il sera ultérieurement admis à exercer son droit de revendication; déclare l'intimé mal fondé en ses fins et conclusions; renvoie la cause et les parties devant le tribunal de première instance de Malines, jugeant consulairement, pour y être ultérieurement statué comme de droit... » (Du 8 février 1868. — Plaid. MMes De Roissart c. Jones.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Gérard.

ASSURANCE MARITIME. — ASSUREUR ÉTRANGER. — POLICE BELGE. COMPÉTENCE TERRITORIALE.

L'arbitrage stipulé dans un contrat d'assurances fait à l'étranger, entre un assuré belge et une Compagnie étrangère, aux conditions et usages d'une police belge, doit être constitué en Belgique, au lieu indiqué par la police.

Peu importe que la police étrangère imprimée contînt une clause attribuant juridiction à un tribunal arbitral à constituer en pays étranger.

Au cas de contradiction entre les clauses imprimées et les clauses manuscrites d'une police d'assurances, les dernières sont censées abroger les premières.

(ASSURANCES D'AMSTERDAM C. LYON.)

Arrêt. — « Attendu que les appelants prétendent sans fondement que les énonciations « aux conditions et usage de la police d'Anvers » se rapportent uniquement à l'étendue de la responsabilité de l'assureur et nullement à la juridiction appelée éventuellement à connaître des contestations entre assureur et assuré;

« Que c'est à tort qu'ils soutiennent que l'art. 14 de cette police doit se concilier avec la clause imprimée au contrat d'Amsterdam qui y correspond et que celle-ci étant plus explicite et plus précise, doit primer celle énoncée à l'art. 14 précité;

« Qu'en effet, cette interprétation est en opposition formelle avec la contexture de cet article, qui fait partie intégrante des conditions auxquelles les contractants en cause se sont référés et qui porte : « Les contestations élevées entre les assureurs et les « assurés au sujet de l'exécution de la présente police sont jugées « par trois arbitres dont les deux premiers sont nommés par « chacune des parties et le troisième par les arbitres ainsi nom- « més avant de prendre connaissance de l'affaire. En cas de « désaccord, la nomination de ce troisième arbitre sera déférée « au tribunal de commerce; les parties se réservent la faculté « d'appel; »

« Attendu que ces termes sont clairs et ne laissent aucun doute, ni sur la manière dont les différends entre parties doivent être réglés, ni sur la juridiction appelée à en connaître; que ces dispositions ne sauraient s'appliquer qu'à des arbitres et à des tribunaux belges et qu'elles excluent celles de la clause imprimée du contrat qui s'y rapporte;

« Attendu qu'aucune clause de ce contrat n'indique que les parties contendantes aient voulu restreindre les dispositions dudit art. 14 et que les assurés, qui soumettaient les engagements qu'ils contractaient avec leurs assureurs aux conditions de la place d'Anvers, aient entendu y déroger quant à la juridiction et renoncé ainsi au bénéfice de l'art. 14 du code civil;

« Que, d'ailleurs, on ne peut guère admettre qu'en stipulant ces conditions dont ils ont consenti à laisser modifier une clause, ils aient voulu en abandonner éventuellement l'interprétation à des juges étrangers qui, certes, sont moins en état que le juge du lieu d'en apprécier l'esprit et le véritable caractère;

« Que, du reste, la renonciation à son juge naturel ne se présume pas et doit résulter, soit expressément, soit d'une manière implicite, mais non douteuse du contrat, comme c'est le cas dans l'espèce pour les assureurs qui ont accepté la police d'Anvers dans toutes ses parties, sauf une seule clause qu'ils ont eu soin d'en excepter:

« Attendu que si les appelants n'avaient pas voulu accepter la juridiction belge, ils n'auraient pas manqué de s'en expliquer, en stipulant sous ce rapport une dérogation à l'art. 14 de la police susvisée, comme ils l'ont fait à l'égard de l'art. 6;

« Attendu que c'est avec raison que le premier juge a déclaré que, dans l'espèce, les conditions de la police d'assurance maritime d'Anvers dominent celles imprimées de la police d'Amsterdam et que ces dernières ne sont applicables qu'aux cas non réglés par les premières ou qui en ont été exceptés d'une manière formelle;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède qu'en acceptant les conditions de la police d'Anvers, les parties n'ont pas seulement eu en vue la responsabilité des assureurs, mais qu'elles ont en même temps entendu les étendre à toutes les autres obligations et, partant, à la juridiction appelée éventuellement à connaître de leurs contestations;

« Qu'il s'ensuit qu'il n'y a pas lieu d'admettre les appelants à la preuve des faits qu'ils ont cotés en ordre subsidiaire;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, entendu M. l'avocat général Simons et de son avis, sans s'arrêter aux conclusions subsidiaires des appelants, dans lesquelles ils sont déclarés non recevables ni fondés, met l'appel au néant... » (Du 5 décembre 1868. — Plaid. MMes De Kinder et De Meester, tous deux du barreau d'Anvers.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Pety.

ACQUIESCEMENT. — EXÉCUTION VOLONTAIRE. — ORDRE PUBLIC. SOCIÉTÉ COMMERCIALE. — SOCIÉTÉ CHARBONNIÈRE. — PUBLICITÉ DES STATUTS. — ACTION A PRIME OU A PRIX RÉDUIT. ASSEMBLÉE GÉNÉRALE. — SIÉGE SOCIAL. — DIRECTEUR-GÉRANT. — RÉVOCATION.

L'exécution volontaire d'un jugement susceptible d'appel emporte acquiescement, malgré des réserves vagues et générales.

Est valable l'acquiescement à un jugement qui rejette une demande de nullité d'un acte de société, fondée sur l'absence de la publicité prescrite par l'art. 42 *du code de commerce.*

Des raisons d'ordre public ne s'opposent pas à la validité de cet acquiescement.

Une société ayant pour objet l'exploitation d'un charbonnage, constituée sous la forme d'une société en commandite par actions, ne doit pas être publiée conformément à l'art. 42 *du code de commerce.* (Résolu en première instance.)

Le directeur-gérant d'une société, révoqué en assemblée générale des actionnaires, ne peut méconnaître la qualité d'actionnaires à ceux qui auraient reçu des actions à prime ou à prix réduit, lorsque lui-même a engagé la société dans cette voie d'émission des actions. Il pourrait en être autrement des tiers de bonne foi qui auraient été induits en erreur sur la consistance de la société et refuseraient par ces motifs de verser le montant d'actions souscrites.

Une assemblée générale extraordinaire d'actionnaires qui n'a pas eu lieu au siége social indiqué par les statuts pour les assemblées ordinaires, n'est pas nécessairement nulle de ce chef, si les statuts n'y attachent pas la peine de nullité.

Le gérant nommé par les statuts ne peut être révoqué arbitrairement comme un simple mandataire, mais il le peut pour manquement grave à ses engagements. (Code civil, art. 1856.)

(HARVENT C. HARVENT ET CONSORTS.)

Les faits sont exposés dans l'arrêt qui suit :

Arrêt. — « Attendu qu'il résulte des conclusions sur lesquelles le jugement du 3 décembre 1866 a été rendu, que l'appelant Ambroise Harvent soutenait au principal que la société créée par lui, suivant acte passé devant Me Jacobs, notaire à Bruxelles, le 7 novembre 1861, était nulle et sans effet, parce que n'ayant traité qu'envers des souscripteurs éventuels d'actions en commandite, il ne se serait engagé envers personne ni personne envers lui; que l'émission de tous les titres aurait été en toute hypothèse la condition nécessaire pour constituer la société; qu'enfin, il n'y aurait pas eu publicité donnée au contrat social au vœu des dispositions du code de commerce;

« Attendu que l'appelant soutenait en second ordre que les intimés auraient été, en tous cas, sans titre ni qualité pour prononcer la révocation de ses fonctions de directeur-gérant et qu'il fondait ce soutènement, à l'égard d'Alexandre Harvent, sur ce que celui-ci n'aurait point rempli ses obligations résultant de la convention verbale du 29 décembre 1862; à l'égard des autres intimés, sur ce qu'ils n'auraient pas été actionnaires, ou que les cessions d'actions faites à leur profit ne seraient pas valables;

« Attendu que l'appelant soutenait enfin que la révocation de

ses fonctions de directeur-gérant n'aurait pas été régulièrement prononcée;

« Attendu que, dans cet état de la cause, le tribunal avait à résoudre deux questions distinctes, la première relative à la nullité radicale et absolue du contrat social du 7 novembre 1861; la seconde relative, soit à la résiliation, soit à l'inefficacité de cet acte respectivement aux divers intimés; que la contestation sur la nullité du contrat social formait un chef de demande préjudiciel et définitif, puisque si la nullité du contrat avait été prononcée, les autres contestations auraient été vidées *de plano*, sans aucun devoir de preuve ultérieure;

« Attendu que le jugement du 3 décembre 1866, après avoir constaté que le demandeur avait, lors des plaidoiries, exclusivement insisté sur l'inexistence de l'acte social, tandis qu'Alexandre Harvent, l'un des défendeurs, s'était abstenu jusqu'alors de rendre compte de l'exécution par lui donnée à la convention verbale du 29 décembre 1862, a formellement déclaré l'existence et la validité de l'acte social du 7 novembre 1861, en décidant qu'à la date de cet acte, il y avait société civile légalement formée entre Ambroise Harvent, demandeur, et les défendeurs Alexandre Harvent et Veldeman, le premier possédant 375 actions libérées dont 80 privilégiées, le second 25 et le troisième 20 actions et ce sans préjudice aux modifications valides que cette répartition a pu recevoir ultérieurement;

« Attendu qu'après avoir ainsi résolu la question principale et dominante du procès, le tribunal, avant de statuer plus amplement, a ordonné aux parties d'instruire, de conclure et de plaider comme de conseil, dépens réservés;

« Attendu que, loin de se pourvoir dès lors contre la décision définitive que renferme le jugement du 3 décembre 1866, l'appelant a virtuellement et nécessairement accepté le bien jugé de cette décision, en poursuivant lui-même l'instruction ordonnée dans la partie préparatoire du jugement, instruction qui aurait été frustratoire et sans objet, s'il n'avait pas tenu pour définitive et irrévocable la décision sur le chef principal de sa demande;

« Attendu, en effet, que c'est l'appelant lui-même qui a fait signifier, le 10 avril 1867, le jugement du 3 décembre 1866, avec la seule mention de style : *dont acte et soit signifié sous toutes réserves;* qu'il a poursuivi instamment l'instruction; qu'il a même sollicité et obtenu, le 28 mai 1867, un jugement par défaut, qui condamnait notamment les défendeurs à faire dans la huitaine divers devoirs d'instruction; qu'enfin, dans ses conclusions, lors du jugement du 23 septembre 1867, il a posé comme base de ses soutènements envers les défendeurs autres qu'Alexandre Harvent et Veldeman, que le jugement du 3 décembre 1866 aurait reconnu, seulement vis-à-vis de ces derniers, l'existence de la société;

« Attendu que ces faits, posés librement et en parfaite connaissance de cause, impliquent dans leur ensemble un acquiescement formel à la décision définitive reprise au jugement susdaté, et que l'exécution volontaire doit prévaloir sur des réserves vagues et générales;

« Attendu que les actes dont il s'agit ayant été posés envers toutes les parties en cause au jugement du 3 décembre 1866, l'acquiescement leur profite indistinctement, dans les limites de la décision; que par suite l'appel de ce jugement doit être déclaré non recevable à l'égard de tous les intimés;

« En ce qui concerne l'appel du jugement du 23 septembre 1867 :

« Attendu que les questions réservées par le jugement du 3 décembre 1866 étaient les suivantes :

« 1° Si l'appelant était recevable et fondé à postuler la résiliation de la convention verbale du 29 décembre 1862, qui avait fixé respectivement à l'intimé Alexandre Harvent une nouvelle répartition des actions sociales;

« 2° Si les autres intimés avaient, à l'époque de l'assemblée générale des 2 et 31 mai 1863, la qualité d'actionnaires;

« 3° Si l'appelant avait été régulièrement et valablement révoqué de ses fonctions de directeur-gérant de la société;

« Attendu, sur la première question, que l'intimé Alexandre Harvent, déjà alors associé dans le charbonnage de Spy, s'est engagé verbalement, le 29 décembre 1862, à payer au sieur Maréchal le prix de la rétrocession de ce charbonnage, suivant acte passé devant Me Van Mons, notaire à Ixelles, le 26 décembre 1861, et à former dans le mois la société du charbonnage de Spy, conformément aux statuts du contrat social reçu par Me Jacobs, notaire à Bruxelles, le 7 novembre 1861; que, pour prix de ce concours, l'appelant cédait à son frère 80 actions privilégiées, libérées, et 125 actions ordinaires, en s'engageant en outre à donner sa démission de directeur-gérant et à conférer à Alexandre, lorsque celui-ci le jugerait opportun, tous ses droits à la gérance;

« Attendu qu'il est acquis au procès que l'intimé Alexandre Harvent a rempli ses obligations quant au paiement de la créance Maréchal, créance que l'appelant était dans l'impuissance d'acquitter et qui grevait le charbonnage à concurrence de la plus grande partie de sa valeur vénale et réelle;

« Attendu néanmoins que l'appelant s'efforce de faire invalider la convention verbale du 29 décembre 1862, en soutenant que la société n'aurait point été formée dans le mois ni même ultérieurement;

« Attendu que l'objet de la convention prémentionnée était non la création d'une société nouvelle, mais l'organisation et la mise en activité de la société fondée par le contrat du 7 novembre 1861; que si l'intimé Alexandre Harvent n'a pas fait fonctionner dans le délai d'un mois à partir de la convention du 29 décembre 1862, la société du charbonnage de Spy, ce délai n'était pas fatal, et qu'en l'absence de condition résolutoire expresse et opérant de plein droit, une mise en demeure était nécessaire pour faire résilier la convention;

« Attendu qu'à ladite époque aucune mise en demeure n'a été notifiée; qu'au surplus, tous les faits de la cause prouvent que la société a ultérieurement été organisée et qu'elle a même fonctionné à l'aide d'éléments et de moyens agréés par les deux parties contractantes et concertés entre elles;

« Qu'en effet, l'appelant a d'abord publiquement et notoirement représenté la société en qualité de directeur-gérant; qu'il a, à ce titre, obligé la société envers des personnes tierces et émis ou cédé des actions sociales; qu'il a ensuite délégué, le 14 juillet 1863, à son frère Alexandre tous ses pouvoirs comme directeur-gérant, en exécution de l'art. 24 des statuts et ce d'une manière irrévocable pour une période de cinq ans; qu'enfin il a encore figuré comme directeur-gérant, agissant en vertu de l'autorisation du conseil de surveillance à un acte d'emprunt contracté, le 16 décembre 1863, avec constitution d'hypothèque sur le charbonnage;

« Attendu que dans cet état de choses, l'appelant n'a pu utilement et valablement notifier une mise en demeure à l'époque du 7 mars 1864, et qu'il ne peut, au mépris de ses propres actes et malgré ses reconnaissances réitérées, remettre en question la formation de la société, en exécution de la convention du 29 décembre 1862;

« Attendu, sur la deuxième question, que l'appelant dénie aux autres intimés la qualité d'actionnaires, soit parce qu'ils auraient obtenu certaines actions à prime, soit parce qu'ils auraient acheté des actions à un prix inférieur à leur valeur nominale;

« Attendu que si de semblables critiques peuvent être produites par des tiers de bonne foi qui auraient été induits en erreur sur la consistance d'une société et qui refuseraient par ces motifs de verser le montant d'actions souscrites, telle ne peut être la position de ceux-là mêmes qui ont conçu et organisé une semblable société;

« Que tous les faits et documents du procès démontrent que c'est l'appelant lui-même qui a émis et cédé les premières actions à prime ou en dessous du pair, et que son frère n'a fait que suivre ses errements et ses instructions en persévérant dans cette voie;

« Que ni l'un ni l'autre des deux frères Harvent n'ignoraient d'ailleurs, lors de leurs conventions particulières, que la réalisation au pair, des nombreuses actions de toute nature créées par le contrat social, ne fût une pure hypothèse; qu'enfin l'appelant a d'avance fait justice de ses critiques, par sa correspondance avec son frère, dans laquelle il représentait, comme un acte nécessaire et utile à la société, l'émission d'actions à prime et la cession d'actions à prix réduit, en invoquant comme un titre en sa faveur d'avoir ainsi fait entrer dans la société des hommes dont le nom pouvait donner du crédit et qu'il allait jusqu'à appeler *ses gens;*

« Quant à la demande subsidiaire d'un versement à faire par les intimés à titre de complément de la valeur des actions qui leur ont été cédées :

« Attendu qu'une telle prétention est contraire aux conventions librement intervenues; qu'il n'y a donc pas lieu de s'y arrêter;

« Sur la troisième question :

« Attendu que le contrat de société ne fixe point d'une manière absolue et à peine de nullité le lieu des réunions extraordinaires au siége social; que des assemblées avaient été, sans réclamation aucune, tenues précédemment à Bruxelles;

« Attendu que les convocations ont été régulièrement faites et qu'elles ont été notifiées par la voie des journaux; que l'appelant a de plus été sommé, par exploit d'huissier, de comparaître à l'assemblée qui a prononcé sa destitution;

« Au fond :

« Attendu que si le gérant nommé par les statuts ne peut être

révoqué *ad nutum* comme un simple mandataire par l'assemblée générale des associés, il peut néanmoins être révoqué pour cause légitime, aux termes de la disposition de l'art. 1856 du code civil; que si quelques-uns des griefs articulés contre l'appelant ne sont pas suffisants, il est néanmoins acquis au procès qu'il a manqué à ses engagements envers ses associés et qu'il a gravement compromis l'existence et le crédit de la société; . . .

. . . . . .

« Par ces motifs et adoptant, pour le surplus, les motifs des premiers juges non contraires aux considérations qui précèdent, la Cour déclare l'appel non recevable, en tant qu'il est dirigé contre le jugement du 3 décembre 1866; ..... pour le surplus, sans avoir égard aux conclusions de l'appelant, confirme... » (Du 12 août 1868.)

Observations. — Le sieur Ambroise Harvent s'est pourvu en cassation contre cet arrêt.

La question de savoir si les sociétés des mines constituées en commandite doivent recevoir la publicité voulue par les art. 42 et suiv. du code de commerce, a été résolue négativement par le jugement du tribunal de Namur du 3 décembre 1866, rappelé ci-dessus; nous n'en reproduisons pas le texte, parce qu'il se borne à énoncer que l'exploitation d'un immeuble qui forme l'objet d'une société de cette nature lui imprime un caractère purement civil. Voyez, en sens contraire, Bury, *Traité de la législation des mines*, n° 1251.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Audience des référés. — Présidence de M. Ambroes.

FONDS DE COMMERCE. — FEMME AUTORISÉE. — SOUS-LOCATION. RÉSILIATION. — CONSENTEMENT DU MARI. — VALEUR.

Une convention de sous-location d'un fonds de commerce, contractée par une femme à ce spécialement autorisée, comme aussi à faire le commerce, ne peut être résiliée du consentement du mari seul.

En admettant que le consentement du mari à cette résiliation emporte révocation pour la femme de faire le commerce, resterait à examiner au fond si la révocation n'est pas faite à contre temps.

(DEHERF C. STIÉVENART.)

Ordonnance. — « Attendu que, par convention verbale du 3 juillet 1868, le demandeur a loué à la défenderesse, à ce autorisée par son mari et également autorisée par celui-ci à faire le commerce, la maison et le mobilier dont il s'agit dans la demande, et ce en vue de faire continuer par celle-ci le commerce que le demandeur y exerçait;

« Attendu que, jusqu'ores, le mari de la défenderesse n'a pas révoqué l'autorisation de faire le commerce qu'il a donnée à sa femme, et que dès lors celle-ci est en droit de se prévaloir de la convention verbale de bail valablement contractée par elle;

« Attendu que c'est en vain que, dans cette situation, le demandeur se prévaut du consentement du mari à la cessation du bail;

« Attendu que si l'on pouvait considérer l'assentiment du mari comme emportant révocation de l'autorisation donnée à la femme de faire le commerce, il y aurait lieu d'examiner au principal si la femme n'est pas fondée à contester ce droit du mari et les conséquences que l'on prétend en déduire;

« Par ces motifs, autorisons la défenderesse à ester en justice, déboutons le demandeur de ses conclusions et le condamnons aux dépens... » (Du 22 mai 1869).

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

OBLIGATION. — ACTE SOUS SEING PRIVÉ. — ABSENCE DU BON OU APPROUVÉ. — VALIDITÉ. — CAUTION. — OBLIGATION PRINCIPALE. — MOYENS ET EXCEPTIONS. — NON-RECEVABILITÉ.

L'art. 1326 *du code civil qui exige pour la validité d'un billet ou d'une promesse sous seing privé, outre la signature du souscripteur, un bon ou approuvé écrit de sa main et portant en toutes lettres la somme ou la quantité de la chose, n'est pas applicable à l'acte sous seing privé par lequel le souscripteur garantit l'exécution de certaines obligations dont il n'est pas possible de déterminer la valeur.*

Le caution n'est pas recevable à proposer à l'encontre du jugement intervenu entre le créancier et l'obligé, les moyens et exceptions touchant l'obligation principale.

(COUNHAYE C. VAN TRIER.)

Jugement. — « En ce qui concerne la validité de l'obligation:

« Attendu que le défendeur reconnaît avoir signé le cautionnement inscrit au bas de l'acte intervenu entre le demandeur et les obligés principaux J. B. Van Trier et E. A. Demuynck, les 22 et 26 août 1866, enregistré, mais qu'il soutient n'avoir jamais donné son consentement à l'acte qu'il a signé et que cet acte est nul à défaut d'avoir écrit de sa main un bon ou un approuvé conformément à l'art. 1326 du code civil;

« Attendu, sur le premier point, qu'aux termes de l'art. 1322 du code civil, l'acte sous seing privé reconnu par celui auquel on l'oppose a, entre ceux qui l'ont souscrit, la même foi que l'acte authentique;

« Attendu que l'âge avancé du défendeur et l'ignorance de la langue française dans laquelle la convention et l'acte de cautionnement sont rédigés, ne suffisent pas pour faire admettre qu'il n'a pas connu la nature et l'étendue de l'obligation qu'il assumait;

« Attendu qu'il n'est allégué aucun fait de dol ou de violence ayant pu vicier son consentement; qu'avant d'apposer sa signature le défendeur a dû s'éclairer sur l'acte qu'il souscrivait et qu'il n'est pas même indiqué quelle serait dans l'espèce, la nature de l'écrit que, dans sa pensée, il a entendu signer;

« Attendu que le serment supplétoire qu'offre le défendeur, suppose une demande ou une exception qui, n'étant pas pleinement justifiée, n'est pas cependant dénuée totalement de preuves; que cette circonstance ne se rencontrant pas au procès, le tribunal ne peut s'arrêter à pareil moyen de preuve;

« Attendu, quant à l'article 1326 du code civil, qu'il résulte tant de son texte, que des explications données au Tribunal lors de sa présentation, que cet article ne s'applique qu'aux actes qui ont pour objet une valeur déterminée ou appréciable au moment du contrat, de façon que celui qui s'oblige puisse en mentionner, en toutes lettres, le montant ou la quantité;

« Attendu que Van Trier et Demuynck se sont, entr'autres, principalement obligés à fournir au demandeur, avant le 15 juillet 1867, vingt hommes comme remplaçants pour la levée de la milice nationale; à les présenter au conseil de milice et à les faire incorporer définitivement dans l'armée; à ne céder ni directement, ni indirectement un remplaçant à aucun autre et à ne pas user du nom du demandeur, soit pour engager les hommes, soit pour se procurer les pièces nécessaires;

« Attendu que la garantie souscrite par le défendeur est générale et s'étend à ces diverses obligations de faire et de ne pas faire, comme au reste du contrat; qu'à cet égard il n'était pas possible d'en déterminer la valeur et qu'il en était encore de même de l'obligation de restituer les sommes et les avances reçues pour chaque homme fourni en moins que le nombre voulu; cette obligation étant éventuelle et non appréciable avant l'expiration du terme stipulé par la convention; d'où suit que l'art. 1326 est sans application dans l'espèce;

« En ce qui concerne les conclusions subsidiaires du défendeur:

« Attendu que par jugements du tribunal de commerce de Liége des 16 mai et 12 septembre 1867, enregistrés, les obligés principaux ont été définitivement condamnés à payer au demandeur, du chef de l'inexécution de leurs engagements, la somme de 10,920 fr., avec les intérêts légaux et les frais de l'instance;

« Attendu qu'aux yeux de la loi, la personne de la caution se confond avec celle de l'obligé principal; que dès lors le jugement rendu contre celui-ci emporte chose jugée vis-à-vis de la caution qui peut, à la vérité, contester la validité de la garantie qu'il a consentie, mais qui ne saurait être admis à proposer à l'encontre du jugement, les moyens et exceptions touchant l'obligation principale elle-même;

« Attendu que ce principe découle, à toute évidence, de la disposition de l'art. 2250 du code civil, d'après laquelle l'interpellation faite au débiteur principal, ou sa reconnaissance interrompt la prescription contre la caution et se trouve également reproduit dans l'art. 123 du code d'instruction criminelle;

« Attendu que le demandeur n'est donc pas tenu de discuter de nouveau contradictoirement avec le défendeur, le montant des condamnations prononcées à charge de Van Trier et Demuynck; qu'en fût-il autrement, il a, par acte du palais signifié le 25 mai 1868, enregistré, communiqué le compte qui a servi

de base aux condamnations dont s'agit et que, sommé d'y contredire, le défendeur a déclaré uniquement s'en rapporter à justice ;

« Attendu enfin qu'il n'est pas dénié que le demandeur est dans l'impossibilité d'obtenir paiement de ses débiteurs principaux ; qu'au surplus le défendeur n'a point requis la discussion de ceux-ci et que sur l'offre de discussion faite par le demandeur, il est resté en défaut de se conformer aux prescriptions de l'article 2023 du code civil ;

« Par ces motifs, le Tribunal, déboutant le défendeur de ses fins et conclusions, déclare bon et valable le cautionnement par lui souscrit en faveur du demandeur; en conséquence le condamne, etc... » (Du 7 novembre 1868. — Plaid. MMes NEUJEAN, du barreau de Liége, et COREMANS.)

OBSERVATION. — Voir sur cette question, DALLOZ, Rép., Vo *Obligations*, nos 4086 et suiv.

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

OBLIGATION. — CAUTION. — DÉCÈS.

Lorsque la convention originaire n'oblige pas le débiteur principal de garantir ses engagements par un cautionnement et que postérieurement et sans son intervention, un tiers se porte garant de l'exécution de cette convention, le débiteur devenu héritier de la caution ne peut être tenu de fournir une nouvelle caution.

(CALLAEY C. FABRY.)

JUGEMENT. — « Attendu que le 31 mai 1864, la défenderesse Pétronille Hertogs, épouse séparée de corps et de biens de Henri-Xavier Fabry, s'est reconnue débitrice envers Jean Callaey, auteur des demandeurs, de la somme de 15,600 fr. du chef d'un prêt d'argent et en raison d'un crédit qui lui était ouvert par ledit Jean Callaey ;

« Attendu que, le lendemain, Alphonse Van Cuyck, fils de la défenderesse, s'est porté garant solidaire du remboursement de cette somme et que, décédé en 1866, il a institué sa mère sa légataire universelle ;

« Attendu que les demandeurs ont, dans ces circonstances, fait assigner la défenderesse et son mari, celui-ci pour autoriser sa femme à ester en justice et la défenderesse à l'effet de fournir une nouvelle caution, laquelle aurait à s'obliger, solidairement avec elle, au paiement de la somme mentionnée ;

« Attendu que la confusion qui s'opère dans la personne du débiteur principal et de la caution, lorsqu'ils deviennent héritiers l'un de l'autre, n'éteint pas, à proprement parler, le cautionnement et ne peut nuire au créancier dont les sûretés se trouveraient ainsi diminuées ;

« Attendu que les demandeurs n'ont pas cherché à établir en fait cette dernière circonstance, mais qu'il y a lieu, quoi qu'il en soit, de rechercher, dans l'espèce, s'ils sont fondés en droit à réclamer, comme ils le soutiennent, une nouvelle caution ;

« Attendu que les droits et les obligations des parties sont établis par la convention intervenue entre Jean Callaey et la défenderesse ;

« Que cette convention, sur les termes de laquelle on est du reste d'accord, constate la dette, en détermine les causes et fixe le mode de remboursement, mais qu'il ne s'y trouve aucun indice de l'obligation pour la débitrice principale de garantir ses engagements par un cautionnement ;

« Attendu que ce n'est que postérieurement que Van Cuyck est venu cautionner l'obligation principale et que l'adjonction de cette caution, à laquelle la défenderesse est restée étrangère, ne saurait avoir pour effet d'étendre les limites dans lesquelles elle s'est originairement engagée ;

« Attendu que telle n'est pas la portée de l'art. 2020 du code civil, qui, par son texte et sa relation avec les dispositions qui le précèdent, ne s'applique qu'au cas où la caution est requise par justice ou par la loi, ou résulte d'un engagement préalable pris par le débiteur principal ;

« Attendu que si un débiteur est garant pendant toute la durée du contrat de la solvabilité de la caution qu'il s'est engagé à procurer, aucune loi n'oblige la caution devenue insolvable à fournir elle-même une nouvelle caution ; que pareille obligation n'incombe pas, par conséquent, à ses héritiers ;

« Attendu qu'en supposant que, dans l'espèce, il faille assimiler la mort de la caution à son insolvabilité, il importe peu que la défenderesse réunisse en sa personne la double qualité de débitrice principale et de caution solidaire, puisqu'il suit de ce qui précède que, quelle que soit la qualité à laquelle on s'attache, elle ne saurait être astreinte à prester la caution demandée en l'absence d'une convention ou d'une disposition légale qui l'y oblige ;

« Attendu que le défendeur Fabry a déclaré s'en référer à justice et qu'il y a lieu d'autoriser la défenderesse à ester en justice en la présente instance ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. VARLEZ, substitut du procureur du roi, en ses conclusions et de son avis, autorise la dame Pétronille Hertogs à ester en justice, et, faisant droit sur l'action dirigée contre elle, déclare ladite action non fondée, en déboute les demandeurs et les condamne à tous les dépens... » (Du 13 novembre 1868. — Pl. MMes DEMEESTER et DESMEDT.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Paquet.

MINE. — CONTRAVENTION. — PROCÈS-VERBAL.

En matière de contravention à la police des mines, la citation donnée au prévenu ne doit pas, à peine de nullité, être accompagnée de la signification du procès-verbal constatant le délit.

(VINCHENT.)

ARRÊT. — « Sur le moyen du pourvoi, dirigé contre l'arrêt du 14 novembre 1868 et déduit de la violation des art. 95 de la loi du 21 avril 1810 sur les mines et 133 du code forestier du 20 décembre 1854 :

« Attendu que l'art. 95 de la loi du 21 avril 1810, en prescrivant que les procureurs du roi seront tenus de poursuivre d'office les contrevenants devant les tribunaux de police correctionnelle, ainsi qu'il est réglé et usité pour les délits forestiers, a eu principalement pour but de soumettre les contraventions des mines à la poursuite d'office et à la compétence des tribunaux, ainsi que l'énonce l'exposé des motifs de la loi ;

« Attendu que l'assimilation, quant à la poursuite, des contraventions des mines aux délits forestiers ne peut s'entendre que de manière à la concilier avec les règles spéciales à chacune de ces infractions ;

« Attendu qu'il existe une différence entre la législation des mines et les lois forestières quant aux moyens de preuve des contraventions ;

« Attendu, en effet, que l'art. 93 de la loi du 21 avril 1810 dispose que les contraventions des propriétaires des mines seront dénoncées et constatées comme les contraventions en matière de voirie et de police ; qu'il s'ensuit que la constatation et la preuve des contraventions des mines a lieu conformément à la loi du 29 floréal an X sur la voirie et au droit commun en matière répressive, applicable aux contraventions de police ;

« Qu'en conséquence, les procès-verbaux des officiers de police judiciaire et des fonctionnaires de l'administration, à ce compétents, font foi jusqu'à preuve contraire seulement et que, sans qu'un procès-verbal soit indispensable, la preuve peut être faite par toutes voies de droit ;

« Attendu que le décret du 3 janvier 1813, en faisant un devoir aux ingénieurs et aux agents de l'administration des mines de dresser des procès-verbaux, séparément ou concurremment avec les maires et autres officiers de police judiciaire, lorsqu'ils se transporteront sur les lieux, en cas d'accidents dans les mines, se borne à régler les attributions de ces fonctionnaires, sans faire des procès-verbaux un préalable indispensable des poursuites ; qu'au contraire, il renvoie à la loi du 21 avril 1810 pour la poursuite et le jugement des contraventions ;

« Attendu qu'en matière forestière, d'après la loi du 29 septembre 1791, en vigueur lorsque la loi du 21 avril 1810 a été promulguée, les procès-verbaux des agents forestiers font foi jusqu'à inscription de faux et une copie des procès-verbaux doit être donnée aux prévenus avec la citation, sans toutefois que la formalité soit prescrite à peine de nullité ;

« Attendu que le code forestier de 1854, en maintenant la foi due aux procès-verbaux, a étendu les limites dans lesquelles elle leur est attribuée ; qu'il a prescrit que l'inscription de faux serait déclarée au greffe du tribunal avant le jour d'audience fixé par la citation et qu'il a exigé, à peine de nullité, qu'une copie du procès-verbal fût signifiée avec cette citation ;

« Attendu qu'il se comprend que le législateur ait voulu que le prévenu connût avec la citation l'acte qui peut être produit contre lui comme seul moyen de preuve et qu'il fût mis à même d'apprécier l'intérêt qu'il pourrait avoir à s'inscrire en faux ;

« Qu'il suit de là, comme de toute l'économie de ces dispositions, que la signification du procès-verbal est une mesure corrélative de la nécessité de l'inscription de faux ;

« Attendu, dès lors, que ce régime, tout spécial à la matière forestière, ne peut pas être appliqué aux contraventions des mines : que les mêmes motifs n'existent pas pour exiger la signification du procès-verbal, puisqu'ils ne font pas la même foi que ceux des agents forestiers et que le prévenu est toujours admis à faire la preuve contraire des faits dont il lui est donné connaissance par la citation ;

« Attendu, d'ailleurs, que la peine de nullité pour défaut de signification du procès-verbal n'était pas prononcée par la loi du 29 décembre 1791 ; qu'elle a été ajoutée dans le code forestier de 1854, comme conséquence du régime plus rigoureux qu'il introduit, mais qu'une nullité ayant sa raison d'être toute spéciale, ne peut pas être étendue à d'autres matières assimilées, à moins d'une volonté formelle du législateur que l'on ne rencontre ni dans le texte, ni dans les discussions du code de 1854 ;

« Attendu qu'il suit de ces considérations que l'arrêt attaqué a fait une juste application des dispositions invoquées à l'appui du pourvoi ;

« Sur le moyen du pourvoi dirigé contre l'arrêt du 13 mars 1869 et consistant en ce que le demandeur n'a pas pu être condamné par suite d'une citation nulle :

« Attendu que, par les motifs qui viennent d'être développés, la citation étant valable, il s'ensuit que le moyen manque de base ;

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

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller CORBISIER en son rapport et sur les conclusions conformes de M. FAIDER, premier avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 11 mai 1869.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Paquet.

GARDE CIVIQUE. — SIGNIFICATION. — DOMICILE. — JUGEMENT. MOTIF. — TEXTE DE LA LOI. — PEINE. — CUMUL.

Les significations d'actes de procédure doivent être faites au domicile réel du garde habitant une autre commune que celle où il est astreint au service.

Le juge statuant sur l'opposition à un jugement rendu par défaut en matière pénale peut, recevant l'opposition, réduire la peine, sans être tenu de motiver sur ce point sa sentence.

Le jugement de condamnation à une peine doit contenir le texte de la loi qui définit l'infraction et le texte qui en fixe la peine, si ces textes constituent des articles distincts.

En matière de garde civique, le cumul des peines est applicable.

(L'OFFICIER RAPPORTEUR A LIÉGE C. RENOZ.)

ARRÊT. — « Sur le premier moyen de cassation, déduit de la violation des art. 8, 15 et suiv. de la loi organique de la garde civique du 8 mai 1848, de la fausse application de l'art. 100 de cette loi et de l'art. 145 du code d'instruction criminelle, en ce que la décision attaquée déclare nulles les significations de trois jugements par défaut faites à Renoz, non à son domicile réel, à Angleur, mais à Liége, au domicile indiqué à son inscription sur les contrôles de la garde civique de cette ville, inscription qu'il n'avait pas fait rayer :

« Attendu que les art. 8 à 12, 15 et suiv. du titre II de la loi du 8 mai 1848, aux termes desquels le changement de domicile d'un garde n'a d'effet qu'après la radiation des contrôles, concernent les obligations de service et sont étrangers aux formes de la procédure devant les conseils de discipline :

« Que ces formes sont l'objet de la section II du titre X, dont l'art. 100 soumet la poursuite, l'instruction, etc., aux règles établies en matière de simple police ;

« Attendu qu'en cette matière, les significations doivent, à peine de nullité, se faire à la personne ou au domicile réel ;

« Attendu, dès lors, que la décision attaquée annule à bon droit les significations de trois jugements par défaut, faites au défendeur, dans un lieu qu'il avait cessé d'habiter depuis environ un an ;

« Sur le deuxième moyen pris de la violation de l'art. 97 de la Constitution, en ce que le jugement dénoncé, sans énoncer de motifs, relève le garde Renoz des condamnations prononcées contre lui par défaut et les réduit à une amende de 30 fr. ;

« Attendu que l'art. 187 du code d'instruction criminelle, consacrant un principe général applicable à la procédure en simple police, veut qu'en cas d'opposition le jugement par défaut soit comme non avenu ;

« Attendu que le juge saisi de l'opposition et statuant par disposition nouvelle, n'est pas tenu de justifier les différences qui existent entre son œuvre et le jugement par défaut, ni, partant, d'énoncer les motifs qui lui font porter la peine à une quotité autre que celle de la condamnation censée non avenue ;

« Que le conseil de discipline de la garde civique de Liége n'avait donc pas à expliquer pourquoi il fixe à 30 fr. le taux de l'amende prononcée à la charge du défendeur ;

« Attendu qu'il suit de ces considérations que les moyens du pourvoi sont dénués de fondement ;

« Mais attendu que d'après l'art. 100 de la loi du 8 mai 1848, l'art. 163 du code d'instruction criminelle règle le prononcé des jugements des conseils de discipline de la garde civique et que cet art. 163 exige, sous peine de nullité, l'insertion des termes de la loi appliquée dans tout jugement de condamnation ;

« Attendu qu'au vœu de cette disposition le jugement doit relater non-seulement le texte qui détermine la peine, mais aussi celui qui imprime au fait de l'inculpation le caractère punissable, la condamnation ne pouvant, en effet, se motiver juridiquement sans l'application de l'un et l'autre de ces textes ;

« Attendu que dans un jugement, comme celui du procès, qui condamne un garde civique pour avoir manqué au service, les art. 87 et 93 de la loi du 8 mai 1848 constituent en leur ensemble la loi appliquée, le premier incriminant la désobéissance à un ordre de service, le deuxième fixant, d'une manière générale, l'étendue des peines pour toutes les infractions à la loi ;

« Attendu que la décision attaquée relate, à la vérité, les termes de l'art. 93, mais sans mentionner ceux de l'art. 87 ;

« Que, dans cet état, elle contient une contravention expresse aux art. 100 et 163 précités ;

« Attendu, d'autre part, que tout individu, convaincu de plusieurs contraventions, encourt la peine de chacune d'elles, en vertu du code pénal, en son art. 58, dont l'art. 100 du même code étend l'application aux infractions prévues par les lois ou règlements particuliers à défaut de prescriptions contraires ;

« Attendu que la législation sur la garde civique ne comprend aucune prescription de cette nature ;

« Attendu que le jugement dénoncé constate l'illégalité de toutes les absences pour lesquelles le garde Renoz avait été condamné par les décisions auxquelles opposition était faite ;

« Que ces absences étant au nombre de six, le conseil de discipline aurait dû prononcer six pénalités à la charge de l'infracteur ;

« Qu'en lui infligeant une peine unique, ce conseil a donc expressément contrevenu aux art. 58 et 100 du code pénal ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le chevalier HYNDERICK en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, premier avocat général, casse et annule le jugement rendu en cause, le 24 mars 1869, par le conseil de discipline de la garde civique de Liége ; et, pour être fait droit sur la poursuite, renvoie les parties devant le même conseil, composé d'autres juges... » (Du 4 mai 1869.)

JURIDICTION COMMERCIALE.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Présidence de M. Hauwaerts, juge.

FAILLITE. — PAIEMENT EN ESPÈCES. — DEMANDE EN RAPPORT. CONNAISSANCE DE L'ÉTAT DE CESSATION DE PAIEMENT PAR LE CRÉANCIER. — PROTÊT ANTÉRIEUR A LA CESSATION DE PAIEMENT. — POURSUITE EN JUSTICE. — FACILITÉ CONSENTIE AU DÉBITEUR POUR SA LIBÉRATION. — NON FONDEMENT.

C'est au curateur à la faillite à établir dans le chef du créancier qui a reçu une somme d'argent, pour dette échue, que celui-ci avait, lors du paiement reçu, connaissance parfaite de la cessation de paiement de son débiteur.

La preuve par présomptions ne doit être admise que lorsque celles-ci sont exclusives de tout doute.

Des traites tirées par le créancier sur son débiteur, depuis failli, en paiement de dettes échues et revenues protestées, sont insuffisantes à l'effet d'établir que le créancier avait connaissance de l'état de cessation de paiement.

Même après le retour des traites restées impayées, le créancier qui a obtenu jugement contre son débiteur et qui, ensuite, lui a accordé des délais de paiement, a usé d'un droit et n'a pas nécessairement eu connaissance de l'état de cessation de paiement.

On doit prendre en considération la bonne foi du créancier.

(VEUVE CARBONNELLE C. CURATEUR A. SPECULO.)

JUGEMENT. — « Attendu que le défendeur conclut à ce que la demanderesse soit condamnée à faire rapport à la masse faillie de la somme de 2,000 francs qu'elle reconnait avoir reçu du failli, 1,500 francs le 9 novembre et 500 francs le 26 décembre 1868;

« Attendu que cette somme de 2,000 francs, reçue par la demanderesse, constitue le paiement d'une dette échue fait par le failli postérieurement à l'époque fixée comme étant celle de la cessation de ses paiements, mais antérieurement au jugement déclaratif de la faillite;

« Attendu que le défendeur base son action sur l'art. 446 de la loi du 18 avril 1851;

« Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence constantes que l'annulation des paiements effectués entre la date fixée pour la cessation des paiements et celle du jugement déclaratif de la faillite ne peut être prononcée que pour autant qu'il soit certain qu'ils ont eu lieu avec connaissance de la cessation de paiement de la part du créancier qui les a reçus;

« Attendu qu'il importe d'examiner si les faits invoqués par le défendeur, auquel il incombe de prouver que la demanderesse avait connaissance de la cessation de paiement, sont suffisants à cet effet;

« Attendu que si la jurisprudence admet que la preuve exigée par l'art. 446 de la loi du 18 avril 1851 puisse résulter de présomptions, elle exige néanmoins que ces présomptions soient telles qu'elles ne laissent subsister aucun doute;

« Attendu que la circonstance que la demanderesse aurait, à diverses époques, antérieurement aux sommes reçues, disposé sur le failli, qui aurait laissé protester les traites, n'est pas suffisante pour permettre d'en déduire, même par présomption, qu'elle connaissait l'état de cessation de paiement du failli;

« Attendu, en effet, que des protêts seuls ne constituent pas l'état de cessation de paiement; que c'est ainsi que l'on voit des commerçants laisser protester leur signature, se laisser condamner, puis ensuite acquitter leurs dettes, et, malgré de nombreux protêts et de fréquentes poursuites, faire face à leurs obligations;

« Attendu que les protêts, pour constituer l'état de faillite, doivent révéler à l'évidence dans le chef du débiteur l'ébranlement de son crédit et son impuissance à faire honneur à ses engagements, conditions qui ne se rencontrent pas dans la cause actuelle, puisque le failli a, postérieurement aux protêts dont argumente le défendeur, payé 2,000 francs à la demanderesse et lui a procuré des garanties hypothécaires fournies par un tiers et ce pour la somme de 10,000 francs;

« Attendu qu'en principe le créancier qui exerce des poursuites contre son débiteur et lui accorde ensuite des facilités pour se libérer, use incontestablement d'un droit; qu'admettre que de ce fait il résulterait pour le créancier la connaissance de l'état de cessation de paiement de son débiteur, ce serait vouloir énerver l'action bien légitime qu'a tout créancier de poursuivre son débiteur et de chercher à s'en faire payer;

« Attendu, en outre, que les facilités accordées au failli pour se libérer, jointes à la circonstance que la demanderesse habite Tournai, prouvent la bonne foi de celle-ci;

« Par ces motifs, le Tribunal, M. le juge-commissaire entendu en son rapport fait à l'audience, dit pour droit que la demanderesse sera admise au passif chirographaire de la faillite pour la somme de 14,649 francs; statuant sur la demande de rapport, déclare le défendeur mal fondé en son action; l'en déboute; et, vu que la production faite par la demanderesse est tardive et que la demande reconventionnelle ne nécessite aucuns frais, la condamne aux dépens... » (Du 28 mai 1869. — Plaid. MMes BARA c. DEMEUR.)

OBSERVATIONS. — Voir conf.: sur la première question : Bruxelles, 27 juin 1853 (BELG. JUDIC., XII, 146); Brux., 14 décembre 1860 (PASICR., 1861, II, 36); BRUX., 13 janvier 1868 (BELG. JUDIC., XXVI, 819).

VARIÉTÉS.

UNE EXÉCUTION A DIJON EN 1627.

C'est un épisode des plus tragiques qu'on puisse imaginer. Une jeune fille de vingt-deux ans, d'une famille noble de Bourg en Bresse, avait été séduite par une « sorte d'ecclésiastique du voisinage. » Elle était devenue mère et avait tué son enfant.

Condamnée à mort par le présidial de Bourg, elle appela de cette sentence au parlement de Dijon.

L'affaire vint devant la Tournelle, le lundi 12 mai, et la malheureuse y vit sa condamnation confirmée. Elle devait être conduite au supplice la hart au col, et avoir la tête tranchée.

L'ancienne justice était expéditive. Aussitôt l'arrêt prononcé, le bourreau se levait.

« Il estait donc trois heures et demie environ — dit une relation du temps, reproduite par G. Peignot, — lorsque Hélène Gillet fut menée au Morimont pour estre exécutée; elle estoit assistée de deux jésuites et de deux capucins. Le bourreau (nommé Simon Grandjean) s'étoit communié le matin dans la prison.

« Enfin, ce bourreau, après avoir souhaité d'estre en la place de la condamnée, qui tendoit le col pour recevoir le coup, hausse le coustelas; il se fait une huée du peuple; les jésuites et les capucins criaient : Jésus, Maria! La patiente se doute du coup, porte les mains à son bandeau, découvre le coustelas, frissonne, puis se remet en mesme assiette qu'auparavant.

« Le bourreau, qui n'entendoit pas son métier, lui pensant trancher le col, porte le coup dans l'espaule gauche. La patiente tombe sur le costé droit. Le bourreau quitte son espée, se présente au peuple, et demande de mourir. Le peuple s'esmeut, les pierres volent de tous costés; la femme du bourreau, qui assistoit son mary en cette exécution, releva la patiente, qui en mesme temps marcha d'elle-mesme vers le poteau, se remit à genoux et tendit de rechef le col.

« Le bourreau esperdu reprend le coustelas de la main de sa femme, et descharge un coup sur la teste de la patiente, glissant au col, dans lequel coup elle seroit encore tombée. Ce qui augmenta la colère du peuple plus fort qu'auparavant. Le bourreau se sauve dans la chapelle qui est au bas de l'eschafaut, les jésuites après, puis les capucins.

« La femme du bourreau demeura seule avec la patiente, qui estoit tombée sur le coustelas... Elle prit la corde avec laquelle la patiente avoit esté menée, et la luy mit au col. La patiente se défend et jette ses mains sur la corde : cette femme luy donne des coups de pied sur l'estomach, sur les mains, et la secoue cinq ou six fois, pour l'étrangler; puis, se sentant frappée à coups de pierre, elle tire ce corps demy-mort, la corde au col, la teste devant, à bas de la montée de l'eschaffaut.

« Comme elle fut au-dessous, proche des degrés qui sont de pierre, elle prend des ciseaux qu'elle avoit apportez pour couper les cheveux à la condamnée. Avec ces ciseaux qui estoient longs de demy-pied, elle luy veut couper la gorge; comme elle n'en peut venir à bout, elle les luy picqua en divers endroits.

« Cependant le bourreau, qui estoit à genoux dans la chapelle, recevoit force coups de pierre qu'on luy jetoit. Les bouchers et les maçons vouloient rompre à la porte. La fureur de la commune estoit grande; on crie : SAUVE LA PATIENTE.

« Deux de ceux qui entrèrent les premiers au bas de l'eschafaut trouvèrent la femme du bourreau acharnée sur ceste pauvre fille; il la luy arrachent des mains, luy ostent la corde du col, et la chargent sur leurs bras... Comme on l'enlevoit du Morimont, le bourreau et la bourrelle furent tuez à coups de pierre, de marteaux et de poignards. »

Hélène Gillet fut portée chez un chirurgien nommé Jasquin, qui se mit à panser ses plaies. Elle avait outre les deux coups d'épée, six coups de ciseaux, quantité de coups de pierre, les reins entamés par le coutelas sur lequel elle était tombée, le cou et le sein meurtris des coups de pied que la bourrelle lui avait donnés. Elle se rétablit assez promptement. Des lettres de pardon lui furent accordées par Louis XIV et entérinées par le Parlement du 5 juin 1625.

Mise immédiatement en liberté, elle se retira dans un couvent de la Bresse, où elle mourut dans un âge avancé.

Erratum.

Dans l'arrêt HALLO que nous avons rapporté ci-dessus, p. 660, c'est par erreur que nous disons dans la notice : « le testament olographe d'un étranger *décédé en Belgique*; » il faut lire : « le testament olographe d'un étranger *décédé à l'étranger*. »

Dans l'espèce que nous avons rapportée, t. XXIII, p. 759, la testatrice était décédée en Belgique.

Brux. — Alliance Typographique, M.-J. POOT et Cie, rue aux Choux, 5

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :

Bruxelles.	22 francs.
Province.	25 »
Allemagne. Hollande.	30 »
France.	35 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

Toutes communications et demandes d'abonnements 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.

INSTRUCTION CRIMINELLE.

DE LA CONSERVATION DES DOSSIERS DES AFFAIRES JUGÉES PAR LES JURIDICTIONS RÉPRESSIVES.

On signale, dans les archives de la juridiction répressive, un encombrement qui s'aggrave rapidement et qui rend, en diverses localités, les recherches presque impossibles.

Nous examinerons successivement, dans les lignes qui suivent, les mesures que cette situation nous semble réclamer, en ce qui concerne les dossiers des affaires jugées en cour d'assises (§ 1), les dossiers correctionnels (§ 2), ceux de simple police (§ 3) ; ensuite nous rechercherons à quel pouvoir il peut appartenir de décréter ces mesures (§ 4).

§ I. — *Affaires criminelles.*

L'affaire étant jugée, le dossier devient d'ordinaire inutile, sauf en des cas exceptionnels dont il s'agit de prévoir et de peser l'éventualité pour apprécier l'intérêt qui peut s'attacher à la conservation des pièces.

a) Le cas qui se présentera le plus fréquemment, c'est celui d'une répression d'abord incomplète par une première condamnation, et pouvant s'étendre successivement à différents inculpés. La condamnation d'un des auteurs d'un crime peut être suivie, dans les *dix* années du dernier acte d'instruction, de la condamnation d'un coauteur ou d'un complice.

A ce point de vue les besoins de l'action répressive ne commandent pas la conservation des dossiers au-delà de dix années.

b) Le condamné peut avoir lui-même intérêt à la conservation du dossier au point de vue de l'action en révision.

Si des indices graves de culpabilité après condamnation de l'auteur présumé d'un crime se produisent contre un autre individu, la loi admet qu'il puisse y avoir une instruction nouvelle et une condamnation, puisqu'elle dispose qu'en cas de condamnations contradictoires les deux procédures seront annulées et l'affaire rejugée. En d'autres termes, une première condamnation ne forme pas une fin de non-recevoir contre de nouvelles poursuites à charge d'un autre inculpé. Or, il est assez probable que les indices nouveaux de culpabilité ne deviendront l'objet d'une instruction nouvelle ou d'un examen approfondi quelconque, que si la conservation des pièces a permis d'apprécier, à un certain point, les indices qui se sont produits, et que si le dossier était complétement détruit, tout serait probablement tranché par la règle : *res judicata pro veritate habetur*.

Mais il importe aussi de remarquer que la seconde condamnation n'est possible que dans les dix années qui suivent le dernier acte d'instruction, la prescription devant, en matière criminelle, être suppléée par le juge lors même que l'accusé ne s'en prévaut pas. Donc la possibilité d'une révision pour condamnations contradictoires n'exige pas la conservation des dossiers au delà de dix années.

c) Le code d'instruction criminelle prévoit encore deux autres cas de révision : la condamnation d'un des témoins à charge pour faux témoignage, et la réapparition d'une personne qu'on a crue assassinée.

Pour ce qui est de la condamnation pour faux témoignage, elle ne saurait intervenir que sur des poursuites commencées dans les dix années du crime de faux témoignage ; après ce délai l'exception de prescription sera au besoin suppléée d'office : donc encore ici la possibilité d'une action en révision n'exige pas la conservation du dossier de la première affaire après la dixième année. D'ailleurs, il n'est sans doute jamais arrivé, depuis la promulgation de nos codes, qu'une poursuite ait été entamée pour faux témoignage la dixième année après le crime commis.

d) En cas de réapparition d'une personne dont la mort supposée a donné lieu à une condamnation, l'action en révision est ouverte même après la mort du condamné, et sans que la loi ait fixé à ce sujet aucune limite (art. 444 code d'instruction criminelle). Elle peut donc se produire plus de dix ans après la condamnation.

Mais il faudrait un concours de circonstances tellement extraordinaires, pour qu'une pareille révision eût lieu, qu'il ne paraît pas que depuis la mise en vigueur du code d'instruction criminelle, il ait jamais été fait application de cet art. 444. D'ailleurs, le dossier de la première poursuite eût-il cessé d'exister, alors encore la désignation de la personne supposée victime d'un homicide qui en réalité n'a pas été commis, serait encore suffisamment complète dans l'arrêt de renvoi et dans l'arrêt de condamnation pour rendre superflue la conservation du dossier de la première poursuite.

e) Les art. 523 et 524 du code d'instruction criminelle prévoient un autre cas où, après la condamnation, un intérêt grave s'attache à la reproduction des dossiers des affaires criminelles. Ils règlent comment il doit être procédé lorsque des minutes d'arrêts *non encore exécutés* ont été détruites ou égarées, et qu'il ne s'en retrouve aucune expédition ni copie authentique. Pour le moins la pièce contenant le verdict du jury, à défaut de celle-ci, les autres pièces du dossier seront reprises dans le dossier de la procédure à recommencer. Mais dans quel délai cette nécessité de réparer la destruction ou la perte de l'arrêt, peut-elle surgir? Si par les mots *arrêts non encore exécutés*, il fallait entendre *non encore complétement exécutés*, il en résulterait que tant que la peine prononcée n'est pas entièrement subie, il y aurait lieu de rétablir l'arrêt, en cas de perte, par la procédure spéciale que trace l'art. 524 du code d'instruction criminelle. Mais tel ne semble pas être le sens des mots *non encore exécutés*. Il est plus probable que le législateur a eu en vue le commencement de l'exécution plutôt que la fin. En ce cas les pièces qui ont servi au transport du condamné dans une maison de force ou dans une maison de réclusion suffiront aussi pour que l'exécution se continue, malgré la perte de la minute de l'arrêt.

D'où résulte aussi qu'à ce point de vue la destruction du dossier, après que l'exécution est commencée, ne peut avoir ni danger, ni inconvénients.

f) L'on vient de voir dans quels cas les besoins de l'action publique ou bien les intérêts du condamné font recourir aux dossiers. Il nous reste à parler des demandes en grâce qui se produisent pendant que la peine s'exécute. Nous admettons qu'au moment de la première mise à exécution d'un arrêt criminel, la connaissance exacte de toutes les circonstances qui ont amené la condamnation puisse être parfois indispensable; mais lorsque le condamné a subi déjà plusieurs années de travaux forcés ou de réclusion, sans qu'on perde complétement de vue le fait même qui a entraîné la condamnation, on ne rentre jamais dans l'examen des détails, et l'on se détermine plus, pour lui accorder réduction de sa peine, d'après sa conduite dans la prison et d'après les espérances d'amendement qui ont pu être constatées, que sur ce que pourrait apprendre un nouvel examen des causes de la condamnation.

g) Mais il est des intérêts d'un autre genre, se rattachant en une certaine mesure à la conservation des procédures criminelles. Parfois un ancien procès servira à éclairer un point obscur de procédure criminelle ou de droit pénal, et les magistrats du parquet trouveront de l'utilité à le consulter.

Remarquons toutefois que sous notre régime de publicité, les précédents de quelque importance juridique auront le plus souvent été recueillis déjà dans les publications de jurisprudence, ce qui dispensera de recourir au dossier même, et que si le précédent n'a pas été recueilli, la conservation des pièces sera encore sans objet, parce que le procès lui-même sera complétement ignoré ou oublié, sans qu'il y ait apparence qu'on en recherche jamais le dossier.

h) Il est plus difficile de concilier la destruction des procédures criminelles avec les intérêts de l'histoire. Tant de transformations se font dans les mœurs, dans les idées, dans les passions politiques ou religieuses, dans les constitutions, en un mot dans la société entière, un si vif intérêt de curiosité trouve sa satisfaction et de si utiles renseignements se puisent dans la contemplation, à quelques siècles de distance, de ce qui s'est pratiqué dans les tribunaux répressifs; on trouve un si grand bénéfice à la conservation de quelques procédures anciennes, qu'on ose à peine désirer la destruction des procédures actuelles. Il est bien vrai que toutes celles qui présentent un intérêt historique devraient, quelque mesure qu'on prenne au sujet des procédures criminelles, être exceptées de la destruction générale. Mais sommes-nous capables de juger où sera l'intérêt historique pour nos arrière-neveux? Supposez qu'un pareil triage eût dû être fait il y a quelques siècles : les procès les plus curieux pour sorcellerie, les arrêts condamnant des prédicateurs à avoir la langue percée d'un fer rouge, pour prédications séditieuses, les arrêts à charge des cadavres de suicidés, les poursuites capitales pour hérésie ou blasphème, tout ce que l'action répressive des siècles passés puisait dans des idées de ce temps qui n'ont point vécu jusqu'au nôtre, tout cela eût probablement péri, comme ne présentant rien d'extraordinaire ni d'exceptionnel aux yeux de ceux qui auraient trié les procédures et fait la part du feu. La perte serait des plus regrettables. Ne peut-on pas supposer que des pertes peut-être non moins regrettables seront subies par la postérité, si les procédures de ce temps disparaissent?

L'objection n'est pas sans gravité; mais un caractère spécial de ce temps ne doit pas être omis. La publicité s'empare de tout, et de ce qui présente de l'intérêt et de ce qui n'en a point. Que d'anciennes procédures où les contemporains ne devaient rien entrevoir qui eût quelque intérêt, en présentent parfois un très-grand pour nous, il n'y a rien là qui doive étonner : certains détails qui y sont consignés puisent leur valeur dans leur rareté même : ces procédures appartiennent à des temps antérieurs à la *presse*, ou bien à des temps ou la presse existant, la publicité des débats était cependant très-réduite ou nulle. Aujourd'hui tout est changé, et l'on brûlerait demain toutes les procédures criminelles datant de notre constitution qui décrète la publicité des audiences et la liberté de la presse, que, en raison de ce qui a été imprimé, la perte serait presque nulle pour l'histoire. Il y a plus : supposez un dépôt de vingt mille procédures non triées ; s'il s'en rencontre une instructive ou intéressante sur mille, c'est beaucoup. Qui en abordera l'examen? Personne sans doute; et elles se conserveront inutilement peut-être pendant des siècles, jusqu'à ce qu'un incendie les détruise. Qu'on en retire une centaine de procédures qui paraissent présenter quelque intérêt, peut-être des esprits curieux prendront-ils un jour plaisir à les fouiller pour étudier les mœurs, pour comparer, à de grandes distances, quelques aspects de la société que l'histoire générale ne met pas en relief.

§ 2. — *Dossiers des tribunaux correctionnels.*

Quoique l'action du chef de délit se prescrive par trois années, il ne faut pas étendre ce qui est dit plus haut des procédures criminelles après le délai de dix ans, aux dossiers des greffes des tribunaux correctionnels après le délai de trois années.

Il y a d'abord à distinguer les instructions suivies d'ordonnances de non-lieu en matière de crimes. La procédure pouvant être reprise pendant dix années, pour charges nouvelles, le dossier doit se conserver au moins pendant ce temps.

Il y a ensuite à distinguer les affaires correctionnalisées, soit en vertu de la loi de 1849, soit en vertu du code pénal de 1867. Presque tout ce qui a été dit plus haut des dossiers criminels est vrai de ceux-ci. La correctionnalisation introduite en faveur des prévenus ne saurait tourner contre eux; et quoique la loi n'admette pas l'action en révision en matière de délit, qu'elle ne l'admette que pour crime, il n'est guère admissible que la correctionnalisation ait eu pour effet de soustraire le jugement à l'application des art. 443 et suivants du code d'instruction criminelle. Ce serait punir le prévenu en raison du peu de préjudice causé, de sa bonne conduite antérieure au fait, de son jeune âge, en un mot, de toutes les circonstances qui ont existé en sa faveur.

La conservation pendant dix ans des dossiers des affaires correctionnalisées, importe encore à un autre point de vue. Si plusieurs auteurs ou complices d'un même fait, sont découverts et poursuivis successivement, il peut se faire que des circonstances atténuantes existent en faveur d'un accusé, et qu'il n'en existe pas en faveur de l'autre; que le premier ayant donc été poursuivi et condamné correctionnellement, on découvre quelques années après un coauteur ou complice qui est déféré à la cour d'assises. Dans ce cas, le dossier déposé au greffe du tribunal correctionnel ne présentait en apparence aucun intérêt pour l'action répressive, après les trois ans, tandis qu'en réalité à sa conservation se rattachait un intérêt réel jusqu'à l'expiration de la dixième année.

Une remarque commune aux procédures criminelles et correctionnelles trouve ici sa place. La prescription de l'action en dommages-intérêts pour un fait qualifié crime ou bien délit étant réglée sur la prescription de l'action publique, la conservation des dossiers n'a jamais d'utilité pour la partie lésée après la dixième année, sans qu'il nous faille même examiner si la conservation du jugement ou de l'arrêt ne suffit pas à la sauvegarde de ses intérêts.

Néanmoins au point de vue de l'action civile comme de l'action en révision, le crime correctionnalisé paraît devoir, quant à la prescription, s'assimiler plutôt au crime qu'au simple délit correctionnel, ce qui entraînera encore la nécessité de la conservation des dossiers jusqu'à l'expiration de la dixième année.

Mais des difficultés d'un autre ordre naissent de l'art. 46 de l'arrêté royal du 18 juin 1853, qui dispose que les parties pourront se faire délivrer expédition de la plainte, de la dénonciation, des ordonnances et des jugements.

Les jugements survivent à la destruction des dossiers, dont ils ne font point partie, et il ne serait pas difficile

d'en faire retirer les ordonnances de la chambre du conseil. Mais les plaintes et dénonciations sont parties intégrantes du dossier. Il semble donc que, sans aucune limite de temps, car le tarif n'en fixe point, les parties aient droit de se faire délivrer les copies dont s'agit, c'est-à-dire que les dossiers devront se conserver indéfiniment.

Si le tarif ne fixe aucune limite de temps, on peut suppléer cependant à son silence. Pour son action civile en dommages-intérêts, la partie lésée ne saurait avoir besoin des pièces, que pour le temps pendant lequel l'action est ouverte, et celle-ci se prescrit par le même temps que l'action publique. Mais en disant *les parties*, le tarif comprend le prévenu au profit duquel existera une ordonnance de non-lieu, comme le prévenu acquitté par jugement du tribunal correctionnel; et l'action en indemnité du prévenu contre son dénonciateur pourra s'exercer devant la juridiction civile, séparément de l'action répressive déjà jugée. Or, pendant combien de temps pourra-t-elle se produire? A quelle prescription sera-t-elle soumise?

L'action civile en dommages-intérêts du chef de *dénonciation calomnieuse* se prescrit par trois ans, comme l'action publique du même chef. Mais la demande de dommages-intérêts du chef de dénonciation téméraire, imprudente, entachée, non de cette mauvaise foi qui constitue le délit, mais de cette faute cependant qui entraîne la responsabilité, celle-là n'est soumise à aucune prescription autre que celle de trente ans. L'art. 46 de l'arrêté royal de 1853 présente une lacune regrettable en ne fixant aucune limite de temps pour le droit qu'elle consacre.

Mais, *en fait*, il n'est guère possible que le prévenu ait besoin de la copie de la plainte ou de la dénonciation, jusqu'au dernier moment qui précède l'accomplissement des trente années! Si recevable que puisse être sa demande en dommages-intérêts contre son dénonciateur, elle n'inspirera plus aucune confiance; elle n'obtiendra plus même l'attention des juges après quelques années de silence et d'inaction; les juges la repousseront comme non fondée. Aussi n'est-il sans doute pas d'exemple qu'il s'en soit produit jamais, si ce n'est immédiatement après la décision intervenue sur l'action publique.

§ 3. — *Affaires de simple police, etc.*

Les faits qui n'entraînent que des peines de simple police ont si peu de gravité, il s'y rattache de si minces intérêts, que la conservation des dossiers au-delà du temps de la prescription paraît sans objet. Leur destruction après le temps de la prescription ne soulève d'autre objection que : 1° celle qui peut se tirer de l'art. 46 de l'arrêté de 1853 sur les procès, article déjà examiné plus haut; et 2° celle qui pourrait se tirer de l'influence éventuelle, sur des droits civils, de jugements réprimant des atteintes à des droits immobiliers : alignements, voirie, cours d'eau, déplacement de bornes, plantations, etc. Notons cependant que les jugements constateront suffisamment le fait dont il peut être utile de conserver une preuve au point de vue de la prescription du droit immobilier considéré en lui-même; et que les parties civiles, en intervenant au procès et en se faisant délivrer les documents dont elles peuvent prévoir qu'elles auront un jour besoin, trouvent toute garantie pour la conservation de leurs droits.

Nous ne parlons spécialement ni du dossier des tribunaux militaires, dont nous ne connaissons pas suffisamment le sort dans la pratique actuelle, et qui pourraient, nous semble-t-il, être assimilés à ceux des tribunaux ordinaires; ni des dossiers des conseils de discipline de la garde civique dont probalement la conservation n'importe à personne.

§ 4.

Nous avons examiné quels intérêts peuvent commander la conservation des dossiers de la justice répressive, et pendant quel temps. Dans la mesure où ces intérêts sont suffisamment sauvegardés, la destruction des autres dossiers nous paraît chose utile, et même désirable. Tel greffe n'est pas encombré, parce que les locaux sont vastes; mais l'époque où il le sera cependant n'est pas très-éloignée, et à voir ce qui s'amasse de papiers par an, on conçoit que dans beaucoup de tribunaux les locaux soient déjà insuffisants. En dix ans, le nombre de dossiers des greffes correctionnels de tous le pays se monte, selon calculs approximatifs, à plus de 120,000, soit plus d'un million en un siècle. Lorsqu'on réfléchit à de pareils chiffres, on ne trouve à la conservation de ces dossiers aucun avantage qui contrebalance la charge à résulter de la nécessité de les loger et de les garder.

A qui appartient-il de prescrire des mesures pour leur destruction? Faut-il, à cet effet, une loi, ou suffit-il d'un arrêté royal?

Nous croyons qu'il faut résoudre la question dans le second sens.

Dira-t-on que les archives des greffes sont un dépôt, et que le gouvernement ou l'administration ne peut détruire la chose déposée, qu'il n'a aucun droit d'en disposer?

Dans le cas qui nous occupe, cette notion est fausse et incomplète. Il n'y a de dépositaire ici, que l'individu, fonctionnaire public, à la garde de qui les dossiers sont confiés, et celui-ci disposerait de la chose d'autrui en détruisant quoi que ce soit.

Mais toute autre est la position soit du gouvernement, soit de l'Etat, quant à ces dossiers. Pour ne voir dans l'Etat qu'un dépositaire, il faudrait pouvoir désigner, en dehors de lui, quelqu'un sur la tête de qui reposerait le droit de propriété ou seulement l'usage des dossiers. Or, ce droit n'existe, surtout après l'accomplissement des diverses prescriptions énumérées plus haut, pour aucun membre de la société, et là où aucun particulier n'a ni usage ni droit de disposition, les droits de tous réunis sont encore nuls. Le pouvoir exécutif ne saurait, sans une loi, détruire aucune chose qui est du domaine *public*, ou sur laquelle des particuliers ont ou peuvent avoir éventuellement des droits. Ici rien de pareil. Les dossiers sont tout entiers formés comme instruments mis à la disposition du pouvoir exécutif, pour l'exécution des lois. Ils n'ont pas d'autre destination. Leur formation, leur conservation, leur destruction, tout en ce qui les concerne est, en pure théorie et dans le silence de la loi, du domaine du pouvoir exécutif et de l'administration. L'arrêté royal qui règlerait comment et à qui se peuvent communiquer les procédures criminelles datant de plus de trente ans, ne serait certes pas regardé comme empiétant sur les attributions du pouvoir législatif, et il ne violerait aucune loi.

Supposez que cet arrêté porte : *En aucun temps, sous aucun prétexte, aucune procédure criminelle datant de plus de trente ans ne sera communiquée à personne*; il est certain encore qu'aucune loi ne sera méconnue, que le droit d'aucun individu ne sera violé, que la disposition, en un mot, ne pourra être arguée d'illégalité, et cependant elle vaudra pour les particuliers tout autant que la complète destruction des dossiers.

On ne soutiendra pas qu'au pouvoir législatif seul appartienne de régler l'accès des particuliers aux greffes de la juridiction répressive. Il est plus vrai de dire qu'après les diverses prescriptions qui viennent d'être mentionnées, et sauf peut-être la disposition de l'art. 46 de l'arrêté de 1853 (lequel, aux termes de la loi du 1er juin 1849, ne peut être modifié que par le pouvoir législatif), les particuliers n'ont aucun droit sur les dossiers de la juridiction répressive, et qu'il faudrait une loi pour leur en créer.

Tant qu'aucune loi de cette nature n'existe, la destruction des anciens dossiers est autant dans les attributions du pouvoir exécutif, que toute autre mesure qui prive les particuliers de la possibilité complète et permanente d'en faire usage.

Un arrêté royal pourrait donc très-légalement régler la destruction des dossiers après un délai déterminé; et en fixant, pour les affaires criminelles, ce délai à trente ans, pour les affaires correctionnelles à dix, pour celles de simple police à cinq, ou même à moins, l'on aurait satisfait à tout ce que la prudence commande. Z.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Lelièvre.

ARBITRAGE FORCÉ. — SUR-ARBITRE. — NOMINATION. — OMISSION DES ARBITRES. — CHOIX PAR LE TRIBUNAL.

Si des arbitres forcés sont partagés et qu'au lieu de nommer un sur-arbitre ou de constater l'impossibilité où ils ont été de s'entendre sur le choix de celui-ci, ils déposent leurs avis constatant le partage sans mention aucune de délibération sur le choix du sur-arbitre, il n'y a pas lieu à appel; mais le choix de ce sur-arbitre appartiendra, sur la demande de la partie la plus diligente, au tribunal de commerce comme si les arbitres avaient constaté l'impossibilité de s'entendre sur le choix de ce sur-arbitre. (Code de commerce, art. 60.)

(VEUVE VAN CROMBRUGGHE ET CONSORTS C. ÉPOUX LEJEUNE.)

Appel principal ayant été interjeté par la veuve Van Crombrugghe et M. De Pré du jugement du tribunal de commerce d'Ostende du 18 mars 1868, rapporté plus haut, BELG. JUDIC., XXVII, 669, appel incident a également été dirigé contre ce jugement par les époux Lejeune, qui ont reproduit devant la cour les conclusions qu'ils avaient prises devant le premier juge.

Sur ce double appel, M. l'avocat général DUMONT a donné ses conclusions dans les termes suivants :

« Les intimés en cause sont la veuve et les enfants de M. Prosper Denduyts, les appelants sont la légataire universelle et l'exécuteur testamentaire de M. Louis Denduyts. Le 12 janvier 1867, le tribunal de commerce d'Ostende a nommé deux arbitres pour décider les contestations qui s'étaient élevées entre parties du chef de l'association qui a existé entre les susdits Louis et Prosper Denduyts, et, après la mort de ce dernier, entre ses héritiers et Louis Denduyts. Les pouvoirs de ces arbitres ont été successivement prorogés par trois jugements et devaient définitivement prendre fin le 9 novembre 1867. A la date du 6 novembre, ils rendirent leur décision. Ils s'étaient mis d'accord sur une partie des points qui leur avaient été soumis. Mais il en était d'autres sur lesquels ils déclarèrent partage et sur lesquels chacun d'eux donna un avis distinct et motivé; mais ils ne désignèrent pas de sur-arbitre, soit par négligence, soit parce qu'ils n'avaient pu se mettre d'accord sur le choix de la personne à qui il convenait de conférer cette qualité.

Pour réparer cette omission, les intimés assignèrent leurs adversaires devant le tribunal de commerce d'Ostende pour qu'ils y consentissent à la nomination d'un sur-arbitre par le tribunal; subsidiairement pour y voir et entendre dire que les pouvoirs des arbitres précédemment nommés seraient prorogés pour un terme de trois mois à partir de la notification du jugement avec charge par eux de nommer le sur-arbitre, sinon de dresser procès-verbal de discordance, auquel cas il serait nommé par le juge compétent.

Les appelants, alors défendeurs, soutinrent, qu'en principe, la nomination du sur-arbitre appartenait aux arbitres et n'était dévolue au tribunal que dans le cas où ceux-ci ne s'entendaient pas sur cette nomination et le déclaraient dans leur procès-verbal; que par conséquent le tribunal ne pouvait, conformément aux conclusions principales des demandeurs, nommer dans l'espèce le sur-arbitre dont on avait besoin pour décider les points sur lesquels il y avait eu partage. Ils soutinrent encore que l'on ne pouvait pas non plus proroger les pouvoirs des arbitres précédemment nommés, la mission de ces arbitres étant terminée, leur juridiction épuisée; que la décision incomplète rendue par les arbitres ne pouvait leur être renvoyée pour être complétée, parce qu'il est de principe que le juge ne peut, hors les cas spécifiés par la loi, revenir sur sa propre sentence pour la supprimer, la modifier ou la compléter, et que c'est au juge supérieur faisant ce que le premier juge aurait dû faire, à réparer en instance d'appel les omissions que contiennent les sentences rendues par les juridictions du premier degré; ils conclurent de là que la demande subsidiaire des intimés, alors demandeurs, n'étaient pas plus recevable que ses conclusions principales.

Sur ces contestations, le tribunal décida, par jugement du 18 mars 1868, que les systèmes proposés par les deux parties sur les difficultés créées par la décision incomplète des arbitres étaient tous également inadmissibles, et, se fondant sur ce qu'en pareille occurrence, les tribunaux auraient le pouvoir de régler la marche que les plaideurs ont à suivre, elle prescrivit aux parties une mesure qu'aucune d'elles n'avait demandée, à savoir qu'elles nommassent deux nouveaux arbitres, dont la mission spéciale et exclusive serait de s'entendre pour la nomination du sur-arbitre, qui devrait décider sur les questions non résolues jusqu'alors; et pour le cas où ces deux nouveaux arbitres ne s'entendraient pas sur le choix à faire, de dresser un procès-verbal de discordance qui serait déposé au greffe pour être joint à celui que les premiers arbitres y avaient précédemment déposé.

C'est de ce jugement qu'appel a été interjeté par les deux parties. Chacune d'elles propose devant vous, comme elles l'avaient fait en première instance, une procédure différente pour sortir de la difficulté qu'ont créée les arbitres en ne nommant pas, conformément à l'art. 60 du code de commerce, le sur-arbitre qui serait chargé de trancher les difficultés sur lesquelles il y a désaccord.

Il est évident que la solution donnée par le tribunal de commerce d'Ostende est inacceptable. Ce tribunal a d'abord statué *ultra petita*. Les héritiers de Prosper Denduyts assignèrent les représentants de Louis Denduyts aux fins de voir nommer un sur-arbitre ou par le tribunal ou par les anciens arbitres. Si cette demande ne lui paraissait pas légale, si la procédure qu'elle engageait ne lui paraissait pas régulière, le tribunal devait se borner à débouter les demandeurs; il n'avait pas mission d'imposer aux parties une marche qu'elles n'avaient pas proposée. Il est sans doute quelquefois permis au juge d'ordonner d'office par des jugements avant faire droit, les actes de procédure qu'il croit nécessaires à la manifestation de la vérité, à la constatation du droit; mais les actes de procédure qu'il ordonne ainsi doivent être des actes prévus et réglés par la loi. Il ne peut pas arbitrairement en inventer d'autres. Il ne peut pas, comme le tribunal d'Ostende l'a fait dans l'espèce, ordonner aux parties de créer un juge pour les différends qui les sépare, en dehors des formes et des cas déterminés par la loi. Deux citoyens ayant une contestation entre eux peuvent en déférer la solution à qui bon leur semble, en vertu du droit qui compète à chacun de disposer de ce qui lui appartient et de faire toutes conventions qui ne sont contraires ni aux lois, ni aux bonnes mœurs; mais cette délégation doit être de leur part tout à fait libre, et il n'est pas permis aux tribunaux de la leur imposer. Il s'agissait dans notre espèce d'un arbitrage forcé. Si l'une des parties avait demandé devant le tribunal de commerce d'Ostende que l'on usât, pour sortir de la difficulté créée par la sentence des arbitres, de tel ou tel moyen prévu ou non prévu par la loi, si la partie adverse y avait consenti, le tribunal pouvait, croyons-nous, ordonner que ce moyen serait adopté; alors l'arbitrage devenait volontaire, le jugement qui décrétait les conclusions des parties était un compromis parfaitement légal, et il aurait pu sortir ses effets; mais il n'appartient pas au juge de substituer sa volonté à celle des parties et de leur ordonner de nommer des arbitres dans un cas où la loi ne leur en imposait pas l'obligation.

D'un autre côté, on a fait remarquer, avec raison, que c'est une complication de procédure étrange de faire choisir aux parties des arbitres nouveaux qui auraient pour mission, non de décider les points sur lesquels il y a partage, mais seulement de désigner un sur-arbitre, lequel ne serait pas tenu de conférer avec ceux qui l'auraient nommé, mais avec les premiers arbitres entre lesquels le désaccord s'était manifesté.

Il est donc certain que l'appel formulé contre le jugement du 18 mars 1868 est fondé. Ceci posé, recherchons quelle est la mesure qu'il fallait prendre, et d'abord examinons si la demande principale présentée devant le premier juge par les héritiers de Prosper Denduyts, aujourd'hui intimés, était fondée.

Nous croyons qu'elle l'était.

Avant la publication de nos codes, la législation qui régissait la France sur le point qui nous occupe, était celle de l'ordonnance du commerce du mois de mars 1673. Cette ordonnance, dont les dispositions ont été presque toutes reprises par le code de 1807, soumet, comme lui et comme le faisait déjà l'ordonnance de 1560, les contestations entre associés pour fait de commerce à des arbitres, et il porte à son article XI que, dans le cas où les arbitres seront partagés en opinions, ils pourront convenir de sur-arbitre sans le consentement des parties, et que, s'ils n'en conviennent, il en sera nommé un par le juge. On le voit, ce texte prévoit deux hypothèses :

1° Celle où les arbitres primitivement nommés désignent eux-mêmes un sur-arbitre pour trancher les questions sur lesquelles il y a partage entre eux;

2° Celle où ils n'en désignent pas.

Et pour cette seconde hypothèse l'article confère le droit de désignation au juge.

En examinant ces deux hypothèses, on voit qu'elles compren-

nent tous les cas possibles et que par conséquent l'art. XI réglemente sur ce point la procédure d'une manière complète qui permet de résoudre toutes les difficultés qui peuvent se présenter pour la marche à suivre jusqu'à la décision complète des points soumis à l'arbitrage et qu'il ne laisse jamais les parties sans guide et sans direction.

Quand on a fait le nouveau code, on a consacré l'ensemble de la législation sur la matière; les principes généraux sont restés les mêmes.

M. Regnauld de Saint-Jean d'Angely, répondant à M. Corvetto, qui critiquait le système de l'arbitrage forcé, a dit formellement que la section du Conseil d'État s'était bornée sur ce point à répéter la disposition de l'ordonnance, qui n'avait fait elle-même que consacrer un usage existant depuis plusieurs siècles. Il ajoute que les dispositions de l'ordonnance ne sont modifiées qu'en un seul point, à savoir en ce qu'elle accorde de plein droit la faculté d'interjeter appel des sentences des arbitres et que la section l'exclut quand elle n'a pas été réservée. (Voir Locré, *Code de commerce*, t. I, p. 204 et suiv., n° 27.)

On s'est donc borné à mentionner dans le texte nouveau quelques formalités qui étaient depuis longtemps en usage et à donner aux dispositions consacrées une rédaction nouvelle. Quand on en est venu à régler la procédure pour le cas où les arbitres nommés par les parties seraient en désaccord sur un ou plusieurs points de la contestation, on a prévu, comme le faisait l'ordonnance de 1673, deux hypothèses, mais on n'a pas formulé l'article nouveau dans les mêmes termes que l'ancienne disposition; on a parlé du cas où les arbitres s'entendent sur la nomination du sur-arbitre et de celui où elles sont en désaccord, et pour ce dernier cas, on a conféré au tribunal la nomination du sur-arbitre. Il est certain qu'en formulant la loi de cette manière, le législateur moderne ne comprend plus dans le texte de la disposition qu'il émet toutes les hypothèses possibles; il ne statue pas *in terminis* sur le cas où les arbitres négligent de s'occuper du choix du tiers qui doit trancher les points sur lesquels ils sont en discordance.

Le texte nouveau n'est donc pas aussi complet que celui qu'il remplace; la deuxième hypothèse qu'il prévoit ne comprend pas, comme celle qui était formulée dans l'art. XI, tous les cas qui ne rentrent pas dans la première hypothèse; mais dans les documents relatifs aux discussions qui ont précédé l'adoption du code et dans les exposés des motifs, nous ne trouvons absolument rien qui indique que le législateur ait voulu changer sur ce point la législation précédente. Il nous paraît d'ailleurs impossible d'admettre qu'il ait voulu sans aucun motif remplacer un système complet, simple, d'une application facile, par des règles qui ne prévoient pas tous les cas qui peuvent se présenter et laisser les parties et les juges sans direction pour un de ces cas, à savoir celui où les arbitres primitivement nommés n'auraient pas désigné le tiers qui doit décider les points sur lesquels ils sont en désaccord. Il est certain, d'un autre côté, que les motifs qui ont pu faire choisir au législateur le juge consulaire pour désigner le tiers arbitre quand les arbitres primitifs n'ont pas pu s'accorder sur la désignation de celui-ci, se rencontrent dans le cas où ils ont négligé ou oublié de le nommer. Nous croyons donc que la deuxième partie de l'art. 60 du code de commerce s'applique à l'hypothèse dans laquelle nous nous trouvons, aussi bien qu'au cas où les arbitres ont formellement déclaré qu'ils ne pouvaient s'entendre sur le choix d'un sur-arbitre, et nous faisons remarquer avec l'intimé que l'on peut invoquer à l'appui de cette opinion l'autorité de Delaporte. Cet auteur considère l'art. 60 du code de commerce comme ayant la même portée que l'art. XI de l'ordonnance, et son autorité sur ce point est d'autant plus grande qu'il appartient à cette génération de jurisconsultes qui ont vécu et pratiqué successivement sous l'empire de l'ordonnance et sous l'empire du code, et qui par cela même ont dû s'attacher d'une manière spéciale à étudier les différences qui les distinguent.

Il résulte de ces considérations que la solution présentée en ordre principal par la partie intimée est conforme à la loi. S'il en est ainsi, la cour doit aujourd'hui, comme le premier juge aurait dû le faire, nommer le sur-arbitre qui sera chargé de conférer avec les arbitres primitivement désignés et qui tranchera les points demeurés en litige.

Dans le système qui, d'après les appelants, aurait dû être suivi, on serait arrivé au même résultat, mais par une voie différente. Il aurait fallu, d'après eux, s'adresser directement à la cour pour faire compléter la décision dans laquelle les arbitres primitifs avaient omis de désigner un sur-arbitre et ne pas recourir comme on l'a fait au tribunal de commerce. Nous ne croyons pas que cette marche eût été conforme aux principes. Nous ne dirons pas comme les intimés que l'appel est impossible, parce que deux avis en sens divers ne constituent pas une sentence; l'appel, si on l'avait interjeté, n'eût été fondé que sur le défaut de sentence relativement à un des points que devaient décider les arbitres, et nous ne voyons pas ce qu'il y aurait d'illégal ou d'impossible à ce que la cour, laissant subsister la sentence arbitrale dans les parties où elle a donné solution sur certains points en même temps qu'elle a constaté partage sur les autres, la complète dans les parties où les arbitres ont négligé de faire ce que leur ordonnait la loi. Nous ne disons pas non plus comme la partie intimée que l'appel est impossible dans notre espèce, parce que la décision à compléter était un acte de la juridiction gracieuse. Quand on dit que les actes de cette nature ne peuvent jamais être l'objet d'un appel, cela n'est vrai, croyons-nous, que si l'on entend exclusivement par actes de juridiction gracieuse, les actes abandonnés par une disposition expresse de la loi au pouvoir discrétionnaire du juge ou ceux qui, d'après leur nature, doivent lui être abandonnés comme les décisions qui accordent ou qui refusent à une partie la dispense des droits de timbre et d'enregistrement (Bruxelles, 13 mars et 26 mai 1824; Gand, 29 mai 1835; Liége, 13 février 1836), ou celles qui accordent un sauf-conduit. Mais si l'on appelle actes de juridiction gracieuse, comme l'ont fait certains auteurs et notamment Carré et Chauveau (nos 378 et 1581), toutes les décisions du juge rendues sur requête de l'une des parties dans les cas où la loi autorise cette partie à se présenter seule sans appeler l'adversaire qui pouvait avoir intérêt à la contredire, quand on ajoute qu'il faut aussi regarder comme actes de juridiction gracieuse les décisions rendues d'office par le juge sans aucune demande des parties, nous ne croyons pas que l'on puisse établir comme règle générale que ces décisions, quelles que soient leur portée et leur nature, ne peuvent jamais être soumises à fin de réformation, ni aux juges qui les ont rendues ni à un juge supérieur; en d'autres termes, qu'elles ne peuvent être frappées ni d'opposition, ni d'appel. En général, toutes les décisions qui n'émanent pas d'une cour souveraine sont sujettes à l'appel. Il n'y a d'exception que :

1° Lorsque celui qui prétend les attaquer n'a point intérêt à le faire, n'est point lésé par le jugement ou l'ordonnance;

2° Lorsque son intérêt est trop minime, lorsqu'il est établi que la valeur de l'objet du litige ne dépasse pas le taux du dernier ressort;

3° Lorsque l'objet de la demande est (comme dans les cas dont nous parlions tout à l'heure) abandonné à la discrétion absolue du juge;

Et enfin 4° lorsque la loi donne un autre moyen de réformer ou de compléter la disposition vicieuse.

Tel serait le cas où il y aurait lieu à opposition contre la sentence, devant le juge même qui l'a rendue. Tel est aussi le cas qui se présente dans notre espèce, puisque, comme nous venons de le démontrer plus haut, l'art. 60 du code de commerce, interprété comme il doit l'être, considéré comme ayant la même portée que l'art. XI de l'ordonnance, comprend dans sa disposition tous les cas où les deux arbitres nommés par les parties s'abstiennent de désigner un sur-arbitre et confère, par conséquent, au tribunal de commerce, et si elle l'omet, à la cour, le pouvoir et l'obligation de compléter les sentences dans lesquelles des arbitres forcés ont, par un motif quelconque, négligé de nommer un sur-arbitre pour décider les points sur lesquels ils sont en désaccord.

Si cette interprétation de l'art. 60 est vraie, la loi elle-même prescrit un moyen spécial pour combler dans les sentences arbitrales les lacunes du genre de celle qui nous occupe et virtuellement dispenser les parties de soumettre directement à la cour d'appel les sentences des arbitres forcés qui, en constatant discordance sur quelques-uns des points à juger, négligent de s'occuper du sur-arbitre. »

La cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — « Attendu que le système du juge *a quo* n'est aucunement admissible; qu'en effet, il crée en dehors des formes et des cas déterminés par la loi, une nouvelle espèce d'arbitres uniquement chargés de la désignation du sur-arbitre;

« Attendu que ce n'est pas par la voie d'appel contre le jugement arbitral dont s'agit que les intimés auraient dû se pourvoir, ainsi que le prétendent les appelants; qu'il est évident que la voie d'appel n'est ouverte que lorsque la loi n'a fourni aux parties intéressées aucun autre moyen contre le jugement qui leur porte préjudice;

« Attendu que, dans l'espèce, la seule voie à suivre pour compléter la sentence arbitrale, était de recourir au tribunal de commerce qui avait désigné les arbitres; qu'en effet, l'art. 60 du code de commerce, interprété comme il doit l'être, n'est pas limitatif, mais purement et simplement démonstratif; qu'il est certain que le législateur, quoique n'y mentionnant que les cas où les arbitres sont d'accord ou en désaccord sur le choix du

sur-arbitre et en prévoyant ainsi les cas les plus ordinaires, *quod plerumque fit*, a voulu tracer une règle qui s'appliquât à tous les cas où, pour un motif quelconque, les arbitres auraient omis de désigner le sur-arbitre chargé de les départager ;

« Attendu que cela est d'autant plus vrai, que telle était la législation antérieure ; qu'en effet, l'art. 11 du titre IV de l'ordonnance de 1673 portait : « en cas que les arbitres soient partagés « d'opinion, ils peuvent convenir de sur-arbitre sans le consen- « tement des parties et s'ils n'en conviennent pas, il en sera « nommé un par le juge ; »

« Que ces termes ne laissent aucun doute sur la solution de la question dont s'agit au procès ;

« Attendu qu'à l'appui de cette opinion l'on peut invoquer l'autorité de DELAPORTE (Pandectes françaises) qui considère l'article 60 du code de commerce comme l'équivalent de ce que disposait la législation antérieure, comme ayant la même portée et le même sens que l'art. 15 de l'ordonnance ci-dessus ; que les observations de cet auteur sur ce point sont d'autant plus graves qu'il appartient à cette génération de jurisconsultes qui ont vécu et pratiqué successivement sous l'empire de cette ordonnance et sous l'empire du code de commerce et qui par cela même ont dû s'attacher d'une manière spéciale à étudier les différences qui les distinguaient ;

« Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent que dans les circonstances de la cause, la Cour peut faire ce que le tribunal de commerce d'Ostende aurait dû faire, c'est-à-dire nommer le sur-arbitre ;

« Par ces motifs, la Cour, faisant droit, ouï en audience publique les conclusions conformes de M. le premier avocat général DUMONT, met le jugement dont appel au néant ; rejette la fin de non-recevoir proposée par les appelants ; émendant et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, nomme M. FRAEYS père, avocat à Bruges, comme sur-arbitre ; fixe à trois mois, à partir de la signification du présent arrêt, le délai endéans lequel le jugement arbitral doit être rendu, etc... » (Du 7 avril 1869. Plaid. P. VAN BIERVLIET c. AD. DUBOIS.)

OBSERVATIONS. — Le passage de DELAPORTE, invoqué dans l'arrêt que nous recueillons, se lit en note de l'art. 60 du code de commerce dans ses *Commentaires sur le code de commerce*, t. I, p. 190 (Paris, 1808). voir aussi BORNIER, *Confér. des nouvelles ordonnances de Louis XIV*, sur l'article XI, titre IV, de l'ordonnance de 1673 (I, p. 410, édit. de 1703).

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

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

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — OBLIGATION DE SE CLOTURER. — TAXES COMMUNALES. — INDEMNITÉ DU BIEN EXPROPRIÉ.

Lorsque, à la suite d'une expropriation partielle, la partie restante du bien exproprié se trouve à front d'une rue nouvelle, le propriétaire exproprié n'a droit à aucune indemnité à raison des dépenses et taxes communales auxquelles cet état de choses donne lieu.

Ces charges et taxes sont la conséquence directe, non de l'expropriation, mais de la création de la rue et des règlements communaux qui les ont décrétées.

(LA COMMUNE DE LAEKEN C. STEENS.)

La création d'une rue nouvelle, décrétée à Laeken le long de l'Allée-Verte, a donné lieu à l'expropriation pour cause d'utilité publique d'une parcelle de terrain faisant partie de la propriété du sieur Steens.

La partie restante devant, par suite, se trouver à front de rue, le propriétaire sera obligé, de par les règlements communaux, de clôturer sa propriété ; il sera, de plus, assujetti à certaines taxes, telles que taxe des trottoirs, d'égout, etc.

Il a demandé, indépendamment du paiement de la valeur de sa propriété et d'autres indemnités accessoires, une indemnité à raison de ces charges, pour le cas où il ne ferait point usage de la voie nouvelle pour y prendre accès, jour ou façade.

La commune la lui a refusée, en se fondant sur ce que les charges communales doivent peser également sur tous les citoyens.

M. BOSCH, substitut du procureur du roi, a conclu à l'entérinement du rapport des experts en ce qui concerne la valeur de la parcelle emprise. Relativement aux indemnités réclamées du chef de l'obligation de se clôturer et des taxes communales, il s'est exprimé comme suit :

« L'exproprié Steens réclame des indemnités importantes à raison des dépenses et des taxes communales qu'il se trouvera dans le cas de subir après l'expropriation.

Il raisonne comme suit :

« Lorsque la commune aura pris possession de la parcelle « emprise et que celle-ci sera devenue une rue de 12 mètres, « ma propriété se trouvera à front d'une rue et dans la partie « agglomérée de la commune. Or, aux termes de l'article 14 du « règlement sur les bâtisses et trottoirs, tout propriétaire d'un « terrain contigu à la voie publique, dans la partie agglomérée « de la commune, est tenu de se clôturer par un mur ou un gril- « lage. D'après les art. 28 et 4, chap. III, du même règlement, « le propriétaire qui se clôture est tenu au paiement :

« 1° De 50 cent. par « mètre carré de clôture ;

« 2° D'une somme de 75 francs par mètre carré de trottoir à « établir par la commune au pied de cette clôture. Enfin, d'après « les art. 1, 2 et 5 du même règlement, tout propriétaire de clô- « tures ayant issue sur la voie publique est tenu au paiement « de 15 francs par mètre carré pour l'usage de l'égout, plus « une somme fixe de 5 francs pour l'embranchement. Toutes ces « obligations, dit-il, je ne les avais pas antérieurement ; je vais « y être astreint. Elles sont une conséquence de l'expropriation ; « il est juste que j'en sois indemnisé. »

En conséquence, il conclut à ce qu'il soit dit pour droit : « que s'il ne fait pas usage de la rue nouvelle, pour y prendre accès ou façade, ou pour y établir des jours, il doit être tenu indemne, par la commune, de toutes les conséquences résultant de l'ouverture de cette rue nouvelle au point de vue de l'obligation de se clôturer par un mur, d'établir un trottoir, de s'embrancher dans l'égout et autres obligations de cette nature ;

« A ce qu'il lui soit alloué une indemnité de 2,100 francs pour construction d'un mur, plus 50 centimes par mètre carré de clôture ;

« A ce que la commune soit tenue d'établir le trottoir elle-même et à ses frais. »

La commune expropriante répond :

« Que les taxes communales incombent à tous les citoyens ;

« Que, d'ailleurs, l'augmentation de valeur à résulter de la rue nouvelle couvrira largement les taxes. »

Elle conclut à ce que les réclamations du défendeur quant à ce soient déclarées non fondées.

S'il fallait prendre la conclusion du défendeur à la lettre, nous estimons que, sauf la demande de 2,100 francs pour frais de clôture, elle devrait être rejetée comme non recevable. Demander à être tenu indemne de toutes les dépenses et taxes imposées aux riverains d'une rue par les règlements communaux, à faire supporter par la commune une dépense de trottoir que ces règlements imposent aux riverains, c'est au fond, et quoique le défendeur dans ses conclusions proteste du contraire, solliciter une véritable exemption d'impôt. Vous inviter à décider que telle ou telle taxe ne pourra être exigée que pour autant que le défendeur fera usage de la voie nouvelle, c'est vous soumettre une question d'applicabilité de taxes communales dont vous n'êtes point actuellement saisis.

La seule conclusion recevable comme conséquence du raisonnement du défendeur serait celle qui tendrait à obtenir une indemnité à raison de la moins-value que l'obligation, ou simplement l'éventualité de payer les taxes dont il s'agit, causerait à la partie restante de la propriété du défendeur. C'est là, vraisemblablement, le fond de sa pensée. Nous le supposons ainsi, et nous examinons le point de savoir si cette conclusion, ainsi interprétée, peut être accueillie.

La question qu'elle soulève n'est pas neuve : c'est celle de savoir si, lorsqu'à la suite d'une expropriation partielle, la partie restante d'une propriété se trouve longer une voie publique et que cette situation donne lieu à la perception de taxes communales sur cette partie restante, cette perception, certaine ou éventuelle, doit entraîner l'allocation d'une indemnité au profit de l'exproprié ?

La jurisprudence, notamment celle de la cour de Bruxelles, est divisée à ce sujet.

Plusieurs arrêts de la cour de Bruxelles, notamment ceux du 7 décembre 1867 (1), du 10 mai 1867 (2), du 9 mars 1866 (3) décident qu'une indemnité est due en pareil cas.

(1) En cause de Schaerbeek c. Van Hemelryck (BELG. JUD., XXVI, 113).

(2) La commune de St-Gilles c. Corbisier (BELG. JUD., XXV, 1187).

(3) Capouillet c. la commune d'Ixelles (PASICRISIE, 1868, 121).

Un autre du 3 avril 1867 (4) décide le contraire. Deux jugements de ce tribunal et un jugement du tribunal de Gand, rendu sous la présidence et sur le rapport de M. le président LELIÈVRE (BELG. JUD., XXV, 477), statuent dans le même sens.

Nous croyons que cette dernière jurisprudence a consacré les vrais principes de la matière. Selon nous, aucune indemnité n'est due.

Voici nos raisons :

Le défendeur base sa demande sur ce que les dépenses et taxes auxquelles il va se trouver exposé sont une *conséquence directe* de l'expropriation. Telle est, en effet, la condition *sine qua non* de l'allocation d'une indemnité.

Mais cela est-il bien vrai?

Est-il bien vrai que l'expropriation, c'est-à-dire la privation qu'il subit d'une lisière de terrain touchant à l'Allée-Verte, soit *la cause* des taxes auxquelles il va se trouver exposé, de même que l'expropriation est la cause, par exemple, de la perte de la valeur de cette lisière, de la dépréciation de la partie restante, etc.

Nous ne le pensons pas.

L'expropriation a pour conséquence d'enlever à l'exproprié une partie de sa propriété; mais elle n'est point en elle-même la cause des taxes qu'il aura à payer, ni de l'état de choses qui donne lieu à la perception de ces taxes.

Pour peu qu'on y réfléchisse, on découvre que cette cause réside uniquement :

a. Dans les règlements communaux édictés en vertu de la loi, *cause générale;*

b. Dans la création de la voie nouvelle, *cause spéciale*, immédiate, des taxes dont il s'agit.

Les règlements communaux décrètent certaines taxes à charge des riverains d'une rue (de tous les riverains) en compensation des avantages que cette rue leur procure.

La création d'une rue nouvelle grève spécialement de ces taxes les riverains (tous les riverains) de cette rue, sans distinction entre ceux qui subissent et ceux qui ne subissent pas l'expropriation d'une partie de leurs terrains.

Or, l'expropriation, elle aussi, est une conséquence de la création de la voie. De telle façon que le paiement des taxes et l'expropriation sont l'un envers l'autre, non pas comme l'effet est à la cause, mais comme deux effets, deux dérivés parallèles d'une même cause qui est la création de la voie nouvelle.

C'est là, messieurs, la vraie, la seule cause des taxes auxquelles le défendeur va être assujetti.

En voulez-vous la preuve?

Supposez l'expropriation sans création d'une rue: par exemple, l'expropriation nécessitée par l'établissement d'une école ou de tout autre bâtiment communal? Les taxes disparaissent.

Supposez, au contraire, l'établissement d'une rue, sans expropriation: par exemple, une rue longeant précisément, sans lui rien enlever, la propriété du défendeur : les taxes subsistent.

Il est donc bien vrai de dire que ce n'est pas *l'expropriation* qui est la cause de ces taxes, mais uniquement *la création de la rue.*

Ce qui le prouve de plus près, c'est que si, à côté ou à une certaine distance du sieur Steens, il se trouve des voisins dont les propriétés sont, non point *entamées*, mais simplement *longées* par la nouvelle rue, ils auront incontestablement à payer toutes les taxes auxquelles cette rue donnera lieu. Pourtant ceux-là n'auront subi aucune expropriation!

Encore une fois, donc, ce n'est pas l'expropriation qui est la cause des taxes à payer, c'est la création de la rue nouvelle qui, elle-même, est décrétée et exécutée en vertu de la loi. Ces taxes doivent donc peser également sur tous les riverains, expropriés ou non.

Et, penser-y bien : allouer au riverain exproprié une indemnité qui compenserait la taxe qu'il doit payer, alors que le riverain non exproprié paie cette taxe, ce serait établir au profit du premier un véritable privilége, une véritable exemption d'impôt; ce serait violer l'art. 112 de la Constitution.

Ce serait, de plus, commettre une injustice; car le paiement des taxes a pour compensation les avantages que les riverains retirent de la voie; or, ces avantages, l'exproprié en profite comme les autres.

Ce qui, croyons-nous, fait illusion, ce qui trompe l'esprit à l'égard de la véritable cause des taxes à payer, c'est qu'à vrai dire la perception de la taxe se produit *après* l'expropriation, et cela est tout naturel; pour pouvoir établir la voie nouvelle, il faut d'abord exproprier les terrains qui doivent lui servir d'assise; puis vient l'établissement de la voie, puis, comme conséquence, la perception des taxes. Et on fait alors, à son insu, l'éternel raisonnement si souvent condamné par les logiciens : *post hoc, ergo propter hoc.*

Mais, au fond, la coïncidence de temps est la seule qui existe entre l'expropriation et la taxe; un rapport de cause à effet, vous le chercherez vainement.

Il importe également de vous prémunir contre un autre raisonnement qui a trouvé place dans un arrêt, et par lequel les partisans de l'opinion que nous combattons espèrent échapper à notre argument tiré de l'égalité devant l'impôt; on dit : nous n'exemptons personne de l'impôt; le propriétaire exproprié doit le payer comme les autres; seulement, la commune sera condamnée à lui payer, à titre d'indemnité, une somme équivalente. N'est-il pas évident que c'est là se payer de mots? Qu'au fond, le résultat est toujours de tenir l'exproprié indemne des taxes à payer, c'est-à-dire de l'en dispenser?

Et cette dispense se justifie-t-elle, alors que l'expropriation n'est point la *cause* de la taxe que subit l'exproprié?

Rappelons une matière analogue : lorsque la création d'un chemin de fer a donné lieu à l'expropriation de certains terrains, les propriétaires expropriés, qui devenaient riverains de ce chemin de fer, ont subi de ce chef la servitude légale *de non planter* et *de non bâtir* établie par l'art. 1er de la loi du 15 août 1843. Ces propriétaires ont fait la même confusion que dans la matière actuelle: de ce que cette servitude se produisait *à la suite* de l'expropriation, ils ont conclu que c'était l'expropriation qui en était *la cause,* et ils ont réclamé des indemnités. La jurisprudence, et spécialement celle de la cour de Bruxelles, leur a répondu avec raison : l'expropriation n'est pour rien dans la servitude que vous subissez; cette servitude n'est que la conséquence d'une loi de police et de sûreté qui oblige tous les riverains d'un chemin de fer. Cette conséquence, vous l'avez acceptée le jour où vous avez acquis votre propriété, c'est-à-dire le droit de jouir et de disposer sous réserve des prohibitions édictées par les lois ou par les règlements (code civil, art. 544). Vous pourrez voir en ce sens un arrêt de la cour de Bruxelles du 2 mars 1850 (BELG. JUD., VIII, 435); un arrêt du 13 juillet 1853 (IBID., XI, 1333); un autre du 30 août 1866 (IBID., XXIV, 1096), et surtout les considérants du premier de ces arrêts qui s'appliquent parfaitement à l'espèce actuelle.

Ici aussi, il est vrai de dire que les charges et les taxes qui pourront incomber au sieur Steens seront la conséquence, non pas de l'enlèvement d'un morceau de terrain (lequel lui est largement payé), mais de l'établissement, sur ce morceau de terrain, d'une rue qui a été décrétée en même temps que l'expropriation, dont l'établissement suivra l'expropriation et donnera lieu pour les riverains, expropriés ou non, à la perception de taxes qui doivent peser également sur tous.

Il y a donc lieu de rejeter la conclusion du défendeur tendant à l'obtention d'indemnités de ce chef. »

Le tribunal a rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Vu en extrait enregistré le jugement de ce tribunal du 4 juin 1864 et le procès-verbal d'expertise du 3 juillet suivant, également enregistré :

« En ce qui concerne la propriété du chemin qui se trouve entre l'immeuble du défendeur et l'alongement de la rue Masui :

« Attendu que ce point est étranger à l'objet du litige;

« En ce qui concerne l'indemnité d'emprise et les frais de remploi :

« Attendu que la partie demanderesse ne produisant aucun document propre à justifier les critiques qu'elle élève contre les évaluations de l'expertise, il y a lieu d'infirmer le rapport des experts sans s'arrêter à la conclusion tendante à faire ordonner de nouveaux devoirs d'instruction;

« En ce qui concerne les intérêts d'attente :

« Attendu qu'il est équitable d'allouer à l'exproprié des intérêts d'attente pendant trois mois; qu'en effet, l'exproprié ne serait pas indemnisé d'une manière complète s'il se trouvait privé pendant le temps moralement nécessaire pour faire le remploi et du produit de la parcelle emprise et du produit de la propriété qui doit la remplacer;

« En ce qui concerne l'application des règlements de la commune de Laeken à la partie non expropriée de l'immeuble litigieux :

« Attendu que le défendeur soutient qu'à défaut par lui d'user de la rue nouvelle pour y prendre accès ou façade ou pour y ouvrir des jours, il doit être tenu indemne de la dépense qu'entraînera l'établissement d'une clôture en maçonnerie ou d'un grillage et en général des prestations pécuniaires de toute nature que sa nouvelle condition de riverain pourra lui imposer;

---

(4) La commune de Schaerbeek *c.* Dierickx (BELG. JUD., XXV, 646).

« Attendu que cette prétention ne saurait être accueillie ; qu'en effet, s'il est vrai de dire que l'obligation de clôturer l'excédant de sa propriété par un mur ou un grillage et celle d'acquitter les taxes sur les bâtisses, ainsi les taxes relatives aux trottoirs et aux égouts, incomberont au demandeur à l'occasion de l'expropriation, il n'est pas moins certain que ces charges auront pour cause véritable les règlements édictés par le conseil communal de Laeken dans l'accomplissement de sa mission administrative et en vertu du droit qui appartient aux communes de créer des impôts pour faire face aux dépenses d'utilité publique ;

« Attendu que le pouvoir judiciaire est tenu de respecter les actes administratifs dont la légalité n'est pas contestée, alors même qu'ils aboutiraient dans leur application à des résultats que l'équité réprouve ; que forcer la commune demanderesse à payer au défendeur le montant des taxes qu'elle pourra recevoir avant même qu'elle ne les ait perçues, ce serait abolir d'une manière indirecte en faveur des propriétaires expropriés le règlement du 23 janvier 1865 et la délibération du conseil communal approuvé par arrêté royal du 30 janvier même année, compromettre les ressources financières de la commune et placer cette dernière dans la nécessité de maintenir l'impôt afin de rentrer dans les sommes qu'elle aurait dû débourser ;

« Attendu qu'un tel système tend à créer entre les propriétaires riverains de la voie une inégalité contraire à la nature et au but des impôts, puisque ceux auxquels l'expropriation n'enlèverait aucune parcelle de leur propriété resteraient soumis au paiement des taxes entières, sans distinction entre ceux qui profiteraient de la voie et ceux qui n'en profiteraient pas ;

« Attendu qu'on objecterait vainement que l'art. 4 de la délibération approuvée par arrêté royal du 30 janvier 1865 a pour but de paralyser les effets de la juste indemnité prescrite par l'art. 11 de la Constitution belge ; qu'à cet égard, il est loisible aux intéressés de contester directement l'exigibilité de la taxe en se conformant aux règles établies à cette fin, mais que cette contestation ne peut se produire dans la poursuite en expropriation dont l'objet est tout différent ;

« En ce qui concerne l'indemnité de 250 francs pour trouble dans la jouissance du défendeur pendant la construction du mur de clôture :

« Attendu que le trouble dont s'agit ne sera pas une conséquence immédiate et directe de l'expropriation et que, dès lors, aucune indemnité n'est due de ce chef ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. le juge FÉTIS en son rapport et M. BOSCH, substitut du procureur du roi, en ses conclusions conformes, dit n'y avoir lieu de donner acte à la partie demanderesse de ses réserves relatives à la bande de terrain sise entre la propriété du défendeur et la rue Masui ; condamne la partie demanderesse à payer au défendeur : la somme de 9,486 fr. pour indemnité d'emprise ; celle de 948 fr. 60 c. pour frais de remploi ; celle de 118 fr. 57 c. pour intérêts d'attente ; déclare le défendeur mal fondé quant au surplus de ses fins et conclusions ; déboute la demanderesse de sa conclusion tendante à faire ordonner une nouvelle expertise ; dit que moyennant le paiement ou la consignation des sommes ci-dessus, la demanderesse sera envoyée en possession de la parcelle expropriée ; condamne le défendeur à la moitié des frais faits depuis l'expertise ; met tous les autres dépens à charge de la partie demanderesse, y compris le coût du certificat négatif et de l'acte de quittance à délivrer au directeur de la caisse des dépôts et consignations ; et, vu l'art. 17 de la loi du 17 avril 1835, ordonne que le présent jugement sera exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution... » (Du 6 mars 1869.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

CONVENTION. — CRÉANCE. — CESSION. — FAILLITE. — SAISIE-ARRÊT.

En matière de transport de créances et d'autres droits incorporels, la convention est parfaite entre les parties par le consentement. La remise du titre n'est qu'un mode de délivrance entre le cédant et le cessionnaire.

La cession d'une créance devenue parfaite plus de dix jours avant l'époque fixée de la cessation de paiements au cédant qui, plus tard, a fait faillite, ne tombe pas sous l'application de l'art. 445 *du code de commerce.* (Loi du 18 avril 1851.)

Ne suffit pas pour constituer une fraude aux droits des autres créanciers, dans le sens de l'art. 448 *du même code, le fait d'un créancier qui, en se montrant diligent, parvient à se faire payer par un débiteur tombé plus tard en faillite.*

Le transport d'une créance ne fait pas préjudice aux saisies-arrêts pratiquées entre les mains du débiteur cédé, avant la signification de la cession par le cessionnaire. Celui-ci n'a, vis-à-vis des saisissants, dans ces conditions, que la qualité d'un créancier ordinaire.

(DE LAET C. POSSEMIERS.)

Il s'agissait dans l'espèce du prix restant dû au cédant sur diverses constructions entreprises par lui à forfait.

JUGEMENT. — « Vu les pièces du procès, spécialement l'acte sous seing privé, en date du 10 août 1867, enregistré ;

« Attendu que cet acte est attaqué de nullité comme ne pouvant, en premier lieu, constituer à défaut de la transmission d'un titre et d'un prix stipulé, une cession de créance ;

« Attendu que la cession d'une créance ou d'autres droits est, comme la vente d'une chose corporelle, parfaite entre parties, par le seul consentement sur la chose et sur le prix ;

« Attendu que la remise du titre n'est que l'exécution de la convention préexistante, un simple mode de délivrance indiqué par l'art. 1689 du code civil, qui rappelle la disposition de l'article 1607 du même code ;

« Attendu qu'il est donc inutile de rechercher si, dans l'espèce, les créances cédées sont constatées par des titres dont la délivrance pourrait s'opérer entre le cédant et le cessionnaire ;

« Attendu qu'il résulte clairement de la convention que le prix pour lequel De Reydt a transporté au défendeur ses droits dérivant de certains contrats d'entreprise conclus avec les débiteurs cédés, réside dans la cause même de la cession, à savoir la créance de 5,000 francs qu'avait le défendeur à charge du cédant, qui a entendu l'éteindre par la cession dont il s'agit ;

« Attendu que l'acte déclare expressément que De Reydt cède et transporte les créances à concurrence des sommes y mentionnées au défendeur, qui l'accepte, conformément aux articles 1689 et suiv. du code civil, ne laissant de la sorte aucun doute sur la nature de la convention et l'intention des parties contractantes ;

« Attendu que la convention réunissant tous les éléments d'une cession de créance parfaite, il devient surabondant d'examiner la valeur de l'acte, en tant qu'il constituerait un contrat de nantissement ;

« Attendu que si le défendeur s'est montré créancier diligent, en assurant le paiement de ce qui lui était dû, il ne peut, pour ce seul motif, être regardé comme ayant agi en fraude des droits des autres créanciers ; qu'eu égard au temps où la cession a été faite et à l'absence de toute mauvaise foi qui n'est pas même alléguée, il ne saurait y avoir lieu à prononcer la nullité de la cession, par application de l'un des art. 445 ou 448 du code de commerce (loi du 18 avril 1851) ;

« Attendu que la cession a été régulièrement signifiée aux débiteurs cédés par exploit de l'huissier De Coninck du 12 août 1867, enregistré, et qu'au prescrit de l'art. 1690 du code civil, elle est ainsi devenue parfaite au regard du tiers ;

« Attendu qu'il n'est pas contesté que cette cession n'a pu nuire aux saisies-arrêts ou oppositions pratiquées entre les mains des débiteurs cédés, avant qu'elle ne fût signifiée ; que, par conséquent, l'acte ne doit être validé que sous déduction des causes des saisies-arrêts antérieures, sur le chiffre desquelles les parties sont d'accord, le cessionnaire n'ayant au reste, vis-à-vis des saisissants, dans ces conditions, que la qualité d'un créancier ordinaire ;

« Mais attendu qu'il suit de là qu'une distribution par contribution ayant été ouverte par suite des saisies, sur le montant de l'une des créances cédées, le défendeur a été obligé d'y produire comme créancier, et qu'en réclamant, comme il l'a fait, sa collocation par privilége et préférence en vertu de l'acte contesté, loin de renoncer à ses droits, il n'a fait que les affirmer ;

« Attendu que les droits du défendeur sur les sommes qui, par suite des saisies-arrêts, doivent aujourd'hui rentrer dans la masse faillie de De Reydt, dépendent de son admission au passif de la faillite, sur laquelle le tribunal n'a pas à statuer ;

« Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis conforme de M. VARLEZ, substitut du procureur du roi, écartant toute conclusion contraire, dit pour droit que l'acte du 10 août 1867 vaut comme cession-transport au profit du défendeur ; ordonne qu'il sortira ses pleins et entiers effets sous déduction de la somme 1,459 fr. 69 c., formant les causes des saisies-arrêts pratiquées antérieurement à la signification dudit acte de cession ; déboute le demandeur des fins principales de son exploit introductif, et, attendu que sa demande subsidiaire n'a pas été contestée, le condamne en qualité qu'il agit aux dépens... »

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

Toutes communications et demandes d'abonnements 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.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Paquet.

MILICE. — CERTIFICAT. — EXEMPTION. — MOTIF.

La décision d'une députation qui accorde une exemption sur la production d'un certificat dont la sincérité est contestée par la dénégation des faits qu'il constate, sans rencontrer cette dénégation, n'est pas suffisamment motivée.

(LAMBRECHTS C. MICHIELS.)

ARRÊT. — « Sur les premier et deuxième moyen réunis, consistant dans la violation des art. 112, 137 et 138 de la loi du 8 janvier 1817 et de l'art. 2 de la loi du 18 juin 1849, ainsi que des art. 133 et 186 de la même loi de 1817, en ce que la députation permanente s'est abstenue, dans l'arrêté attaqué, d'examiner le grief qui lui était soumis, et en ce qu'elle a adopté, sans contrôle, un certificat de milice argué d'erreur :

« Attendu que par les art. 112 et 138 précités, les députations permanentes sont constituées juges jusqu'en degré d'appel, des motifs d'exemption de milice;

« Attendu que l'art. 139 impose formellement à ces collèges l'obligation de prendre en considération tous les griefs portés à leur connaissance ;

« Et que l'art. 2 de la loi du 18 juin 1849 exige, à peine de nullité, que leurs décisions soient motivées;

« Attendu qu'il résulte d'autre part de la combinaison des des art. 133 et 186 de la même loi de 1817 et de la disposition unique de la loi du 4 octobre 1856, que les certificats de milice ne constituent pas des actes authentiques faisant pleine foi par eux-mêmes ;

« Que loin d'être liées par leurs énonciations, les députations permanentes sont tenues, au vœu de la loi, de les soumettre à un examen sérieux avant de les approuver et qu'elles peuvent même statuer en l'absence de ces documents ;

« Attendu que ce devoir de contrôle, quant aux certificats produits, est surtout nécessaire au cas où leur sincérité est mise en question par la dénégation des faits qu'ils relatent ;

« Attendu que dans sa requête d'appel, le demandeur alléguait en termes précis que le certificat à la faveur duquel le milicien Pierre Michiels a obtenu une exemption d'un an, était erroné, en ce qu'il le désignait comme appartenant à une famille de trois frères germains, dont un seul était au service, tandis que cette famille comprenait en outre un frère utérin ;

« Attendu que la députation permanente a néanmoins pris pour unique base de sa décision, ce certificat, sans l'apprécier et sans rechercher si le fait élisif de l'exemption accordée par le conseil de milice était ou non établi ;

« Qu'en négligeant, dans ces circonstances, d'exercer un contrôle que l'appel du demandeur avait directement provoqué et qui dérivait d'ailleurs de sa mission légale, sans même motiver son abstention, la députation permanente a expressément contrevenu aux dispositions invoquées par le pourvoi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller VAN DEN PEERENBOOM en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, premier avocat général, casse l'arrêté rendu par la députation permanente du conseil provincial du Brabant, le 17 mars 1869 ; renvoie la cause devant la députation permanente du conseil provincial d'Anvers, pour être fait droit sur l'appel du demandeur... » (Du 3 mai 1869. — Plaid. Me DEMOT.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. Vautier.

ÉTRANGER. — EXPULSION. — COMPÉTENCE. — MINEUR. OPTION.

Lorsqu'un étranger, atteint par un arrêté d'expulsion, invoque en sa faveur l'exception établie par l'art. 2, § 2, de la loi du 7 juillet 1865, les tribunaux, incompétents pour statuer sur une action tendante à l'annulation ou à la suspension de l'arrêté, ont pleine compétence pour vérifier si l'étranger a épousé une femme belge dont il a des enfants nés en Belgique pendant son séjour en ce pays.

L'enfant né en Belgique de parents étrangers est étranger jusqu'au jour de l'option qu'il a le droit de faire à sa majorité, selon l'article 9 du code civil.

(ROBIN C. LE MINISTRE DE LA JUSTICE.)

Robin, français de naissance, a été frappé par le gouvernement belge d'un arrêté d'expulsion.

Ayant épousé en Belgique une femme encore mineure, née sur le sol belge de parents étrangers, et un enfant né en Belgique étant issu de ce mariage, Robin a prétendu ne pouvoir être légalement expulsé puisqu'il se trouvait dans le cas excepté par l'art. 2, § 2, de la loi du 7 juillet 1865.

Pour faire reconnaître judiciairement ce fait, Robin a assigné le ministre de la justice devant le tribunal de Bruxelles, concluant en outre à ce qu'il fût dit pour droit « qu'en conséquence l'arrêté royal du 25 avril 1869 ne saurait recevoir aucune application en ce qui concerne le demandeur, et que par suite aucune pénalité n'est applicable à celui-ci, pour le cas où il contreviendrait audit arrêté. »

Le ministre répondit que le pouvoir judiciaire était manifestement incompétent pour connaître des deux prétentions ci-dessus transcrites, et que la dernière échappait évidemment à la justice civile.

Le demandeur déclara renoncer à ces deux conclusions, et pour le surplus le ministre déclara s'en rapporter à justice sur la compétence.

JUGEMENT. — « Attendu qu'à l'audience, le demandeur a purement et simplement conclu à ce qu'il soit dit pour droit qu'il a épousé une femme belge dont il a un enfant né en Belgique pendant son séjour en ce pays ; qu'en conséquence il peut invoquer en sa faveur l'exception établie par l'art. 2, § 2, de la loi du 7 juillet 1865 ;

« Attendu que, restreinte dans ces termes, l'action n'a plus pour objet d'obtenir du pouvoir judiciaire qu'il annule un acte du pouvoir exécutif ou qu'il en arrête ou suspende l'exécution ; qu'elle tend uniquement à établir l'état et la qualité du demandeur ; que, dès lors, la contestation est relative à un droit civil ou politique, et que par suite les tribunaux peuvent en connaître ;

« Attendu que dans le cours de la discussion qui a précédé l'adoption de la loi du 7 juillet 1865, le ministre de la justice a reconnu que toute personne qui prétendrait se trouver dans un des cas d'exception mentionnés dans l'art. 2, § 2, pourrait s'adresser à l'autorité judiciaire pour faire vérifier sa qualité ;

« Par ces motifs, et de l'avis de M. BOSCH, substitut du procureur

du roi, le tribunal se déclare compétent pour vérifier si le demandeur a épousé une femme belge dont il a un enfant, né en Belgique pendant son séjour en ce pays; ordonne aux parties de plaider au fond, séance tenante; condamne le défendeur aux dépens de l'incident; déclare le présent jugement exécutoire par provision nonobstant appel et sans caution; dit que la prononciation du jugement faite en présence des avoués des parties vaudra signification... » (Du 22 mai 1869.)

Les parties plaidèrent au fond, M. le substitut Bosch s'est exprimé en ces termes :

« Par votre jugement du 22 de ce mois, vous vous êtes déclarés compétents pour juger la contestation existant entre les parties, sur le point de savoir si le demandeur a épousé une femme belge, dont il a un enfant né en Belgique pendant sa résidence dans ce pays.

La naissance de l'enfant n'étant pas contestée, l'objet de votre examen se réduit à savoir si la femme du demandeur était belge au moment de son mariage.

La dame Robin, parties sont d'accord en fait sur ce point, est née en Belgique, le 18 juin 1849, d'un père Français, le sieur Delesalle. Elle aurait donc pu, abstraction faite de son mariage avec un Français, réclamer dans l'année de sa majorité, la qualité de belge, aux termes de l'art. 9 du code civil.

Dans ces circonstances le demandeur soutient :

1° Que le sieur Delesalle, Français de naissance s'est établi en Belgique sans esprit de retour; qu'il y était déjà établi sans esprit de retour lors de la naissance de sa fille Alna Delesalle, la dame Robin, née plusieurs années après son arrivée en Belgique; qu'en conséquence il avait, aux termes de l'art. 17 du code civil, perdu à l'époque de la naissance de sa fille, sa qualité de Français; qu'Alna Delesalle ne saurait donc être réputée née d'un Français et que partant elle doit être considérée comme Belge.

Il n'est pas nécessaire, pensons-nous, de réfuter cette première thèse. Il suffit de l'énoncer pour s'apercevoir de son peu de fondement.

De ce que le sieur Delesalle aurait perdu, comme on le soutient, sa qualité de Français dès le 18 juin 1849, époque de la naissance de sa fille, et nous n'avons pas ici à examiner ce point, il ne s'en suivrait pas qu'il fût devenu belge. Les conditions requises pour être ou pour devenir Belge sont définies par la loi; et la simple résidence dans le pays, quelque longue qu'elle soit, ne suffit pas à faire acquérir cette qualité.

Si donc le sieur Delesalle avait, à l'époque de la naissance de sa fille, cessé d'être Français, il n'en serait pas moins resté étranger à la Belgique, et sa fille serait toujours la fille d'un étranger.

Le demandeur invoque, à l'appui de son soutènement, la jurisprudence de notre cour de cassation en matière de milice, jurisprudence d'après laquelle, dit-il, un enfant né en Belgique d'un étranger est Belge par le fait de sa naissance, de plein droit, sans nécessité d'aucune déclaration ultérieure.

Il est assez étrange, messieurs, d'entendre attribuer à notre cour suprême une jurisprudence qui, si elle existait, serait tout simplement la violation d'un texte formel, l'article 9 du code civil.

Cette jurisprudence, messieurs, ne dit rien de pareil : elle décide logiquement que : « le fils d'un Français qui, avant la « naissance de ce fils, avait perdu sa qualité de Français en « s'établissant en Belgique sans esprit de retour, ne peut être « réputé Français, et est tenu au service de la milice. » Et elle ne fait en cela qu'appliquer les dispositions des lois du 8 janvier 1817 et du 8 mai 1847, lesquelles astreignent à la milice les habitants du royaume belges ou étrangers, qui, au 1er janvier de chaque année, ont accompli leur 19me année, mais dont la seconde exempte l'étranger appartenant à un pays où les belges ne sont point astreints au service militaire.

Cette première thèse du demandeur n'a donc rien de juridique.

Le demandeur prétend en second lieu : que lors même que la dame Robin devrait être considérée comme étant la fille d'un étranger, encore devrait-elle être, aux termes de l'art. 9 du code civil, considérée comme Belge de naissance, par cela seul qu'elle est née sur le sol belge. La déclaration prescrite par l'art. 9, dit-il, n'a point pour effet de faire acquérir à l'individu né sur le sol belge une qualité nouvelle, mais de lui conserver un état qui prend son origine dans le fait de la naissance.

Il invoque à l'appui de ce soutènement : l'ancien droit de la France, les discussions qui ont précédé l'adoption de l'art. 9, le texte de cet article et notamment le mot *réclamer* qui implique selon lui un droit préexistant; il cite les art. 20, 325, 326, 328, 341, 730 et 764 où le mot *réclamer* est employé dans un sens analogue; l'opinion de plusieurs auteurs recommandables, notamment celle de Merlin, de Toullier, de Duranton et de Zachariæ; et un arrêt de la cour de cassation de France, du 19 juillet 1848 (Dalloz, P., 1, p. 129.)

Cette thèse est sérieuse et mérite un examen approfondi.

Il est certain que le principe que veut faire prévaloir le demandeur, à savoir que la naissance sur le sol d'un pays donne la nationalité dans ce pays, ce principe était inscrit dans l'ancien droit de la France. C'est ce que constatent notamment Domat (*Droit public*, tit. IV, sect. 4, n° 45); Pothier (*Traité des personnes*, n° 45); Bourjon (*Droit commun de la France*, liv. 1, tit. VII, chap. I); Merlin (V° *Etrangers*, sect. 4).

D'après le droit romain, au contraire, la condition et la nationalité des personnes étaient fixées, en cas de mariage légitime, par la condition du père; et dans le cas contraire, par celle de la mère : « *Cum legitimæ nuptiæ factæ sint, patrem liberi sequuntur : vulgò quæsitus matrem sequitur* (1). »

En d'autres termes, la nationalité dérive-t-elle d'après nos lois de la famille, comme en Italie, comme en Autriche, comme dans certains cantons de la Suisse?

Ou bien dérive-t-elle, comme en Angleterre, du fait seul de la naissance sur le sol?

Ou bien encore est-elle attachée tout à la fois, comme en Hollande, à la famille et à la naissance sur le sol?

Le premier projet du titre premier du code civil ne s'occupait absolument que des enfants nés de parents Français, soit en France, soit à l'étranger; il ne décidait rien quant aux enfants nés en France de parents étrangers.

Tronchet en fit l'observation au Conseil d'Etat, et le premier consul, guidé en cela probablement par le désir de mettre au service de la France le plus grand nombre possible de soldats, proposa d'attacher la qualité de Français au fait seul de la naissance sur le sol français.

Quelques observations se produisirent. Tronchet, notamment, fit observer que « le fait de la naissance sur le territoire français ne donne que l'aptitude d'acquérir la jouissance des droits civils; mais que cette jouissance ne doit appartenir qu'à celui qui déclare la vouloir accepter. »

Mais le premier consul insista et obtint assez facilement un vote affirmatif sur le principe formulé comme suit : « Tout individu né en France est Français. » Ce principe fut voté à la séance du Conseil d'Etat du 14 thermidor an IX.

Il fut ensuite proposé au Corps législatif par Boulay de la Meurthe, dans son Exposé des motifs en date du 11 frimaire an X (2).

Jusque-là donc c'était le principe du vieux droit français qui prévalait d'une manière absolue et sans aucune restriction.

Mais avant de passer définitivement dans la loi, le titre Ier du code civil devait, aux termes de la Constitution de l'an VIII, être soumis au vote du Tribunat.

Et dans ce corps se rencontra une résistance autrement sérieuse qu'au Conseil d'Etat, résistance dont la manifestation arrêta pour plusieurs mois le travail de la confection du code civil, et devait modifier profondément les principes d'abord introduits dans le premier titre de ce code.

Cette phase de l'histoire des art. 9 et suiv. nous paraît assez importante pour mériter la reproduction au moins partielle du discours du tribun Siméon qui, dans son rapport au Tribunat en date du 25 frimaire an X, reproduisant, à propos de l'art. 9, et développant le système proposé par Tronchet au Conseil d'Etat, s'exprima en ces termes :

« Cette rédaction ne présente-t-elle pas quelque chose de bizarre?

« Le fils d'un Anglais peut devenir Français; mais le sera-t-il par cela seul que sa mère, traversant la France, l'aura mis au jour sur cette terre étrangère à elle, à son mari, à ses parents? Si chaque nation fait une telle déclaration, nous perdrons autant de Français que nous en gagnerons; on n'appartiendra plus à sa famille, à sa nation. La patrie dépendra moins de l'affection qu'on y attache, du choix de l'établissement que du hasard de la naissance! Cependant l'article est bon en lui-même; quelque riche que nous soyons en population, nous pouvons acquérir encore. Ouvrons nos portes aux étrangers, profitons du hasard qui leur donnera des enfants chez nous; mais ne nous en saisissons pas malgré eux. C'est une offre que nous leur devons faire, un bienfait que nous leur accorderons; nous ne leur imposerons pas une servitude. »

(1) Celsus, L. 19 D., *de statu hominum*.

(2) Locré, t. I, part. II, VIII, 5.

Ainsi, dans la pensée de SIMÉON, il était bizarre de dire que la seule naissance sur le sol français rendait Français. L'étranger ne pouvait que devenir Français, ce qui fait qu'on appartient à une nation, c'est la famille, et peut-être l'affection, le choix, l'établissement; ce n'est point le hasard de la naissance. Il est clair qu'il y avait dans ces paroles un abandon complet du vieux principe français, un retour au principe du droit romain.

« En Angleterre, continue-t-il, tout individu qui y naît est généralement sujet du roi... Cela se ressent de la féodalité, cela n'est pas à imiter; ce qui l'est, c'est d'accorder à l'individu né en France les droits des Français, s'il ne veut pas rester attaché à sa patrie originaire. Si l'individu né en France peut la quitter, ce qu'on ne lui contestera certainement pas, c'est donc uniquement de sa volonté qu'il doit dépendre d'être Français. Au lieu de le déclarer Français, ne vaudrait-il pas mieux dire : « Tout individu né en France d'un étranger y jouira des droits civils des Français. » Sans cela on s'expose à ce que l'étranger né en France vienne recueillir des successions en France, tandis que des Français n'en recueilleront pas dans son pays (3). »

Il est impossible, après avoir lu ces paroles, de se faire illusion sur ce que voulait SIMÉON, et surtout sur ce qu'il ne voulait pas. La rédaction qu'il propose, en remplacement de celle du Conseil d'Etat, est, il faut le dire, assez obscure. Mais ce qui est hors de doute, c'est qu'il repoussait avec énergie, comme entaché de féodalité, c'est-à-dire comme étant en opposition avec les principes de la révolution française, le principe de la nationalité attachée à la naissance sur le sol. Tout ce qu'il voulait admettre, c'est que si l'étranger né en France ne voulait pas rester attaché à sa patrie, ce qui suppose bien qu'il naissait étranger, on lui accordait les droits des Français, et cette qualité nouvelle devait résulter, non pas du fait de sa naissance, mais uniquement de sa volonté. Mais il ne voulait pas qu'on le déclarât Français, et il donnait entre autres motifs que ce serait accorder à un étranger né en France, en matière de succession, un avantage dont les Français ne jouissent pas à l'étranger.

Il y a loin, messieurs, il est bon de le remarquer dès à présent, du système que SIMÉON voulait introduire dans le code à celui que le demandeur prétend y trouver.

D'après le demandeur, le vieux principe aurait été maintenu malgré l'opposition du Tribunat, sauf qu'on aurait exigé de l'étranger né en France la confirmation d'une qualité qu'il avait en naissant. Or, dans la pensée de SIMÉON, la naissance sur le sol ne donne aucune qualité; c'est une simple circonstance du hasard qui permet à l'étranger d'abandonner sa patrie originaire et de devenir Français de par sa volonté et par le bienfait de la loi.

C'est tout simplement la négation, le renversement du principe que le demandeur prétend avoir été conservé par le code.

Cette pensée de SIMÉON, messieurs, était celle du Tribunat tout entier; aussi le Tribunat rejeta-t-il le titre 1er du code civil à une immense majorité (4).

Et le 3 janvier 1802 (13 nivôse an X) le premier consul, irrité, retira les projets de loi du code civil.

Reste à voir maintenant si, oui ou non, le système du Tribunat a continué à prévaloir.

Vous savez, messieurs, qu'un intervalle de huit mois s'écoula entre le vote du Tribunat et la reprise de la confection du code civil, qu'il fallut des communications officieuses pour en rendre la continuation possible.

Or qu'arriva-t-il après cette interruption? L'article 9 primitif « tout individu né en France est Français » fut communiqué officieusement à la section du Tribunat, et cette section en vota le rejet, comme le Tribunat l'avait déjà fait l'année précédente (5). A la suite de ce rejet s'établit une conférence entre la section du Tribunat et celle du Conseil d'Etat; et cette conférence eut pour résultat l'adoption de l'art. 9 actuel, lequel, quoique présenté au Conseil d'Etat par BIGOT-PRÉAMENEU comme une modification de peu d'importance et votée sans discussion (6), contenait cependant une modification considérable et, d'après nous, l'abandon du principe consacré par l'article primitif.

Voyons, en effet, dans quels termes l'art. 9 fut présenté au Corps Législatif, tant par l'orateur du Tribunat que par celui du gouvernement. L'orateur du Tribunat, le tribun GARY, dit à la séance du 17 ventôse an XI (8 mars 1803) :

« Il y a eu plus de difficulté pour l'individu né en France d'un étranger; un premier système tendait à déclarer cet individu Français, sans s'embarrasser de sa destinée et de sa volonté ultérieure. . . . . .

« Les vues généreuses qui avaient produit ce système ont cédé à des motifs d'un ordre supérieur. (Ces paroles impliquent bien l'abandon d'un principe.) On a reconnu qu'il serait trop injuste et trop peu convenable à la dignité nationale, que le fils d'une étrangère, qui lui aurait donné naissance en traversant le territoire français et qui, emmené aussitôt par ses parents dans le lieu de leur origine, n'aurait ni résidé, ni manifesté le désir de s'établir en France, y pût jouir de tous les bienfaits de la loi civile! Ces bienfaits ne sont dus qu'à ceux qui se soumettent aux charges publiques, et dont la patrie peut, à chaque instant, réclamer le secours et l'appui. (C'est donc la soumission aux charges publiques qui motive, et qui motive seule le bienfait.) C'est un devoir pour quiconque est adopté par la loi d'un pays, de se montrer digne de cette faveur, et d'associer sa destinée à celle de sa patrie adoptive, en y établissant sa résidence. . .

« On a donc établi en principe dans l'art. 9 qu'il faut que celui qui est né en France d'un étranger réclame la qualité de Français, qu'il forme cette réclamation dans l'année de sa majorité, afin que la patrie dans le sein de laquelle il a vu le jour, ne reste pas plus longtemps incertaine sur sa détermination. »

Le discours de GARY ne revêt pas les formes arrêtées, tranchantes, du discours prononcé l'année précédente par SIMÉON. On y sent les traces de la transaction qui s'était faite entre le Conseil d'Etat et le Tribunat; et les partisans de l'opinion plaidée par le demandeur pourraient au besoin y relever certains mots, certains bouts de phrase conciliables avec leur système. Mais, pris dans son ensemble, il n'en est pas moins, sauf l'atténuation de la forme, la reproduction de cette pensée du Tribunat : la naissance sur le sol n'est rien par elle-même, elle permet seulement de choisir la France pour patrie, de réclamer la qualité de Français. Nous verrons bientôt que ce mot *réclamer* est loin d'avoir la portée que lui attribue le demandeur. Et cette comparaison entre l'adoption par la patrie d'un étranger né sur son sol avec l'adoption ordinaire entre individus, comparaison dont le demandeur a cherché à tirer avantage, cette comparaison est au contraire parfaitement à sa place dans l'ordre d'idées qui était celui du Tribunat. Vous le savez, en effet, messieurs, l'adoption, aux termes de l'art. 346 du code civil, ne peut avoir lieu qu'à la majorité de l'adopté; et elle ne produit d'effet, d'après les articles 353 et suivants, que pour autant qu'elle soit acceptée et à partir du moment où elle est acceptée.

Il faut, au reste, pour interpréter sainement le discours de GARY, se rappeler qu'il parle au nom du Tribunat, c'est-à-dire d'un corps qui, deux fois avait rejeté le principe de la nationalité attachée au sol, qui contredisait ce principe comme contraire aux idées de la Révolution. Ses paroles n'étaient donc et ne pouvaient être que l'expression atténuée des opinions de ce corps.

Voyons, maintenant, le discours de l'orateur du gouvernement, le conseiller d'Etat TREILHARD, discours prononcé, remarquons-le bien, à la suite de la conférence officieuse avec le Tribunat; il est assez clair pour se passer de commentaire : « Quant au fils de l'étranger qui reçoit accidentellement le jour en France, dit-il, on ne peut pas dire qu'il ne naît pas étranger; mais..... pourquoi lui refuserait-on le droit de réclamer, à sa majorité, la qualité de Français, que tant et de si doux souvenirs pourront lui rendre chère (7)?...

Et c'est à la suite de ces deux discours que le Corps Législatif vote l'art. 9! Il l'introduit donc évidemment dans le sens dans lequel on le lui avait présenté, c'est-à-dire en retournant la phrase de TREILHARD, en ce sens que l'enfant né en France d'un étranger, naît étranger; mais qu'il peut, à sa majorité réclamer, sous certaines conditions, la qualité de Français.

On vous a dit que la disposition ainsi entendue eût été en contradiction avec la disposition de la Constitution de l'an VIII relative aux conditions requises pour devenir citoyen.

C'est une erreur; cette disposition, qui est l'art. 2 de la Constitution de l'an VIII, est ainsi conçue : « Tout homme né et résidant en France, qui, âgé de 21 ans accomplis, s'est fait inscrire sur le registre civique de son arrondissement communal, et qui a demeuré depuis pendant un an sur le territoire de la République, est citoyen Français. »

Ce texte prouve-t-il que d'après le code civil la seule naissance sur le sol rend Français? Il faut s'entendre. La Constitution de l'an VIII, écrite sous l'empire des principes du vieux droit français, semble en effet considérer comme Français, l'individu né et résidant en France. — Mais notre thèse consiste à soutenir que le code s'est écarté de ces principes anciens.

---

(3) LOCRÉ, t. I, IX, 10.

(4) THIERS, *Histoire du Consulat et de l'Empire*, liv. 13.

(5) FENET, t. VII, p. 592 et suiv., refusant ainsi, pour la deuxième fois, de faire dépendre la nationalité de la naissance sur le sol.

(6) Séance du Conseil d'Etat du 6 brumaire an XI (FENET, t. VII, p. 605 et suiv.).

(7) FENET, t. VII, p. 628.

Or, on chercherait en vain dans le texte que nous venons de lire quelque chose qui pût empêcher les rédacteurs du code civil de faire cette modification.

Tel qu'il était conçu, l'art. 2 de la Constitution de l'an VIII, qui ne déclarait pas, remarquons-le bien, que l'individu né en France est Français, n'offre pas de contradiction avec l'art. 9 tel que nous le comprenons.

Pour être Français, dit l'art. 9, il faut, lorsqu'on est né sur le sol français, déclarer son intention, et établir son domicile en France dans l'année; et ce n'est qu'après cet établissement effectué qu'on est Français. Pour devenir citoyen, disait la Constitution de frimaire, il faut :

1° Résider en France;

2° Faire sa déclaration;

3° Avoir demeuré sur le territoire pendant un an.

Et ce n'est qu'après ces conditions accomplies, et après l'expiration de l'année qu'on est citoyen Français. Il n'y a, on le voit, rien de contradictoire entre ces deux dispositions.

L'objection que l'on pourrait faire, et qui n'est point celle que le demandeur a faite, c'est que la Constitution de l'an VIII ne parle que de l'âge de 21 ans, c'est-à-dire de la majorité française. Mais cette objection, messieurs, nous toucherait peu : le fait qu'une loi française, rendue à une époque d'effervescence française, aurait, sans égard pour le statut personnel de l'étranger, consenti à admettre comme citoyen français un étranger arrivé à l'âge où d'après elle (loi française) cet étranger a toute la maturité nécessaire pour disposer de lui-même, ce fait ne prouverait point, selon nous, que cette loi considérait cet étranger comme Français de naissance. Et puis, comme le fait remarquer MARCADÉ (Droit civil, art. 9, II), ce n'est pas dans l'année qui suit l'âge de 21 ans que cette déclaration de citoyen doit être faite. Elle peut se faire à toute époque à partir de l'âge de 21 ans. Rien n'empêche donc l'étranger, tout en se conformant à la loi française, de rester en même temps fidèle à sa loi originaire, si cette loi fixe la majorité à un âge plus avancé.

En tout cas, il est certain que si la Constitution de l'an VIII avait la portée qu'on lui attribue, on ne comprendrait ni le conflit auquel l'art. 9 a donné lieu, ni la résistance du Tribunat, ni l'irritation du premier consul, ni aucun des incidents de cette discussion. Tout cela eût été inutile; il eût suffi de faire observer au Tribunat que le principe qu'il repoussait était inscrit dans la Constitution; et le Tribunat n'aurait eu rien à répondre à cet argument. Or, messieurs, personne n'a songé à faire cette observation; et cela par une raison bien simple, c'est que l'art. 2 de la Constitution de l'an VIII n'avait pas la portée qu'on lui attribue. Tant il est vrai que, sous l'influence du principe ancien, il ne proclamait pourtant pas ce principe et n'empêchait pas les auteurs du code civil d'y déroger.

Arrivons maintenant, messieurs, à ce qui en général, dans les discussions juridiques, doit faire avant tout l'objet de notre examen, au texte.

Nous avons pour cette fois commencé par rappeler les discussions. Et cela pour deux raisons : la première, c'est que les discussions préliminaires avaient, dans l'espèce, une importance spéciale; la seconde, et la principale, c'est que le souvenir des discussions nous paraissait de nature à permettre une meilleure interprétation du texte.

L'art. 9, vous le savez, fait partie du chap. I, du titre I : *De la jouissance des droits civils.*

Ce chapitre commence par poser en principe (art. 8) que cette jouissance est attachée à la qualité de Français. Après cela devait venir, tout naturellement, l'établissement des conditions exigées pour être Français. Et ici revient la question que nous nous posions en commençant : Qu'est-ce qui, d'après le code civil, détermine la qualité de Français?

Mais évidemment, messieurs, d'après le code, c'est la famille, comme le disait SIMÉON. On appartient à sa famille, à sa nation. C'est ce que nous dit l'art. 10 : « Tout enfant né d'un Français en pays étranger est Français (8). »

Il y a ensuite une catégorie d'individus qui ne sont pas Français, mais qui peuvent le devenir : ce sont ceux qui accidentellement, comme le disait TREILHARD, sont nés de parents étrangers sur le sol français. Ceux-là, comme le disait encore TREILHARD, sont étrangers, en vertu du principe même de l'article 10, appliqué aux étrangers; mais ils peuvent, à leur majorité, réclamer la qualité de Français :

« Tout individu né en France d'un étranger pourra, dans l'année qui suivra l'époque de sa majorité, réclamer la qualité de Français, pourvu que, etc. »

Remarquons bien, messieurs, cette différence d'expressions; les enfants de l'art. 10 sont Français, c'est une qualité qu'ils ont en naissant; ceux de l'art. 9 peuvent, à leur majorité, réclamer la qualité de Français, c'est une faculté qu'ils peuvent exercer lorsque leur raison a atteint le degré de maturité nécessaire d'après la loi pour leur permettre de disposer d'eux-mêmes.

Pourquoi cependant l'art. 10 suit-il l'art. 9? Il aurait dû le précéder. Cela s'explique par les discussions : c'est que l'art. 9 primitif posait, comme l'art. 10, un principe absolu : « tout individu né en France est Français. » Après cela, on a remplacé ce principe par une simple faculté de devenir Français, mais on a conservé l'ordre des numéros.

Eh bien, nous disons que si le système du demandeur était vrai, si l'individu né en France était Français, sauf ratification ultérieure de cette qualité originaire, l'art. 9 eût été rédigé autrement; il l'eût été d'autant plus que sa rédaction primitive, qui établissait le principe repoussé plus tard, prêtait à une autre rédaction. On avait un art. 9 ainsi conçu : « Tout individu né en France est Français. » Il suffisait d'ajouter : pourvu qu'il déclare dans l'année de sa majorité qu'il veut le rester, ou quelque chose de semblable.

C'est ce qu'a fait le code néerlandais, dont l'art. 5 dit :

Sont Néerlandais :

1° Les individus nés dans le royaume... de parents qui y sont domiciliés;

2° L'enfant né en pays étranger de parents néerlandais;

3° L'individu né dans le royaume, même de parents non domiciliés, pourvu qu'il y ait fixé son domicile (9). . . . . .

Ainsi se fut exprimé l'art. 9, s'il eût voulu établir un principe analogue.

On se retranche, pour maintenir ce principe, dans le mot *réclamer*. On ne réclame, dit-on, que ce qui appartient, et on cite les art. 325, 326 et autres du code civil, pour établir que le code emploie toujours ce terme, pour exprimer la revendication d'une chose qui appartient à celui qui réclame.

Le sens du mot *réclamer*, messieurs, n'est pas absolu.

Réclamer, dit le dictionnaire de l'Académie, veut dire : *implorer, demander avec instance.*

Il est vrai que le même dictionnaire ajoute plus bas : *Réclamer* signifie aussi : *revendiquer*, demander une chose à laquelle on a des droits.

D'après cela, il faut admettre que le sens ordinaire du mot, c'est celui que le dictionnaire place en première ligne, à savoir : *demander, implorer*. Rien ne nous dit que ce n'est pas dans ce premier sens que le code a entendu le mot. Le code ne nous a pas habitués à une précision de langage telle, qu'il faille admettre qu'un mot employé par quelques articles dans un certain sens, n'ait pu être employé par celui-ci dans un sens différent.

Mais en admettant que l'article ait entendu le mot dans le second sens, celui des articles cités par le demandeur : *réclamer une chose à laquelle on a des droits*, qu'y aurait-il là de contraire à notre opinion? Incontestablement, l'étranger né sur le sol français a, lors de sa majorité, des droits à la qualité de Français, puisque la loi dit qu'il peut obtenir cette qualité en remplissant certaines conditions, et que, ces conditions remplies, on ne peut la lui refuser. Mais s'ensuit-il de là qu'il la possède déjà avant de l'avoir réclamée, et avant d'avoir rempli les conditions exigées par la loi, avant même d'avoir atteint sa majorité, qui seule lui permet de la réclamer? N'est-il pas vrai de dire au contraire que le mot *réclamer*, s'il implique, dans le second sens du dictionnaire, l'idée d'un droit, implique également et nécessairement l'idée de non-possession, la nécessité d'obtenir, et qu'on ne réclame en définitive que ce que l'on ne possède pas encore?

Si l'étranger né en France était Français dès sa naissance, sauf à perdre cette qualité lorsqu'il ne remplirait pas les conditions de la loi, l'art. 9 eût dit, non pas qu'il peut réclamer la qualité de Français, mais qu'il la conserve. On conserve ce que l'on a; mais, encore une fois, on ne réclame que ce que l'on n'a pas.

Et voyez, messieurs, comme cette interprétation s'harmonise, mieux que celle du demandeur, avec l'économie de la disposition de l'art. 9. Comment! on prétend qu'on a une qualité préexistante de par la naissance, qualité qu'il ne s'agit que de consolider? Mais alors, comment se fait-il qu'à défaut de déclaration dans l'année, cette qualité vienne à se perdre? Mais ce serait le contraire qui devrait arriver : la qualité qui existe par elle-même, dans ce système, ne devrait se perdre que par l'expression de la volonté de s'en dépouiller! Au lieu de cela, il faut une déclaration, il faut un fait pour la faire naître : c'est donc que cette qualité

---

(8) Il eût été peut-être logique de parler d'abord de l'enfant né en France d'un Français; le législateur a pensé sans doute que cela allait de soi.

(9) V. DURANTON, t. I, p. 77.

n'existait pas auparavant. C'est que, comme le disait SIMÉON, il y a uniquement, à raison de la naissance sur le sol, une offre faite par la loi, et de même qu'en matière de contrat, l'offre n'est rien sans l'acceptation, de même aussi l'offre de la qualité de Français est inopérante, tant et si longtemps que cette offre n'a pas été acceptée ; or elle ne peut l'être qu'en majorité.

On argumente également, messieurs, de l'art. 20 du code civil. Voici comment :

Nous avons vu que le code parle, dans l'art. 10, des individus qui sont Français de naissance ; dans l'art. 9, de ceux qui peuvent devenir Français. A la suite de ces deux catégories, il y en a une troisième, c'est celle des individus qui peuvent redevenir Français après avoir cessé de l'être ; ce sont notamment ceux qui ont acquis la naturalisation en pays étranger, ceux qui se sont établis en pays étranger sans esprit de retour, etc. (Code civil, art. 17, 19, 1032.)

Hé bien l'art. 20 dit que ceux-là pourront toujours renoncer à la qualité de Français en remplissant les formalités de l'art. 9 ; mais qu'ils ne pourront s'en prévaloir qu'après avoir rempli les conditions imposées par ces articles, et seulement pour l'exercice des droits ouverts à leur profit depuis cette époque.

Vous le voyez, dit-on, voilà des individus qui passent de la qualité d'étranger à la qualité de Français ; pour ceux-là la loi dit qu'ils ne pourront s'en prévaloir qu'après avoir rempli les conditions de la loi. L'art. 9 ne dit rien de pareil parce que les individus désignés en l'art. 9 étaient Français depuis leur naissance.

Erreur évidente, messieurs. Les individus dont traite l'art. 20 sont des Français par le sang, par la famille. La loi devait les traiter et les a traités en effet avec plus de bienveillance que les étrangers : elle les admet à remplir les formalités de l'article 9, non pas pendant un an, mais pendant toute leur vie (voilà, soit dit en passant, l'effet d'une qualité préexistante). Pourtant, même pour ceux-là, même pour ces anciens Français, la loi dit formellement qu'ils ne pourront se prévaloir de leur qualité qu'après leur déclaration faite. Et la loi qui traite ces anciens Français avec plus de faveur que les étrangers de l'article 9 se serait, sous un autre rapport, montrée plus sévère envers eux, en ne faisant courir les effets qu'à partir de leur déclation même, tandis que les étrangers de l'article 9 auraient joui, dès leur naissance et avant toute déclaration, de tous les droits des Français ? Cela n'est pas admissible.

Si donc l'art. 9 n'a rien dit à ce sujet, c'est que cela allait de soi, c'est qu'il était inutile de dire que des individus devenus Français à leur majorité par le bienfait de la loi ne jouissaient de cette qualité qu'à partir de l'accomplissement des conditions exigées (10).

En résumé, vous le voyez, messieurs, le texte, l'économie de la loi, enfin la comparaison de l'art. 9 avec les articles qui le suivent ne font que confirmer ce qui résultait déjà des discussions.

Si notre mémoire est fidèle, on nous a cité, messieurs, comme soutenant l'opinion plaidée par le demandeur, un assez grand nombre d'auteurs : MERLIN, ZACHARIÆ, TOULLIER, DURANTON. Ces deux derniers sont évidemment mentionnés par erreur, attendu qu'ils adoptent, en termes très-positifs, l'opinion que nous venons d'exposer. DURANTON divise les Français en Français par droit de naissance et Français par le bienfait de la loi. Parmi ces derniers il cite les individus de l'article 9, et il dit, en son n° 129 (t. I) : « Peut aussi devenir Français par le bienfait de la loi l'enfant né en France d'un étranger, pourvu que, etc. »

Il en est de même de TOULLIER qui, dans son tome I, n° 261, s'exprime comme suit, en parlant des enfants de l'article 9 : « Pendant la minorité, sa qualité est en suspens, s'il décède mineur ou dans l'année qui suivra sa majorité, mais avant d'avoir réclamé sa qualité de Français, il n'en aura jamais joui. »

Le demandeur, en citant ces deux auteurs, a évidemment confondu deux thèses bien distinctes : il y a, indépendamment de celle qu'il soutient, une thèse défendue par quelques auteurs et d'après laquelle l'enfant de l'art. 9 ne naît pas Français mais le devient, moyennant l'accomplissement des conditions légales, avec effet rétroactif. C'est là l'opinion que soutient TOULLIER. Mais le passage que nous venons de citer prouve que, dans la discussion actuelle, c'est le défendeur et non pas le demandeur qui peut invoquer son autorité.

Le défendeur peut invoquer également DALLOZ, V° *Droits civils* n°s 134 et suiv., et DALLOZ, pér., 1848, part. I, p. 129 et la note; DEMOLOMBE, t. I, n° 163 ; MARCADÉ, article 9, I ; VALETTE (sur PROUDHON), t. I, p. 180, note *a* ; DUVERGIER (sur TOULLIER), t. I, n° 261 et la note.

(10) V. MARCADÉ, art. 9, I.

Le défendeur peut donc invoquer tout au plus ZACHARIÆ et MERLIN, et encore le passage de MERLIN cité par le demandeur dans ses conclusions est plutôt une forme de langage que l'expression d'une opinion raisonnée.

Quant à la jurisprudence, il existe, il est vrai, dans le sens de l'opinion soulevée par le demandeur, un arrêt de la cour de cassation de France du 19 juillet 1848 (DALLOZ, pér., Ire part., p. 129). Mais un arrêt de la même cour du 31 décembre 1860 (DALLOZ, pér., 61, I, p. 209) consacre formellement le système que nous adoptons.

Qu'il nous soit permis, en terminant, messieurs, d'attirer votre attention sur une circonstance qui nous paraît de nature à confirmer encore notre manière de voir. Il est conforme à la nature des choses que les principes déposés dans une loi générale soient reproduits, réfléchis pour ainsi dire, dans les autres lois qui viennent successivement se grouper autour d'elle. D'après cela il doit se faire, si notre opinion est vraie, que les lois françaises antérieures au code civil considèrent l'individu né d'un étranger sur le sol français comme Français ; que celles au contraire qui ont paru depuis le code civil le considèrent comme étranger. Or c'est précisément ce qui arrive. Une loi française du 30 août-20 mai 1790, déterminant les conditions imposées aux individus qui veulent devenir Français, ne parle que de ceux qui sont nés hors du royaume et de parents étrangers (ce qui implique la qualité de Français pour ceux qui sont nés dans le royaume). Les Constitutions du 3-14 septembre 1791, tit. 2, art. 2, du 24 juin 1793, art. 4, du 5 fructidor an III, tit. 2, art. 8, et du 22 frimaire, tit. 1er, art. 2, prennent les mots *né et domicilié en France*, ou *né et résidant en France* comme synonymes de Français.

Vient alors l'art. 9 du code civil ; et à partir de ce moment, nous voyons les lois françaises admettre, au moins implicitement, que l'enfant né en France d'un étranger est étranger.

Ainsi la loi du 22-23 mars 1849, modificative de l'art. 9, s'exprime comme suit :

« L'individu né en France d'un étranger sera admis, même après l'année qui suivra sa majorité, à faire la déclaration prescrite par l'art. 9, s'il se trouve dans l'une des conditions suivantes :

« 1°..... ; 2° S'il a satisfait à la loi du recrutement, sans exciper de son extranéité. »

De même la loi du 7-12 février 1851, après avoir dit, dans son art. 1er : « Est Français tout individu né en France d'un étranger qui lui-même y est né..... », déclare, en son art. 2, que l'art. 9 est applicable aux enfants de l'étranger naturalisé, quoique nés en pays étranger. Et M. BENOÎT-CHAMPY, rapporteur à l'Assemblée nationale, appelle dans son rapport la déclaration à faire en vertu de l'art. 9, le choix d'une patrie : et les enfants dont parle cet article : « les étrangers devenus Français par l'effet de la déclaration de l'art. 9. » (DALLOZ, PAS., 53, 4e partie, p. 35.)

L'art. 9 est donc bien, dans la pensée de cette loi, un moyen offert aux étrangers de devenir Français.

Nous croyons, messieurs, ne pouvoir invoquer une meilleure autorité que celle du législateur français, lorsqu'il s'agit de l'interprétation d'une loi française.

Le demandeur, messieurs, a argumenté en termes de plaidoirie de l'esprit dans lequel aurait été rédigé l'art. 2 de la loi du 7 juillet 1865 sur l'expulsion des étrangers ; il a prétendu que cette disposition devait être interprétée avec faveur au profit des étrangers.

Cet argument portait sur un point qui, d'après les termes de votre jugement de compétence, doit échapper à la discussion.

Mais, en fût-il autrement, l'argument serait sans portée. Car il est évident que lorsqu'une loi quelconque base une disposition sur le point de savoir si une personne a ou n'a pas la qualité de Belge, il ne peut être question ni de restriction, ni d'extension.

Cette qualité, d'après la loi, existe ou n'existe pas, il n'y a point de milieu ; il n'y a donc point de tempérament à apporter dans l'examen de la question qui est de droit strict.

Nous concluons donc à ce qu'il vous plaise dire pour droit que la femme du demandeur n'était point Belge au moment de son mariage ; en conséquence, débouter le demandeur de son action et le condamner aux dépens. »

Le tribunal a rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que Victor-Joseph Delesalle, Français d'origine, est venu se fixer en Belgique en 1843 ;

« Attendu qu'il a épousé une Belge, la dame Restitut Declercq,

(11) DALLOZ, pér., 1849, 4e part., p. 72.

et que de ce mariage est née en Belgique, le 18 juin 1849, la dame Alna-Louise-Emélie Delesalle ;

« Attendu qu'Alna Delesalle a, le 5 février 1868, épousé le demandeur Louis-Charles-Jean-Paul Robin, Français d'origine ;

« Attendu que de ce mariage est issu un enfant nommé Emile, né à Bruxelles, le 9 octobre 1868 ;

« Attendu qu'aux termes du jugement rendu le 22 mai courant, le tribunal est appelé à vérifier si en se mariant, le 5 février 1868, avec Alna Delesalle le demandeur Robin a épousé une Belge ;

« Attendu que pour la solution de cette question, il est indifférent que le sieur Delesalle ait ou non perdu sa qualité de Français par un établissement fait en Belgique sans esprit de retour ; qu'en effet, en supposant tout gratuitement qu'il n'eût plus été Français lors de la naissance de sa fille Alna, il resterait toujours certain que ledit Delesalle n'avait pas alors perdu sa qualité d'étranger ;

« Que dès lors, le seul point important est de voir quelle est la situation juridique faite à un enfant né en Belgique de parents étrangers ;

« Attendu à cet égard que l'article 9 du code civil s'exprime en ces termes :

« Tout individu né en France d'un étranger pourra, dans l'an-
« née qui suivra l'époque de sa majorité, réclamer la qualité de
« Français, pourvu que dans le cas où il résiderait en France il
« déclare que son intention est d'y fixer son domicile et que, dans
« le cas où il résiderait en pays étranger, il fasse sa soumission
« de fixer en France son domicile et qu'il l'y établisse dans l'an-
« née à compter de l'acte de soumission ; »

« Attendu que si l'on apprécie cette disposition et dans son texte et dans son esprit, l'on voit clairement que l'enfant né en Belgique d'un étranger n'est point Belge de naissance, mais qu'il peut devenir Belge ; que, malgré qu'il soit étranger et par sa filiation et par son statut personnel, il a néanmoins la faculté de ne pas rester étranger et le droit de réclamer la qualité de Belge dans l'année qui suit sa majorité ; que, dès lors, il garde la qualité d'étranger qu'il tient de son origine, tant qu'il n'a pas manifesté d'intention contraire ;

« Attendu qu'il suit de là que l'enfant né sur le sol belge de parents étrangers a et conserve, pendant sa minorité, la qualité d'étranger ;

« Attendu en conséquence que la dame Alna Delesalle, s'étant mariée en état de minorité, était étrangère lorsqu'elle a épousé le demandeur ;

« Attendu que l'interprétation qui vient d'être donnée à l'article 9 précité est complétement justifiée par les travaux préparatoires du code civil ;

« Qu'il est en effet constant :

« Que le premier projet du code ne s'occupait en aucune façon des enfants nés en France de parents étrangers ;

« Que sur l'observation faite par TRONCHET, le premier consul émit l'opinion que la naissance sur le sol français conférait à l'enfant la qualité de Français ;

« Que ce principe, admis par le Conseil d'Etat, rencontra au sein du Tribunat une énergique opposition ;

« Qu'après un certain laps de temps et après diverses négociations, la disposition préindiquée fut de nouveau communiquée officieusement à la section du Tribunat mais que cette fois encore elle fut repoussée ;

« Qu'enfin, après diverses évolutions, la rédaction qui a passé dans l'article 9 fut admise ; que les discours prononcés par le tribun GARY et par le conseiller d'Etat TREILHARD montrent à toute évidence que le législateur de 1803 n'a point considéré comme Français de naissance l'enfant né en France d'un étranger, mais qu'il a purement et simplement voulu attribuer à cet enfant la faculté de devenir Français lorsqu'il aurait atteint sa majorité ;

« Attendu que la doctrine et la jurisprudence proclament également que l'enfant né en Belgique d'un étranger peut à sa majorité devenir Belge en remplissant certaines formalités, mais que tant qu'il ne les a point remplies il est et demeure étranger ;

« Attendu que le demandeur soutient vainement qu'au point de vue de la loi du 7 juillet 1865, la dame Alna Delesalle doit être considérée comme étant Belge à l'époque de son mariage ; qu'il est en effet certain que la nationalité d'une personne ne peut point se diviser et que celui qui, vis-à-vis des principes généraux, a la qualité d'étranger, ne peut pas, vis-à-vis d'une loi spéciale, prendre la qualité de Belge ;

« Par ces motifs et de l'avis de M. BOSCH, substitut du procureur du roi, le Tribunal, disant pour droit que le demandeur n'a point épousé une Belge, déboute ledit demandeur de ses conclusions tant principales que subsidiaires ; le condamne aux dépens... » (Du 29 mai 1869. — Plaid. MMes ARNOULD et PAUL JANSON c. ORTS.)

OBSERVATIONS. — Aux autorités citées par le ministère public on peut joindre, dans le sens du jugement, ALAUZET, *De la qualité de Français et de la naturalisation*, Paris, 1851, et le seul monument de la jurisprudence belge que nous connaissions, savoir un jugement du tribunal d'Anvers du 10 janvier 1858 (BELG. JUD., XVI, p. 860). La BELGIQUE JUDICIAIRE a publié deux dissertations contradictoires sur la même question (t. XVII, p. 1409, et XVIII, p. 65).

TRIBUNAL CIVIL DE LOUVAIN.

Présidence de M. Poullet.

SERVITUDE DE PASSAGE. — ENCLAVE. — VENTE SUCCESSIVE DE DIVERSES PARCELLES. — PRESCRIPTION. — OFFRE DE PREUVE. — POUVOIR DU JUGE DE DÉTERMINER PAR OU CE PASSAGE DOIT S'EXERCER. — APPEL EN CAUSE DES PROPRIÉTAIRES CIRCONVOISINS. — FRAIS.

Est réputé enclavé le fonds qui n'a accès à la voie publique que par un chemin sur lequel le droit de passage n'est exercé qu'à titre de servitude conventionnelle.

Lorsque, par suite d'une vente ou d'un partage, un fonds est enclavé, la partie confinant à la voie publique, vendue ou attribuée à un autre propriétaire, reste grevée d'un droit de passage au profit de l'enclave.

Dans ce cas, les propriétaires des fonds servants peuvent opposer la prescription au propriétaire du fonds dominant enclavé, s'il a laissé écouler trente années, sans faire usage du droit de passage.

Le droit d'obtenir une issue vers la voie publique pour un fonds enclavé est imprescriptible ; il n'en est pas de même de l'obligation du propriétaire sur le fonds duquel ce passage a dû se prendre à l'origine.

Dans ce cas, il faut trente ans pour prescrire ; une offre de preuve ne réunissant pas ces conditions serait irrelevante.

L'article 683 du code civil doit être combiné avec l'article 684 ; le juge doit prendre en considération l'intérêt de l'agriculture avant la commodité du propriétaire du fonds enclavé.

En cas d'enclave, c'est au propriétaire enclavé à mettre en cause tous les propriétaires circonvoisins ; il doit supporter les frais de cette mise en cause.

(SWINNEN C. VINCKENBOSCH, VOUWÉ ET CONSORTS.)

JUGEMENT. — « Parties entendues en leurs conclusions et moyens ;

« Vu les pièces ;

« Attendu que par acte d'adjudication publique du 28 mars 1859, enregistré, reçu par le notaire Martinquet, le demandeur a acquis de la ville de Tirlemont deux parcelles de terre et pré, grandes ensemble de soixante-quinze ares trente-deux centiares, cotées au cadastre sect. F, nos 202c et 202b, ayant fait partie des anciens remparts de ladite ville ; que dans l'acte d'adjudication il n'a été fait aucune mention du chemin d'exploitation desdites parcelles ;

« Attendu que l'action du demandeur tend à se faire adjuger, à titre d'enclave, un chemin d'issue à la voie publique pour la propriété en question ;

« Attendu que la partie Michiels, représentant tous les héritiers Vinckenbosch, contre lesquels la demande originaire est exclusivement dirigée, a appelé en cause les autres propriétaires circonvoisins, par les fonds desquels il est possible d'arriver de la propriété du demandeur à la voie publique, pour voir décider, contradictoirement entre toutes les parties, par où le chemin d'exploitation réclamé devra être pris ;

« Attendu que la partie Michiels oppose d'abord à la demande une fin de non-recevoir, basée sur ce que le fonds du demandeur ne serait pas enclavé ; qu'elle appuie ce moyen sur ce que les parcelles acquises en 1859 sont contiguës à une prairie du demandeur, pour l'exploitation de laquelle il a un chemin de sortie qui aboutit au *Molengat*, en passant sur la lisière des fonds du sieur Vandenbroeck (n° 216), de la douairière Vandermonde (n° 219), des représentants Bonjean (n° 220) et du demandeur lui-même (n° 221, sect. F du cadastre) ;

« Attendu qu'il est vrai que ce chemin est celui par lequel, selon jugement de ce tribunal, en date du 26 mai 1866, enregistré, le demandeur devait exploiter la propriété dont il s'agit au procès ; mais qu'à cette époque cette issue constituait un chemin public, figurant sous le n° 51 à l'atlas des chemins communaux de la ville de Tirlemont ;

« Que depuis, le demandeur, avec deux autres propriétaires riverains, a fait prononcer la suppression de ce chemin public,

par un jugement de ce siége du 1er février 1867, lequel déclare que c'est contrairement aux droits des demandeurs que le chemin en question a été inscrit à l'atlas des chemins communaux ;

« Attendu qu'il est incontestable qu'à la suite de la suppression de ce chemin comme chemin public, le fonds dont il s'agit au procès s'est trouvé enclavé ;

« Qu'en effet, si l'issue prémentionnée doit être conservée, comme précédemment, à l'état de chemin pour l'exploitation des diverses propriétés qui y touchent, y compris entre autres la prairie n° 240 du demandeur, ce n'est plus comme chemin public, mais bien comme chemin de servitude conventionnelle, caractère qu'il est censé avoir toujours eu ;

« Que c'est à tort que la partie Michiels veut faire considérer le demandeur comme copropriétaire de ce chemin sur toute son étendue ; que c'est là confondre le droit de propriété avec le droit de servitude, qui ne peut être aggravé au gré du propriétaire du fonds dominant, ce qui arriverait si, de plein droit et sans indemnité, il faisait servir ce chemin à l'exploitation des parcelles acquises en 1859, alors que la servitude n'a été conventionnellement constituée que pour la prairie contiguë du demandeur, cotée n° 240, sect. F, du cadastre ; qu'il suit de tout ce qui précède que la demande est recevable ;

« Au fond :

« Attendu que le demandeur prétend, au principal, être en droit d'exercer le passage réclamé sans indemnité par les parcelles des parties Michiels, cotées nos 214B et 213M, sect. F, du cadastre, pour déboucher au *Molengat* :

« Qu'il se fonde sur ce que ces parcelles, tout comme les nos 202C et 202B, ont fait partie des anciens remparts de la ville ; qu'elles ont appartenu au même propriétaire, la ville de Tirlemont ; que c'est celle-ci qui a produit l'enclave en question, en vendant successivement la parcelle n° 213M, qui était contiguë à un chemin public, et ensuite la parcelle n° 214B, qui sépare la terre enclavée du n° 213M ;

« Qu'enfin la ville n'a pas pu vendre ces parcelles intermédiaires, sans conserver de plein droit un droit de passage en faveur de la propriété enclavée et que ce droit n'a pu se prescrire ;

« Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence que, lorsque par suite d'une vente ou d'un partage un fonds est enclavé, la partie confinant à la voie publique, vendue ou attribuée à un autre propriétaire, reste grevée d'un droit de passage au profit de l'enclave ;

« Que ce droit de passage est considéré comme une servitude établie par la volonté tacite des parties ; qu'elle grève le fonds intermédiaire entre l'enclave et la voie publique et se trouve soumise à toutes les règles qui régissent les servitudes conventionnelles ; qu'à ce dernier titre les propriétaires des fonds servants peuvent opposer la prescription au propriétaire du fonds dominant enclavé, s'il a laissé écouler trente années sans faire usage du droit de passage ;

« Que s'il est vrai, en effet, que le droit d'obtenir une issue vers la voie publique pour un fonds enclavé est imprescriptible, il n'en est pas de même de l'obligation du propriétaire sur le fonds duquel ce passage a dû se prendre à l'origine, par suite de la convention ; que, lorsque celui auquel le passage est destiné a laissé s'écouler trente années sans en faire usage, le droit commun reprend son empire et le propriétaire du fonds servant peut se prévaloir de la disposition de l'art. 706 du code civil ;

« Attendu que, dans l'espèce, l'état d'enclave n'a pas été le résultat immédiat de la vente faite au demandeur et qu'il existait depuis bien longtemps ;

« Qu'en effet, l'aliénation faite par la ville de Tirlemont de la partie des anciens remparts qui touchaient au chemin public aboutissant au *Molengat* et cotée aujourd'hui sect. F, n° 213M du cadastre, remonte au 29 janvier 1796 ;

« Qu'aucune réserve expresse n'a été faite au sujet d'un droit de sortie pour les parties enclavées ;

« Qu'une partie de terrain intermédiaire entre l'enclave dont il s'agit et la parcelle aliénée en 1796 a encore été vendue par acte d'adjudication, clos devant les notaires Devaux et Janssens à Tirlemont le 6 septembre 1820, enregistré ;

« Que si, à l'article 8 du cahier des charges, il est dit que les biens se vendent « avec leurs servitudes actives et passives et, en outre, celle à établir à chaque lot, » ce n'est là évidemment qu'une clause de style ; que ce qui le prouve, c'est que l'acte ne stipule aucune issue particulière pour le lot des anciens remparts adjugé dans cette vente au sieur Corneille Janssens et que, lorsque les vendeurs ont voulu stipuler l'établissement d'un chemin spécial, ils s'en sont clairement exprimés, ainsi qu'ils le font à l'art. 1er des conditions additionnelles dudit acte pour les parcelles situées entre la porte de Maestricht et celle de Bost ; qu'il en est de même d'une clause semblable à celle ci-dessus, insérée dans l'acte d'adjudication publique du 19 mai 1857, clos devant le notaire Martinquet, par lequel le sieur Henri Vinckenbosch a acquis encore une partie du n° 214B ;

« Attendu que c'est encore en vain que le demandeur argumente d'un plan ayant servi à la vente des anciens remparts en 1859, où un chemin longeant lesdits remparts est figuré au moyen d'un pointillage ; que les indications dudit plan ont soin de spécifier la nature de ce chemin qui n'est autre qu'un simple sentier, aujourd'hui supprimé en grande partie, sinon pour le tout ;

« Que rien ne prouve donc qu'à une époque quelconque, ni en 1796, ni postérieurement, un chemin de sortie ait été expressément établi ou réservé en faveur de l'enclave par les nos 214B et 213M actuels, sect. F du cadastre ;

« Qu'en outre, au moment de la vente, la ville ne pouvait plus transmettre au demandeur aucun droit sur des terrains qui, depuis longtemps, avaient cessé de lui appartenir ;

« Attendu que, depuis la première aliénation qui a déterminé l'enclave, il s'est écoulé soixante-dix ans, temps plus que suffisant pour prescrire la charge que cette vente avait imposée aux terres des parties Michiels, cotées nos 214B et 213M du cadastre ;

« Que le demandeur, il est vrai, offre de prouver que son enclave a été exploitée postérieurement au 31 janvier 1838 par les nos 214 et 213 susdits, et qu'ainsi la prescription a été interrompue ;

« Que ce fait, tel qu'il est coté, est irrelevant ; que, pour pouvoir être admis, il devrait tendre à prouver que l'enclave dont il s'agit a aussi été exploitée par les nos 213 et 214 susdits endéans le temps qui a couru depuis 1796 jusqu'à 1838, intervalle pendant lequel la prescription libérative du fonds servant s'est accomplie ;

« Que l'irrelevance du second fait, coté par le demandeur, découle de ce qui précède ; qu'il suit donc des motifs déduits ci-dessus que le droit absolu au passage par les fonds des parties Michiels, cotés sect. F, nos 214B et 213M pour l'exploitation du fonds du demandeur, coté nos 202C et 202B, est prescrit et que le demandeur se trouve, relativement à cette propriété, dans le cas de l'art. 682 du code civil ;

« Attendu qu'il existe au procès des éléments suffisants pour déterminer le lieu par où le demandeur devra prendre son issue sur la voie publique pour l'exploitation de son fonds enclavé ;

« Attendu que si l'art. 683 du code civil veut que le passage soit régulièrement pris du côté où le trajet est le plus court, l'article suivant ajoute qu'il doit être fixé dans l'endroit le moins dommageable ;

« Qu'en cette matière la commodité du propriétaire du fonds enclavé ne doit être que secondaire et que l'intérêt de l'agriculture exige que l'on ne multiplie pas sans nécessité les chemins de desserte ; que ces diverses conditions seront équitablement réalisées en assignant, comme issue au fonds en question, celle indiquée au jugement du 26 mai 1866 ; qu'un chemin y existe depuis la prairie du demandeur contiguë à l'enclave jusqu'au *Molengat*, pour l'exploitation des divers fonds qu'il longe ;

« Que seulement, cette issue n'étant plus aujourd'hui qu'un chemin de servitude, il y aura lieu de faire estimer par des experts le montant de l'indemnité qui sera due aux propriétaires des fonds asservis, du chef de l'aggravation de la servitude ;

« Attendu que l'existence de l'enclave étant reconnue, le demandeur aurait dû appeler en cause tous les propriétaires avoisinants pour voir régler, contradictoirement avec eux, l'endroit par où devait être pris le chemin d'exploitation ;

« Que c'est donc à bon droit que la partie Michiels a rempli elle-même ce devoir et que, par suite de cette mise en cause, la demande est régularisée et le demandeur placé, vis-à-vis de ces parties, dans la position où il se serait trouvé s'il les avait lui-même appelées au procès ;

« Attendu qu'en règle générale tous les frais judiciaires, qui sont la suite d'une action intentée par un propriétaire enclavé, aux fins de faire fixer l'assiette d'une issue vers la voie publique et de régler l'indemnité, sont, de même qu'en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, à la charge du demandeur, comme étant indispensables au but même de la demande ;

« Attendu que, par les considérations déduites plus haut, il y a lieu, dès à présent, à ne plus maintenir en cause que le sieur Vandenbroeck, la douairière Vandermonde et les représentants Bonjean ;

« Par ces motifs, le Tribunal, rejetant la preuve offerte par la partie Boels dans ses conclusions subsidiaires, déclare la demande recevable, et, statuant au fond entre toutes les parties auxquelles le présent jugement sera commun, déboute le demandeur de ses fins et conclusions envers les parties Michiels ; dit pour droit que le fonds du demandeur dont il s'agit au procès, coté au cadastre sect. F, nos 202C et 202B, est enclavé, et que

pour son exploitation, il aura son issue vers la voie publique par le chemin de servitude établi depuis la prairie du demandeur, cotée sect. F, n° 240, sur la lisière des fonds Vandenbroeck (n° 216), Vandermonde (n° 219) et les représentants Bonjean (n° 220), pour aboutir au *Molengat*, en passant de nouveau sur la propriété du demandeur, cotée n° 221; dit que trois experts évalueront le montant de l'indemnité à payer par le demandeur à chacun des propriétaires des n°s 216, 219 et 220 prérappelés, du chef de l'aggravation de servitude à résulter de l'exploitation, par le chemin susdit, du terrain enclavé du demandeur dont il s'agit au procès; nomme à ces fins comme experts MM. Voncken, géomètre, Antoine Eyletten et Auguste Meugens, cultivateurs, tous trois domiciliés à Tirlemont, si mieux n'aiment les parties convenir d'autres endéans les trois jours de la signification du présent jugement; commet M. le juge de paix du canton de Tirlemont pour recevoir le serment des experts; met hors de cause sans frais les parties Michiels; met également hors de cause sans frais les représentants Wouwé, avoué De Becker, ainsi que les parties représentées par Me Peemans; condamne le demandeur aux dépens de toutes les parties mises hors de cause;.... réserve ceux du sieur Vandenbroeck, de la douairière Vandermonde et des représentants Bonjean.... » (Du 26 février 1869. — Plaid. MMes Boels, Torsin, du barreau de Tirlemont, De Becker, Peemans père, Peemans fils et Degand, du barreau de Bruxelles.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Paquet.

FAUX. — FABRICATION. — USAGE. — AGENT UNIQUE. PEINE UNIQUE.

La fabrication d'une pièce fausse et l'usage de cette pièce ne constituent pas deux infractions distinctes, alors que c'est le même agent qui a fabriqué la pièce et qui en a fait usage : le coupable ne peut donc pas être puni cumulativement de deux peines, lorsque les faits ont été correctionnalisés.

(Le procureur général a Bruxelles c. Vandermosten.)

Arrêt. — « Sur le moyen de cassation proposé et consistant dans la fausse interprétation et la violation des art. 197 et 60 du code pénal, en ce que l'arrêt attaqué a décidé que la fabrication d'une pièce fausse et l'usage de cette pièce ne constituent pas deux infractions distinctes, lorsque c'est le même agent qui a fabriqué la pièce et qui en a fait usage :

« Attendu que si, d'après la loi et dans la pensée du législateur, l'usage de la pièce fausse n'est pas un élément essentiel du faux en écriture, et que, si ce faux est consommé dès que l'écrit a été fabriqué, ce n'est que pour autant qu'il ait été fabriqué dans les conditions énoncées dans l'art. 193 du code pénal, c'est-à-dire avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire; et qu'on ne peut pas en conclure que l'auteur du faux commet une seconde infraction, lorsque, poursuivant son but criminel, il fait usage de cet écrit;

« Attendu que ce but ne peut être atteint que par l'usage de la pièce fausse, puisque c'est par là seulement que le faux porte atteinte au droit des tiers; d'où il suit que cet usage est nécessairement entré dans les prévisions de l'auteur du faux et que, s'il est son œuvre, il concourt, au même titre que la fabrication de la pièce fausse, à la réalisation de son projet criminel, et qu'il n'est dès lors, de sa part, que la continuation de l'infraction dont il s'est rendu coupable en commettant le faux;

« Attendu que, dans l'application des dispositions du code pénal concernant le concours de plusieurs infractions, il importe de ne pas confondre l'infraction continuée avec l'infraction réitérée, la rechute proprement dite avec la continuation de la même infraction; que, d'après l'exposé des motifs de ces dispositions (1), « si les faits dont l'accusé est convaincu, et qui sont de même nature, constituent chacun l'exécution d'un projet distinct et séparé, il y a autant de délits que de faits particuliers que de projets criminels mis à exécution; il y a rechute, délit réitéré, par conséquent concours de délits; que si, au contraire, les différents faits imputés au coupable, quoique divisés par la succession du temps et de la localité, ne forment que l'exécution continue et successive d'une seule et même résolution à laquelle ils se rattachent tous..., il n'y a qu'un seul délit dont les différents faits ne sont que les circonstances; »

« Attendu que les deux faits dont le défendeur a été reconnu coupable, la fabrication de pièces fausses et l'usage de ces pièces, forment essentiellement partie de l'œuvre qu'il a conçue pour nuire à des tiers; qu'ils constituent ainsi l'exécution continue et successive d'un seul et même projet criminel auquel l'un et l'autre se rattachent; que, de la part de l'auteur du faux, l'usage de l'écrit qu'il a fabriqué n'est, en effet, que la réalisation de la seule et même intention frauduleuse, ou du seul et même dessein de nuire, constituant l'élément essentiel de l'infraction dont il s'est rendu coupable en fabriquant cette pièce, et qu'il ne peut, dès lors, constituer une seconde infraction;

« Attendu que l'art. 197 du code pénal, invoqué par le pourvoi, punit celui qui fait usage de la pièce fausse comme s'il était l'auteur du faux, parce qu'en cela il agit à son tour avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, et parce qu'il commet ainsi personnellement une infraction distincte de celle dont l'auteur du faux s'est rendu coupable; mais que, comme il vient d'être dit, il n'y a pas infraction nouvelle et, dès lors, il ne peut y avoir lieu de faire application de la disposition de l'art. 197, lorsque c'est l'auteur du faux qui fait lui-même usage de l'écrit qu'il a fabriqué;

« Attendu, d'ailleurs, que cet article ne s'occupe pas explicitement du cas où l'usage de la pièce fausse a été fait par l'auteur du faux; que les termes dans lesquels il est conçu ne permettent guère de supposer que le législateur ait voulu en rendre la disposition applicable à ce cas, et que ledit article, en statuant que celui qui aura fait usage de la pièce fausse sera puni comme s'il était l'auteur du faux, indique, au contraire, que celui qu'il punit ainsi n'est pas l'auteur du faux;

« Attendu que pour soutenir que l'art. 197 précité serait applicable à l'auteur du faux, on est obligé de reconnaître que, dans cette hypothèse, le législateur aurait formulé sa pensée d'une manière incorrecte et vicieuse, ce qui est d'autant moins admissible qu'il venait de statuer le contraire en matière de fausse monnaie, matière qui présente la plus grande analogie avec celle du faux en écriture;

« Attendu, en effet, que d'après les dispositions claires et précises des art. 160 à 168 du code pénal, le contrefacteur ne commet pas une seconde infraction et n'encourt aucune peine du chef de l'émission par lui faite des pièces de monnaie qu'il a contrefaites, bien que, d'après ces mêmes dispositions, l'émission des pièces contrefaites ne soit pas un élément essentiel de la contrefaçon, et que la contrefaçon soit consommée dès que des pièces de monnaie ont été contrefaites;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que l'arrêt attaqué, en condamnant le défendeur aux peines par lui encourues du chef des faux dont il s'est rendu coupable, et en ne prononçant aucune peine contre lui pour l'usage qu'il a fait des pièces fausses par lui fabriquées, a fait une juste application de la loi et n'a pas contrevenu aux art. 197 et 60 du code pénal invoqués par le demandeur;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller De Fernelmont en son rapport et sur les conclusions de M. Faider, premier avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 1er février 1869.)

(1) Commentaire de M. Nypels, 2, 254, t. I, p. 113.

ACTES OFFICIELS.

Justice de paix. — Juge suppléant. — Nomination. Par arrêté royal du 17 mai 1869, le sieur Van Velthoven, notaire à Schilde, est nommé juge suppléant à la justice de paix du canton de Santhoven, en remplacement du sieur Mertens, démissionnaire.

Notariat. — Démission. Par arrêté royal du 16 mai 1869, la démission du sieur Hermans, de ses fonctions de notaire à la résidence d'Aertselaer, est acceptée.

Justice de paix. — Juge suppléant. — Nomination. Par arrêté royal du 17 mai 1869, le sieur Kops, docteur en médecine à Assenede, est nommé juge suppléant à la justice de paix de ce canton, en remplacement du sieur Leyn, démissionnaire.

Notariat. — Démission. Par arrêté royal du 20 mai 1869, la démission de M. A. Bourgeois, de ses fonctions de notaire à la résidence de Bruxelles, est acceptée.

Brux. — Alliance Typographique, M.-J. Poot et Ce, rue aux Choux, 57.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

Toutes communications et demandes d'abonnements 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.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Cinquième chambre. — Présidence de M. Ambroes.

DROIT FISCAL.—DROIT DE MUTATION PAR DÉCÈS.—LIQUIDATION DU DROIT. — PARTAGE. — EFFET RÉTROACTIF.

Sauf dérogation expresse, la loi civile est la base et la règle unique du droit fiscal.

La fiction légale de l'art. 883 *du code civil, rendant le partage déclaratif et non translatif de propriété, produit ses effets en matière fiscale.*

Spécialement, au point de vue du droit de mutation établi par la loi du 27 *décembre* 1817 *sur les immeubles situés dans le royaume et recueillis par le décès de quelqu'un qui n'est pas réputé habitant, lorsqu'au moment de la liquidation du droit un acte de partage est intervenu, chaque héritier est censé avoir recueilli, seul et immédiatement, les biens compris dans son lot, et n'avoir jamais eu la propriété des autres biens de la succession.*

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

JUGEMENT. — « Attendu que la dame Sophie-Angélique Van-Leerberghe, veuve en premières noces de J.-B. Paulée et épouse en secondes noces du général comte Jacqueminot, est décédée à Meudon (France), lieu de son dernier domicile, le 21 août 1864, laissant pour seule héritière légale sa fille unique, issue de son premier mariage, la dame Eglée-Rosalie Paulée, épouse du sieur Charles Tanneguy, comte Duchâtel ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 9 du contrat de mariage passé entre le général Jacqueminot et la dame Van Leerberghe, ledit général avait été institué, en cas de survie, donataire à son choix ou d'une rente viagère de 60,000 francs ou du quart en toute propriété des biens meubles et immeubles laissés par son épouse à son décès, à la charge par lui de faire connaître son option dans le délai de six mois à compter du jour du décès de sadite épouse ;

« Attendu que, suivant acte reçu par Me Gripon, notaire à Paris, le 14 septembre 1864, le général Jacqueminot opta pour la donation du quart en toute propriété, et qu'il s'en est suivi, entre lui et la comtesse Duchâtel, un acte de partage et de liquidation, passé devant MMes Gripon et Acloque, notaires à Paris, le 22 décembre 1864 ; que, d'après cet acte, le général Jacqueminot a été rempli de ses droits en valeurs mobilières, et tous les immeubles de la succession de la dame Jacqueminot, y compris ceux sis en Belgique, sont tombés dans le lot de Mme la comtesse Duchâtel ;

« Attendu que parmi ces derniers immeubles figure un bien sis sous Ruysbroeck d'une contenance de 79 ares 60 centiares et d'une valeur de 6,000 francs ;

« Attendu que l'administration prétendant que, pour la perception des droits de succession et de mutation par décès, il faut prendre pour base des opérations de liquidation la situation de la succession au moment du décès, sans se préoccuper des actes ultérieurs par lesquels les héritiers auraient jugé convenable de modifier les droits indivis qu'ils possédaient à cette époque, a décerné contrainte à la date du 8 août 1865, contre les époux Duchâtel et contre le général Jacqueminot, pour obtenir paiement d'une somme de 156 francs, montant des droits dus d'après elle à raison de la mutation dudit bien de Ruysbroeck, savoir ; par le général Jacqueminot à concurrence de 97 fr. 50 c., soit à raison de 6 1/2 p. c. sur le quart dont la mutation s'était opérée à son profit, et, par les époux Duchâtel, à concurrence de 58 fr. 50 c., soit à raison de 1 fr. 30 c. pour cent sur les trois quarts restants ;

« Attendu qu'opposition a été formée le 22 août 1865 ;

« Attendu qu'en établissant un droit de mutation sur la valeur des biens immeubles situés dans le royaume, recueillis ou acquis en propriété ou en usufruit par le décès de quelqu'un qui n'y est pas réputé habitant, la loi du 27 décembre 1817 a entendu soumettre la perception de cet impôt à l'existence d'une mutation effective ;

« Attendu, dans l'espèce, qu'aux termes de l'acte de partage et liquidation du 22 décembre 1864, le général Jacqueminot a été loti exclusivement de valeurs mobilières, tandis que tous les immeubles de la succession sont tombés dans le lot de la dame Duchâtel ; que, dès lors, en vertu de l'art. 883 du code civil qui dit que chaque héritier 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, l'on doit tenir pour constant qu'aucune mutation immobilière ne s'est opérée en Belgique au profit du général Jacqueminot ;

« Attendu que c'est à tort que l'administration repousse l'application du principe de l'art. 883 du code civil et veut distinguer entre les principes du droit civil qui reposent sur des réalités et ceux qui reposent sur des fictions ;

« Attendu, en effet, qu'en règle générale les principes du droit civil, à moins de dérogation expresse, doivent recevoir leur application en matière fiscale, et qu'il n'existe aucun motif de ne pas admettre en ces matières la fiction légale du code civil aux termes de laquelle les partages sont déclaratifs et non translatifs de propriété ;

« Attendu que la loi civile est la base et la règle unique du droit fiscal et a toujours la même autorité, et qu'aucun texte de loi ne permet de faire exception à ce principe quand il s'agit de partages ;

« Attendu que la loi d'impôt ne peut, au moment de l'exigibilité de celui-ci, que prendre la situation telle qu'elle est créée par la loi civile, et liquider les droits dûs à raison de cette situation sans pouvoir la modifier par l'application de principes différents ;

« Attendu que c'est sans fondement que l'administration prétend qu'il faut liquider l'impôt d'après l'état de la succession au moment du décès et les droits indivis des héritiers à cette époque, sans se préoccuper des faits ultérieurs des héritiers et des actes par eux passés qui viendraient changer la situation de la succession ;

« Qu'en effet, le partage, d'après les règles de la loi civile, ne modifie pas les droits des cohéritiers, mais qu'il les détermine, en rétroagissant dans ses effets au jour du décès ;

« Attendu que c'est vainement aussi que l'administration soutient que l'impôt est acquis dès le moment du décès, en vertu d'une saisine fiscale, les effets de cette saisine, son existence fût-elle admise, devant forcément cesser en présence d'une situation ou d'actes auxquels la loi civile attribue des conséquences contraires aux effets de cette saisine ;

« Attendu que l'administration n'est pas plus fondée à dire que si elle écarte la fiction de l'art. 883 du code civil en ce qui concerne la succession à laquelle elle se rapporte, elle la respecte alors qu'il s'agit de composer le patrimoine de chacun des copartageants, parce que sous ce rapport la fiction disparaît et qu'elle

se trouve alors en présence d'une réalité, sans qu'elle soit obligée pour cela d'avoir recours à une nouvelle mutation ;

« Qu'en effet, si l'on s'en tient à la réalité des faits, il faut reconnaître que l'administration applique au même état de choses des principes différents selon qu'elle considère la succession entière ou la part de chaque copartageant, ou selon qu'elle se place au point de vue de la loi fiscale ou de la loi civile; car, en faisant application des principes de la loi civile, elle reconnaît que la dame Duchâtel est propriétaire de la totalité des immeubles de la succession depuis le moment du décès de la *de cujus*, tandis qu'au point de vue du droit fiscal, elle considère le général Jacqueminot comme ayant été depuis la même époque et pendant un certain temps propriétaire d'une partie de ces immeubles ;

« Que cela prouve de plus près encore la fausseté du système de l'administration, puisqu'il conduit inévitablement à l'admission de deux transmissions immobilières, l'une, contraire à la réalité des faits, ayant eu lieu lors du décès de la dame Paulée au profit du général Jacqueminot qui, en fait, ne possède aujourd'hui aucun immeuble ; l'autre, conforme à la réalité, ayant dû, d'après les errements de l'administration, s'opérer nécessairement du général Jacqueminot à la dame Duchâtel, aujourd'hui seule propriétaire des immeubles et qui échappe à toute perception d'impôt :

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. le juge DE BRANDNER en son rapport fait en audience publique et M. LAURENT, substitut du procureur du roi, en ses conclusions, déclare bonne et valable l'opposition signifiée le 22 août 1865 à la contrainte des 2-8 août précédents ; par suite, annule ladite contrainte, déboute l'administration de ses prétentions et la condamne aux dépens... » (Du 16 avril 1868.)

OBSERVATIONS. — M. le ministre des finances a déféré ce jugement à la cour de cassation.

Par arrêt du 7 janvier 1867 (BELG. JUD., XXV, 209), la cour suprême a jugé qu'au point de vue du cens électoral, le partage ne peut avoir d'effet rétroactif, et a, en conséquence, cassé un arrêté de la députation permanente de la Flandre orientale, en date du 29 novembre 1866 (BELG. JUD., XXV, 44). La députation permanente du Brabant, devant laquelle la cause fut renvoyée, statua dans le sens de la cour de cassation, par décision du 23 janvier 1867 (IBID., p. 210).

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Présidence de M. Van Acker.

APPEL DE JUSTICE DE PAIX.

EXCEPTION. — DÉFAUT DE QUALITÉ. — COMMUNICATION DE PIÈCES. — NULLITÉ D'EXPLOIT. — COMMUNAUTÉ DITE DE HEIRNESSE. — EXISTENCE LÉGALE. — ADMINISTRATEUR. CAPACITÉ.

Le moyen de défense tiré du défaut de qualité de l'appelant, demandeur primitif, est un moyen péremptoire du fond sur lequel il doit être statué préalablement à l'examen de toute demande incidentelle de l'appelant en communication de pièces.

Il en est ainsi, même lorsque le demandeur agit en une double qualité, dont l'une lui est seule déniée: même en ce cas l'examen de la qualité déniée doit précéder la décision sur la demande incidente.

La fin de non-recevoir tirée du défaut de qualité est un moyen péremptoire pouvant être produit en tout état de cause, et auquel ne s'applique point la disposition de l'art. 173 *du code de procédure civile, au sujet de la nécessité de produire les nullités d'exploit avant toute défense ou exception autre que d'incompétence.*

La communauté dite de Heirnesse *n'a plus d'existence légale en Belgique. Partant ses prétendus administrateurs n'ont plus capacité légale pour ester en son nom en justice.*

(DE MEYER ET CONSORTS C. ALSBERGHE ET VAN OOST.)

Par exploit du 29 novembre 1867, les sieurs Dominique De Meyer, Bernard Colle, Edouard Demol et Liévin Duytschaever, agissant tous en nom personnel, et les sieurs Colle, Demol et Duytschaever, agissant en outre en qualité d'administrateurs de la communauté de propriétaires dite *De Heirnesse*, donnèrent assignation aux sieurs Alsberghe et Van Oost, à comparaître devant le juge de paix du canton d'Evergem, aux fins d'y voir dire que les demandeurs avaient été troublés par le fait des sieurs Alsberghe et Van Oost dans la possession légitime du droit qu'ils avaient de faire paître leurs bestiaux sur des prairies sises à Oostacker, le long de l'Escaut « *Heirnesse* ; » d'y voir déclarer en outre que lesdits demandeurs seraient maintenus et gardés en la possession de ces prairies et que défense serait faite aux ajournés de les y troubler ou inquiéter à l'avenir.

Les ajournés conclurent à ce que les sieurs De Meyer et consorts fussent déclarés non recevables et non fondés dans leur action, attendu que la prétendue communauté dite *Heirnesse*, au nom de laquelle De Meyer et consorts déclaraient agir, n'avait point, à défaut d'existence légale, capacité pour ester en justice ; qu'au surplus les demandeurs n'avaient point davantage qualité pour agir en nom propre, n'ayant jamais possédé individuellement *ut singuli* le droit revendiqué par eux au procès.

Le 23 mai 1868, M. le juge de paix, saisi de la contestation, rendit un jugement qui accueillit les conclusions des défendeurs et déclara l'action intentée non recevable et non fondée.

Les sieurs De Meyer et consorts interjetèrent appel de ce jugement et par acte du 5 novembre 1868, ils sommèrent leur partie adverse de leur communiquer les titres et pièces dont elle entendait faire usage dans le cours de l'instance et notamment l'acte par lequel elle aurait prétendûment acquis la propriété des prairies litigieuses.

Les intimés se sont refusés à faire la communication demandée, soutenant, ainsi qu'ils l'avaient fait en première instance, que la communauté de Heirnesse, au nom de laquelle certains des appelants prétendaient agir, n'avait point d'existence légale ni reconnue, que dès lors l'exploit d'appel fait à la requête de ces soi-disant administrateurs agissant au nom de la prétendue *Heirnesse* était nul et de nulle valeur et partant que l'appel était non recevable.

La qualité des appelants ou leur capacité pour agir en justice étant déniée par leurs adversaires, le tribunal avait à décider s'il y avait lieu, en présence de cette dénégation de faire droit *hic et nunc* sur la demande incidentelle : la communication de pièces.

M. FRÉDÉRICQ, substitut du procureur du roi, a conclu sur ce point en ces termes :

« Lorsqu'on oppose le défaut de qualité, d'intérêt, ou de capacité, on élève une fin de non-recevoir qui a pour but immédiat d'empêcher que celui qui a formé la demande ne soit admis à discuter si elle a quelque fondement. C'est un moyen de nullité qui s'attaque en quelque sorte au titre générateur de l'action, et qui, s'il est admis, doit anéantir l'instance définitivement et sans retour. Lors donc que cette exception péremptoire est proposée, il convient que les parties commencent tout d'abord par en débattre le mérite avant que d'entamer l'examen et la discussion des points qui se rattachent au fond même du litige. Cet examen serait en effet absolument inutile ou pour le moins prématuré tant que l'instance peut venir à défaillir par suite de ce qu'il serait reconnu que le demandeur se trouve être sans qualité, capacité ou intérêt ; *ante omnia qualitas* dit l'adage, c'est-à-dire qu'il importe avant de vérifier l'existence, le fondement du droit, de s'assurer si celui qui le réclame est habile à en avoir la jouissance.

Sans doute, de même qu'on peut cumuler des exceptions qui ne sont pas de même classe, on peut aussi tout en proposant une exception défendre subsidiairement au fond, mais cette défense au fond est à la volonté de la partie assignée qui a toujours la faculté, si elle considère ses exceptions comme étant sans réplique, de les proposer seules et d'éviter ainsi tout débat ultérieur. Ce n'est que lorsqu'un jugement aura rejeté l'exception que la partie pourra être obligée de conclure sur ce qui forme l'objet même de la demande dirigée contre elle (PIGEAU, procédure civile. L. 11, partie 11 *de l'Instruction*, t. II, chap. I, *in fine*.)

Il faut non-seulement que les exceptions soulevées à l'entrée de la cause soient tout d'abord discutées et débattues, mais la plupart des commentateurs du code de procédure enseignent même que le tribunal doit vider l'incident par un jugement préalable et séparé et ne peut remettre à statuer sur les moyens de nullité proposés en même temps que sur le fond. Tel est l'avis de CARRÉ, de FAVARD, qui se fondent principalement sur cet argument capital qu'il est complétement superflu de se livrer à l'examen souvent long et dispendieux du fond lorsque celui-ci peut

s'évanouir devant un moyen de nullité. DALLOZ, V° *Exception*, n° 355, ne partage pas entièrement cette opinion : il croit qu'il faut décider par argument *a contrario* tiré du texte de l'art. 172 du code de procédure civile que le tribunal a la faculté de joindre l'exception péremptoire au fond ; mais il ajoute aussi que le magistrat doit user avec la plus grande réserve de la latitude que le silence de la loi lui a laissée et n'ordonner la jonction qu'au cas où il apparaît clairement que l'exception n'offre guère de chances de réussite. BIOCHE, dans son traité de procédure, V° *Exception*, sect. III, § 2, art. 2, n'admet la jonction de l'incident au principal qu'au cas où les parties ont conclu elles-mêmes à toutes fins. C'est aussi l'opinion de PIGEAU. « Il faut, dit cet auteur, pour que « les juges puissent enjoindre de conclure à toutes fins, qu'ils « rejettent les exceptions ; ils ne doivent pas obliger de défendre « à toutes fins, parce que si les exceptions suffisent pour faire « proscrire la demande, on ne doit pas exiger de l'assigné qu'il « entre dans l'examen du fond qui peut être long et inutile. »

Quelle que soit, du reste, l'opinion que l'on adopte sur ce point spécial et en admettant que le tribunal puisse surseoir à statuer sur l'incident jusqu'à ce que l'affaire soit en état de recevoir une solution définitive pour le tout, toujours est-il certain que le défendeur qui, au lieu de conclure à toutes fins, se borne à opposer une exception, contraint par la même son adversaire à rencontrer cette défense et peut se prévaloir de l'exception qu'il propose pour refuser le débat sur le fond.

La communication des pièces est un moyen d'instruction ; elle sert à vérifier la demande à l'aide des titres à produire ; c'est donc le premier pas dans l'examen du fond : on conçoit, dès lors, que cette production soit refusée par le défendeur qui conteste à son adversaire la qualité ou la capacité nécessaire pour posséder et revendiquer le droit dont il s'agit d'établir l'existence. Lorsque les appelants auront fourni leurs répliques, en ce qui concerne la question de qualité, qui forme dans l'espèce le point préliminaire du débat, le tribunal, s'il rejette la fin de non-recevoir, ordonnera aux parties de conclure et de plaider à toutes fins et notamment de se rencontrer sur les demandes qui touchent au fond du procès, telles que la communication de titres ou de documents devant servir à étayer les prétentions formulées de part ou d'autre.

Dans leurs conclusions posées à l'audience, les appelants, nonobstant que leurs adversaires leur contestent qualité pour ester en justice, persistent à réclamer la communication sollicitée dans leur écrit du 16 novembre dernier.

Pour établir que la fin de non-recevoir qu'on leur oppose ne doit pas faire obstacle à la demande en production de titres, ils indiquent entre autres motifs « que si parmi les appelants quelques- « uns se sont prévalus de la qualité d'administrateurs de la « *Heirnesse*, ils ont cependant déclaré agir en outre en nom pro- « pre ; qu'au surplus, l'attribution de la qualité susdite d'admi- « nistrateurs n'est pas de nature à entraîner une nullité d'exploit ; « qu'ils ont qualité pour agir en justice par cela seul qu'ils sont « citoyens belges ; qu'il est loisible aux plaideurs d'invoquer à « l'appui de leur demande telle ou telle qualité dont à tort ou à « raison ils se croient investis ; qu'enfin puisqu'il s'agit d'une « nullité d'exploit elle aurait dû être proposée en première in- « stance aux termes de l'art. 173 du code de procédure civile, « ce qui n'a pas eu lieu dans l'espèce. »

Aucune de ces objections ne nous paraît fondée. Et, d'abord, s'il est vrai de dire que les appelants prétendent agir en nom propre autant que comme représentants d'une certaine communauté, et partant que la fin de non-recevoir tirée du défaut de qualité ne les affecte point individuellement, il y a lieu également de remarquer que l'exception n'est opposée par les intimés aux appelants qu'en tant que ceux-ci se qualifient les représentants ou administrateurs d'une prétendue communauté à laquelle lesdits intimés dénient capacité pour avoir des droits ou agir en justice. En ce qui regarde les appelants agissant en leur nom personnel et pour leur propre compte, il est conclu par les intimés à ce que « jour soit fixé pour la continuation de la cause « et être conclu ce que de droit par les parties restant au débat. » Que l'attribution de la qualité d'administrateur de telle ou telle communauté n'entraîne pas nécessairement une nullité d'exploit, on peut le concéder sans doute ; mais, dans l'occurrence, l'attribution de cette qualité fait être au procès une partie qui agit, qui fonctionne à côté de chacun des appelants considérés individuellement : en d'autres termes, le droit litigieux se trouve non-seulement revendiqué par tous les appelants en leur nom propre et pour leur profit personnel, mais il l'est aussi au nom et pour compte d'un autre intéressé, qui est l'association dite *Heirnesse*. Or, si les intimés dénient aux appelants qualité pour actionner au nom de cette communauté dont l'existence juridique est formellement contestée, il est évident qu'ils sont fondés à refuser le débat avec lesdits appelants en tant que ceux-ci se qualifient les « représentants » d'un être dont la capacité est déniée, tant qu'il n'aura pas été dûment justifié de cette capacité. En résumé, du côté des appelants deux parties distinctes sont en cause : d'abord, les appelants agissant pour eux-mêmes, comme étant personnellement investis du droit litigieux ; en second lieu, la communauté de Heirnesse, représentée par certains de ces appelants qui agissent en son nom : l'exploit n'est pas nul, parce que quelques-uns des requérants se prévalent à tort de la qualité d'administrateurs d'une soi-disant communauté ; mais l'instance poursuivie au nom de ces administrateurs peut venir à tomber, si la qualité en laquelle ils actionnent ne leur est reconnue.

Disons enfin que l'exception dont s'agit ne devait point être opposée *in limine litis*.

L'art. 173 du code de procédure civile qu'on invoque pour soutenir que c'est *in limine litis* que l'exception devait être nécessairement produite, ne nous paraît point applicable dans l'espèce. Les exceptions péremptoires sont en effet de deux sortes : les unes tendent à établir que l'action a été mal intentée, que la procédure est irrégulière, qu'un acte de poursuite est vicieux dans la forme : elles ont pour but de détruire, d'anéantir, de périmer l'acte entaché d'irrégularité, ou même de faire annuler l'instance ; elles apportent une entrave à la marche de la procédure ; elles ne touchent pas au fond de la demande ; on les appelait dans l'ancien droit « fins de non-procéder » ou « exceptions péremptoires dans la forme, » ce sont celles dont s'occupe l'article 173. La loi les voit avec peu de faveur, et exige qu'on les oppose au début du procès. Quant aux exceptions péremptoires de la deuxième catégorie, celles qu'on désigne généralement sous le nom d'exceptions péremptoires du fond, et parmi lesquelles on range les fins de non-recevoir tirées du défaut de qualité ou de capacité, elles tendent à anéantir non-seulement l'instance, mais le droit même en vertu duquel le demandeur l'a exercée : ce sont en réalité de véritables défenses au fond, qui s'attaquent à la qualité, à la capacité ou à l'intérêt de la personne qui exerce l'action, ou aux vices inhérents à la demande même. « Ces exceptions, dit MERLIN, (Rép., V° *Exception*), peuvent être proposées en tout état de cause ; elles peuvent l'être en appel lorsqu'on les a omises en première instance : « *peremptorias exceptiones omissas in initio antequam sententia feratur* « *opponi posse perpetuum edictum manifestè declarat.* » (L. 2, *C., Sentent. Rescindi non posse.*) C'est précisément parce qu'elles constituent des moyens de fond, qu'on est toujours admis à s'en prévaloir et que la disposition rigoureuse de l'art. 173 relative aux nullités qui procèdent des exploits ou autres actes de procédure ne leur est applicable. Dans le projet du code, il est vrai, figurait un paragraphe intitulé « des fins de non-recevoir, » et dont l'art. 185 était ainsi conçu : « Le défendeur qui soutiendra « le demandeur non recevable dans sa demande sera tenu de « proposer cette exception préalablement à toutes défenses au « fond. » Mais sur l'observation de la section du Tribunat, l'article fut supprimé, ainsi que le paragraphe sous la rubrique duquel il était placé, et le tribun FAVRE, dans son rapport sur le titre des exceptions, prononcé à la séance du Corps législatif, le 14 avril 1806, disait : « Après avoir réglé ce qui concerne les « instructions et le jugement, le code avait à s'occuper des inci- « dents connus sous le nom d'*exceptions*. Il ne peut être ques- « tion ici des exceptions appelées péremptoires. Ces dernières « appartiennent au code civil : ce sont celles qui tendent à dé- « truire, à éteindre l'action du demandeur, comme la prescrip- « tion, la compensation. »

Cette interprétation restrictive de l'art. 173 a été consacrée par de nombreux arrêts et par la doctrine unanime des auteurs ; tous enseignent que l'exception péremptoire, et notamment la fin de non-recevoir tirée du défaut de qualité, peut être opposée en tout état de cause et pour la première fois en instance d'appel. (Voir entre autres décisions : arrêt Grenoble, 8 juin 1858 ; Gand, 9 février 1838.)

« Ces exceptions, dit DALLOZ (V° *Exception*, n° 530), se pré- « sentent avec toute la faveur qu'inspire la défense et comme « l'abandon n'en est guère probable, on est toujours admis à les « proposer. »

Par ces motifs, nous estimons qu'il y a lieu de dire que les appelants, en tant qu'ils agissent en la qualité qui leur est contestée, ne sont pas recevables en leur demande de communication de pièces tant qu'ils ne se seront expliqués sur cette qualité. »

Le tribunal a rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Ouï les parties et les conclusions conformes de M. FRÉDÉRICQ, substitut du procureur du roi, en audience publique ;

« Attendu, en fait, qu'il est constant au procès que les sieurs Dominique De Meyer, Bernard Colle, Edouard De Mol et Liévin Duytschaever, agissant tous en nom personnel, et les sieurs

Colle, De Mol, Duytschaever, agissant encore en qualité d'administrateurs de la communauté de propriétaires, dite *de Heirnesse*, assignèrent les défendeurs Alsberghe et Van Oost devant le juge de paix du canton d'Evergem, aux fins d'y entendre déclarer qu'eux, demandeurs, avaient été troublés par les sieurs Alsberghe et Van Oost dans leur possession légitime du droit qu'ils avaient de faire paître leurs bestiaux sur des prairies sises à Oostacker, le long de l'Escaut, Heirnesse; entendre déclarer en outre que lesdits demandeurs seront maintenus en la possession du même droit et que défense sera faite aux défendeurs de les y troubler à l'avenir :

« Attendu qu'à l'encontre de cette demande, les défendeurs conclurent devant le juge de paix à ce que les demandeurs fussent déclarés ni recevables ni fondés dans leur action, fondée sur ce que la prétendue communauté, dite *de Heirnesse*, au nom de laquelle ils déclarent agir, n'avait point capacité d'ester en justice à défaut d'existence légale, et que les demandeurs n'avaient point qualité non plus pour agir ici en nom personnel, n'ayant jamais possédé individuellement, *ut singuli*, le droit revendiqué par eux au procès ;

« Attendu que, sur ce débat, intervint, à la date du 23 mai 1868, un jugement par lequel le juge de paix, adoptant ces dernières conclusions, déclara ni recevable ni fondée l'action des demandeurs, aussi bien en tant que ces derniers avaient agi en qualité d'administrateurs de la communauté *de Heirnesse*, qu'en tant qu'ils avaient encore déclaré agir en propre nom, *ut singuli* :

« Que les demandeurs interjetèrent appel de ce jugement devant ce tribunal, et sommèrent les intimés Alsberghe et Van Oost de leur communiquer leurs titres et pièces, dont ils entendent faire usage dans l'instance, et notamment l'acte par lequel les parties intimées auraient prétendûment acquis la propriété des prairies dont s'agit ;

« Attendu que les intimés se refusent à faire aux appelants la communication demandée, en soutenant (ainsi qu'ils l'avaient déjà fait en première instance) que la communauté dite *de Heirnesse*, au nom de laquelle les appelants Colle, De Mol et Duytschaever déclarent agir, n'a point d'existence légale ni reconnue, et qu'elle n'est pas représentée non plus par des administrateurs légalement nommés et assermentés; que dès lors l'exploit d'appel à la requête des soi-disant administrateurs de cette prétendue communauté, devait être réputé fait au nom d'une personne (morale) qui n'existait pas, et que partant cet appel était non recevable; que les intimés soutiennent de plus, dans la présente instance, que cette fin de non-recevoir, tirée du défaut de qualité de ces appelants, est un moyen péremptoire du fond, qui doit être décidé préalablement, et surtout avant qu'il puisse y avoir lieu de statuer sur la demande incidentelle des appelants, en communication de pièces ;

« Attendu, en droit, que la nature du moyen déduit du défaut de qualité, d'intérêt ou de capacité d'une des parties tend à empêcher le juge de recevoir cette partie à discuter sa prétention et à prendre part au procès ;

« Que, pour former une demande en justice, il faut avant tout être capable du droit que l'on veut exercer, et avoir droit d'ester en justice ; que la capacité est donc la première question à examiner ; que l'on conçoit difficilement qu'on pût dire les appelants capables d'obtenir en justice, de partie à partie, la communication de pièces, alors qu'il faut d'abord la capacité d'ester en justice, et que celle-ci même leur est déniée, puisqu'on leur dénie qualité et existence pour intenter une action ; qu'il faut donc savoir, avant tout, s'il y a dans l'espèce des appelants capables, avant de pouvoir rechercher quels droits ces appelants exerceront en raison de cet appel, et que l'on ne peut le rechercher et le juger qu'en statuant d'abord sur ce moyen de qualité ;

« Que ce sont les qualités des parties qui doivent démontrer quel est leur droit d'être partie au procès ; qu'ainsi que l'enseigne PONCET, *Traité des actions*, n° 137 : « on appelle qualités des parties, dit-il, les droits et les prétentions en vertu desquelles elles sont respectivement recevables ou astreintes à prendre part au procès : et que partant la première chose à faire en toute cause, c'est de régler les qualités des parties : que c'est donc parce que c'est du débat sur ces qualités que doit résulter le droit de prendre part au procès, qu'il faut commencer par examiner les qualités en lesquelles déclarent agir les parties ;

« Que la question qui peut prendre part au débat est de sa nature une question à débattre préliminairement à toute autre discussion, parce qu'avant d'entamer un débat judiciaire, il faut savoir avec qui on doit plaider, avec qui on se trouve en cause ; que la vérification des pouvoirs ou des droits est toujours un préalable nécessaire ;

« Attendu d'ailleurs que l'action étant inhérente au droit, et ne pouvant être exercée que par celui auquel le droit lui-même appartient (et par ses héritiers ou ayants-cause, si le droit n'est pas attaché à la personne), il est rationnel d'exiger avant tout, de la part de ceux qui exercent l'action, qu'ils justifient de leur qualité pour l'exercer, afin qu'il n'arrive point que le débat s'engage avec des parties qui, après, seraient trouvées n'avoir point droit de figurer au litige ;

« Que cette justification, formant ainsi la base de l'action que la partie exerce, et constituant la condition sans laquelle elle ne peut être admise au débat, doit être en discussion préalable, étant de principe que lorsque la qualité est le fondement du droit, il faut avant tout prouver cette qualité : *qualitas ante omnia probanda* : que c'est ce qui a fait dire à D'ARGENTRÉ, *Coutume de Bretagne*, art. 277, page 1187, *in verbis* : aucuns seigneurs, n° 2 : « *hoc ubique generale est, in omni dispositione ut qualitas probare ante omnia oporteat, si causa est producendæ obligationis* », et à FABER, au code, *liber* 3, titre 5, *definit.* 1, et *liber* 7, titre 17, *definitio* 34, note 1re, « *qui agit tanquam talis, debet ante omnia se talem probare* : »

« Qu'inutilement on objecte que les intimés n'ont pas à imposer aux appelants l'ordre dans lequel ils auront à présenter leurs moyens et à les discuter :

« Qu'il ne s'agit point ici d'imposer aux appelants un ordre à observer, soit entre plusieurs voies d'instruction (*res ordinatoria litis*), soit même entre plusieurs moyens de défenses, mais qu'il s'agit d'un moyen péremptoire du débat, pour l'exercice duquel les intimés ne peuvent être assujettis à suivre un ordre contraire à celui que tracent les principes, et dont l'ordre de discussion dépendrait du plaideur auquel ce moyen est opposé : qu'une partie, en effet, ne peut être tenue à suivre tous les incidents qui peuvent se produire, et à discuter les divers moyens qu'on lui opposera successivement, ou même simultanément, et à parcourir, même sur cette discussion, les divers degrés de juridiction, sauf à examiner après si la partie avec laquelle elle a plaidé pendant tout ce temps avait bien qualité pour prendre part au débat : qu'il s'agit là du sort même de l'instance, de la capacité des parties pour la former, de la question de savoir s'il y a instance, et non pas d'un ordre à observer dans une instance reconnue, parmi diverses voies de procédure ou de simples défenses, au sujet desquelles, même la loi, ne laisse pas toujours aux plaideurs le choix de l'ordre dans lequel elles doivent être présentées ;

« Que tout aussi vainement les appelants, pour établir que le moyen déduit du défaut de qualité qu'on leur oppose ne peut faire obstacle à la demande en production de titres qu'ils forment, invoquent cette considération : que si quelques-uns des appelants se sont prévalus de la qualité d'administrateurs de la communauté dite *de Heirnesse*, ils ont cependant déclaré agir en outre en nom propre, et qu'au surplus l'attribution de la qualité susdite d'administrateurs n'est pas de nature à entraîner une nullité d'exploit ; qu'eux, appelants, ont qualité pour agir en justice, par cela seul qu'ils sont citoyens belges, et qu'il est loisible aux plaideurs d'invoquer à l'appui de leur demande telle ou telle qualité, dont à tort ou à raison ils se soient investis ; qu'enfin, puisqu'il s'agit d'une nullité d'exploit, elle aurait dû être proposée *in limine litis* en première instance, aux termes de l'art. 173 du code de procédure civile, ce qui n'a point eu lieu : que s'il est vrai que les appelants ont agi en nom propre autant que comme représentants d'une certaine communauté, de sorte que la fin de non-recevoir tirée du défaut de qualité ne les affecterait point, en tant qu'ils auraient agi individuellement et *nomine proprio*, il faut néanmoins remarquer que le moyen n'est opposé par les intimés aux appelants qu'en tant que ceux-ci se qualifient de représentants ou administrateurs d'une prétendue communauté, à laquelle les intimés dénient toute capacité pour avoir des droits ou agir en justice, et qu'en ce qui regarde les appelants agissant en leur nom personnel et pour leur propre compte, il est conclu à ce que jour soit fixé pour la continuation de la cause, pour être ensuite conclu ce que de droit entre les parties restées au débat ;

« Que sans doute l'attribution, dans le chef de quelques-uns des appelants, de la qualité d'administrateurs de telle ou telle communauté qui n'existerait pas, ne constitue pas, à proprement dire, une nullité d'exploit ; mais que, dans l'occurrence, l'attribution de cette qualité fait être au procès une partie qui agit, qui fonctionne à côté de chacun des demandeurs, considérés individuellement, c'est-à-dire que le droit dont il s'agit est revendiqué non-seulement par les demandeurs *ut singuli*, en leur nom et pour leur bénéfice personnel, mais aussi au nom et pour compte d'un deuxième intéressé, qui est l'association appelée *de Heirnesse* ;

« Que les intimés qui dénient aux appelants qualité pour les actionner au nom de cette communauté, dont l'existence juridique est formellement contestée, sont fondés à refuser le débat

avec eux, en tant que représentants d'un être dont la capacité est contestée, aussi longtemps que cette capacité n'aura pas été justifiée ;

« Que ce moyen, pour être recevable, ne devait pas même avoir été opposé *in limine litis* et en première instance ; que l'art. 173 du code de procédure civile que les appelants invoquent à tort n'est relatif, ainsi que la cour de cassation de France l'a décidé le 31 août 1831, qu'aux nullités d'exploits ou d'actes de procédures qui doivent être proposées avant toutes défenses au fond, c'est-à-dire qu'il n'a trait qu'à ces exceptions qui tendent à établir que la procédure est irrégulière, qu'un acte de la poursuite est vicieux dans la forme, ou à ces moyens qui ont pour but de détruire, d'anéantir l'acte entaché d'irrégularité et de faire ainsi parfois tomber l'instance, ou apporter quelque entrave à la marche de la procédure, sans néanmoins toucher au fond de la demande : moyens que l'ancienne pratique connaissait sous la dénomination de fins de non-procéder ou exceptions péremptoires dans la forme, et que la loi, qui les voit avec peu de faveur, veut qu'on oppose au début du procès ; que pour les exceptions péremptoires du fond, parmi lesquelles il faut ranger le moyen tiré du défaut de qualité ou de capacité, non-seulement elles tendent à anéantir l'instance, mais même à établir que le droit, en vertu duquel la partie l'a poursuivie, manque totalement ; que ce sont là, en réalité, de véritables défenses au fond, qui, par cela même, peuvent être proposées en tout état de cause, même en degré d'appel, lorsque la partie les a omises en première instance ;

« Qu'il suit de tout ce qui précède que, pour qu'une partie puisse incidentellement soulever une demande en communication de pièces, il est incontestablement nécessaire que la qualité en laquelle les parties sont au procès soit préalablement réglée par le juge ;

« Et en ce qui concerne maintenant cette exception de défaut de qualité :

« Attendu que, pas plus en appel qu'en première instance, les appelants n'ont justifié que la prétendue communauté de propriétaires, dite *de Heirnesse*, à Gand, soit reconnue par la loi comme ayant une existence juridique ; que partant cette prétendue communauté n'existant pas, ne peut être capable d'exercer quelque droit, et notamment d'exercer le droit d'ester en justice et d'y former une demande en communication de pièces ou autre ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare que l'exception péremptoire du fond, tirée du défaut de qualité opposé par les intimés à l'action des appelants, en tant que cette action a été intentée par les appelants Colle, Demol et Duytschaever, comme administrateurs de la prétendue communauté dite *de Heirnesse*, rend lesdits appelants non recevables à demander quelque communication de pièces, aussi longtemps que leur qualité d'ester ainsi en justice n'aura pas été reconnue par le juge ; et, statuant sur cette exception du défaut de qualité, déclare que cette prétendue communauté de propriétaires, dite *de Heirnesse*, n'a aucune existence légale en Belgique comme corps moral, personne civile ou établissement public, par suite qu'elle n'a, ni ne peut avoir aucune capacité pour exercer ni réclamer quelque droit, et spécialement pour ester en justice et y former quelque demande ; en conséquence, déclare les appelants Colle, Demol et Duytschaever non recevables en leur action, en tant qu'ils agissent comme administrateurs de la même communauté, et les condamne aux dépens ; et faisant droit sur l'appel, en tant que les appelants ont déclaré agir en nom propre et pour leur compte, fixe jour à l'audience du 12 janvier prochain, à laquelle le Tribunal continue la cause entre les parties restées au débat en propre et privé nom, pour les conclusions des parties prises à cet égard, être ensuite statué par le Tribunal comme en justice sera trouvé convenir... » (Du 28 décembre 1868. — Plaid. MMes Cruyt et Van Hoorebeke c. Ad. Du Bois et Van Oost.)

Observations. — D'anciens règlements sur la *Hernisse*, produits dans ce procès, fournissent de curieux renseignements sur cette institution.

On donne le nom de *Hernisse* à une certaine étendue de prairies situées sur le territoire de la commune d'Oostacker, aux portes mêmes de la ville de Gand, dans l'angle que forme le Grietgracht avec l'Escaut, prairies que traversera le chemin de fer de ceinture, actuellement en voie d'exécution. Des règlements émanés des bailli, écoutète et échevins *der heerlykheid roede ende vierschaere van Sinte Baefs*, apprennent que ces prairies étaient anciennement grevées d'un droit d'une nature toute particulière, dont il serait sans doute impossible de citer un second exemple. Le droit d'y faire paître des vaches, à époques périodiques, alternativement sur les prés de la grande Hernisse et sur ceux de la petite Hernisse, était reconnu par un règlement de 1592, uniquement au profit de certaines personnes ayant habité la commune de Saint-Bavon en 1578, c'est-à-dire à l'époque où le territoire de Saint-Bavon fut compris dans la nouvelle enceinte des fortifications de Gand, tout en continuant à avoir un échevinage distinct. Néanmoins, pour maintenir le nombre fixé primitivement, des habitants aisés de l'échevinage de Saint-Bavon pouvaient être admis à suppléer aux vacatures, à la condition de prouver que de père en fils ils descendaient d'habitants de Saint-Bavon, en remontant jusqu'à des personnes qui y habitaient en 1578 et qui avaient pu, à cette date, être qualifiées de propriétaires. En vue de l'exacte observation de ce qui précède, il était prescrit que les ayants droit fussent inscrits, à la diligence des Hernismeesters, sur un registre spécial, avec déclaration sous serment de leur parenté et filiation. La nomination des Hernismeesters se faisait annuellement par élection à deux degrés : les habitants de Saint-Bavon devaient choisir quatre électeurs, lesquels formaient une liste de huit notables, parmi lesquels les bailli, écoutète et échevins choisissaient les quatre Hernismeesters. Ceux-ci prêtaient serment à leur entrée en fonctions. Aucune bête à cornes n'était admise dans les deux Hernissen qu'à la condition d'avoir vêlé depuis le 1er janvier. Le droit pour celui qui descendait d'un habitant de Saint-Bavon de 1578, d'envoyer paître une vache dans l'Hernisse, était incessible. Si le descendant d'un habitant de Saint-Bavon, et qui portait le nom de *vryen Bavenaer*, retournait sur le territoire de Saint-Bavon, et y habitait *in een vry huis staende op Sinte-Baefs*, il ne pouvait néanmoins envoyer à la pâture qu'une seule vache. (Art. 8 du règlement du 17 mars 1707.) Enfin, pour remplir les fonctions d'administrateur, c'est-à-dire de *Hernismeester*, il fallait avoir de son chef le droit d'envoyer une vache dans l'Hernisse, c'est-à-dire être soi-même un *vryen Bavenaer*.

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

1re Présidence de M. Hermans.

ÉTAT BELGE. — COMMUNE. — MILITAIRE HORS DE SERVICE. GARDE DE POLICE. — DÉGRADATION. — ATTROUPEMENT, RASSEMBLEMENT SÉDITIEUX. — RESPONSABILITÉ.

L'Etat en recrutant et entretenant une armée accomplit une mission politique qui ne saurait engendrer aucun lien de droit civil. En conséquence, la responsabilité des articles 1382 et suiv. du code civil ne peut lui être appliquée, pour des faits posés par des militaires hors de service et par la garde appelée à agir pour le maintien de l'ordre.

Les communes ne sont responsables du chef des attentats commis sur leur territoire que pour des dégradations ou dommages commis à force ouverte ou par violence, par des attroupements ou rassemblements séditieux.

On ne peut considérer comme attroupement ou rassemblement séditieux la réunion de sept à huit soldats hors de service qui, conjointement avec la garde de service, se livrent à des attaques contre les propriétés et les personnes que cette dernière était appelée à protéger.

(SPOOR C. L'ÉTAT BELGE ET LA COMMUNE DE BERCHEM.)

Jugement. — « Attendu que l'action simultanément dirigée contre l'Etat, représenté par le ministre de la guerre, et contre la commune de Berchem, tend au paiement de la somme de 10,000 fr., à titre de restitution et de dommages-intérêts ;

« Attendu que cette action est fondée sur ce que, pendant la nuit du 23 au 24 février 1868, vers trois heures du matin, un attroupement composé de sous-officiers et de soldats en garnison à Berchem, ayant en tête la garde de service, se serait rué, en faisant usage de ses armes, dans l'estaminet tenu par le demandeur, y aurait saccagé et pillé tout le mobilier, et fait à la femme du demandeur une blessure dont prétendûment elle demeurera estropiée pour le reste de ses jours ;

« Attendu que le demandeur, considérant les militaires comme les préposés du département de la guerre, en déduit la responsabilité de l'Etat, aux termes des lois sur la matière et des art. 1382 et suiv. du code civil, et qu'il invoque contre la com-

mune de Berchem les dispositions du décret du 10 vendémiaire an IV sur la responsabilité des communes; qu'il y a donc lieu d'examiner si ces diverses dispositions obligent les défendeurs dans les circonstances de l'espèce;

« Quant à l'Etat :

« Attendu que les art. 1382 et suiv. du code civil règlent uniquement des actes de la vie civile régis par le droit privé; que l'Etat, en recrutant et entretenant une armée, accomplit une mission exclusivement politique qui ne saurait engendrer aucun lien de droit civil;

« Attendu, il est vrai, que lorsque des militaires sont employés à des fonctions qui présentent pour le gouvernement un intérêt ayant quelque rapport avec le droit privé, ils deviennent de véritables préposés, et engagent comme tels la responsabilité de leur commettant; qu'il n'en est pas *ainsi*, toutefois, d'une garde de police, appelée, en vertu des règlements, à agir pour le maintien de l'ordre à l'intérieur d'une place (voir règlement sur le service de garnison du 20 décembre 1858);

« Attendu qu'aux termes de l'art. 1384 du code civil, les maîtres et les commettants ne répondent que du dommage causé par leurs domestiques et préposés, dans les fonctions auxquelles ils les ont employés; qu'il ne saurait donc s'agir, en aucun cas, des faits posés par les militaires hors du service, qui ont exercé, avec la garde, les voies de faits et violences qu'allègue le demandeur;

« Attendu que les militaires ne sont pas d'ailleurs, en cette qualité, les préposés du département de la guerre dans le sens de l'article invoqué; que cette disposition repose principalement sur une présomption de faute qui, pour le maître et le commettant, réside dans la négligence et le défaut de soin apportés dans le choix des personnes dont ils empruntent les services, et qu'elle suppose, par conséquent, une liberté d'action qui n'appartient pas à l'Etat dans la formation de l'armée;

« Attendu, en effet, que l'armée se recrute de la manière déterminée par la loi; que, sauf certaines exclusions, exceptions et dispenses, le sort désigne ceux qui sont obligés au service de la milice, sous déduction des engagements volontaires et dans les limites du contingent qui est voté chaque année par les Chambres; qu'il s'en suit que le département de la guerre ne choisit pas individuellement ses soldats et n'a pas de latitude à cet égard;

« Attendu qu'aucune loi spéciale à la matière n'a été indiquée et qu'il n'en existe pas, du reste, qui prononce la responsabilité de l'Etat dans l'espèce; qu'il est donc démontré, par ce qui précède, que, soit qu'il s'agisse d'une garde en fonction, soit de militaires hors du service, l'Etat ne saurait être civilement responsable des faits qui sont la base de la demande;

« En ce qui concerne la commune de Berchem :

« Attendu que la responsabilité des communes, du chef des attentats commis sur leur territoire, inscrite en principe dans le titre 1er de la loi de vendémiaire, est plus spécialement déterminée, quant à l'application qui en est réclamée au litige, par la première disposition du titre 4 de la même loi;

« Attendu que, d'après cette disposition et l'ensemble du décret, les communes ne répondent que des dégradations ou dommages commis à force ouverte ou par violence, par des attroupements ou rassemblements;

« Attendu que la responsabilité exceptionnelle et exorbitante imposée aux communes, ne peut être étendue au delà des termes dans lesquels elle a été établie et qu'elle doit être strictement interprétée;

« Qu'il est incontestable qu'une garde militaire n'offre pas les caractères d'un rassemblement séditieux, avec lequel on ne saurait la confondre et qu'elle a même mission d'empêcher et de dissiper au besoin;

« Attendu que l'attroupement étant la réunion tumultueuse d'un nombre suffisant d'individus sans autorité et sans ordre, de nature à faire craindre quelque désordre, l'on a pu exiger des communes, à peine de la responsabilité collective de tous les habitants, des mesures préventives et l'obligation d'empêcher les voies de fait et violences dont le rassemblement contenait la menace; mais qu'il en est différemment d'une garde militaire hiérarchiquement commandée et organisée pour le maintien de l'ordre, à l'action de laquelle l'autorité d'une commune ne peut légalement s'opposer et qui, évidemment, ne renferme en elle aucun élément de trouble ni de désordre;

« Attendu que s'il a été jugé (cass. franç., 13 avril 1842) que la loi ne distingue pas entre les dommages causés par un attroupement et les pertes qui sont la suite des moyens que la force publique a mis en œuvre pour le combattre, ce n'est pas dans cette hypothèse que se place le demandeur, puisqu'il impute au contraire le dommage à l'action spontanée et volontaire de quelques militaires assistés de la garde de service qu'il qualifie d'attroupement, soutenant l'étrange système qu'une garde militaire, dans l'exercice même de ses fonctions, peut former le rassemblement dont le décret de l'an IV a pour but de prévenir les excès; qu'il reste, en tout cas, à rechercher si les militaires hors du service, qui étaient sur les lieux, constituaient un attroupement;

« Attendu, sur ce dernier point, que les éléments de la cause prouvent suffisamment que les sous-officiers et soldats étaient d'abord paisiblement réunis dans l'établissement du demandeur; que rien n'annonçait l'intention de s'y livrer à des actes de violence qui n'étaient ni à craindre ni à prévoir; qu'au surplus, ils ne se trouvaient qu'au nombre de sept ou huit et que ce nombre est insuffisant pour constituer un attroupement;

« Attendu, en effet, que la Convention nationale, qui a porté le décret, n'a pas défini *ce qu'elle entendait par* attroupement ou rassemblement et s'est par conséquent référée au sens qui, à cette époque, était attribué à ces expressions;

« Qu'à cet égard la loi 4, § 2, au Dig., *de vi bonorum raptorum*, qui était jusqu'alors le seul texte définissant le simple attroupement, voulait la réunion de dix ou quinze personnes, « *cum vero si plures fuerint puta decem aut quindecim homines, turba dicitur.* » et que l'art. 9 de la loi du 3 août 1791 ne réputait attroupement séditieux et ne punissait comme tel, que le rassemblement de plus de quinze personnes s'opposant à l'exécution d'une loi, d'une contrainte ou d'un jugement; qu'en outre, la même loi dit, dans son article additionnel : « pendant que la « loi martiale sera en vigueur, toute réunion d'hommes au« dessus du nombre de quinze, dans les rues ou places publi« ques, avec ou sans armes, sera réputée attroupement; »

« Attendu par suite que les caractères d'un attroupement ne se rencontrent ni dans les quelques sous-officiers et soldats hors du service, ni dans la garde rassemblée, qui, d'après l'exploit d'ajournement, aurait marché à leur tête; qu'une des conditions exigées par le décret venant ainsi à faire défaut, il ne saurait y avoir lieu à la responsabilité de la commune défenderesse; que si la garde, abusant de la force qu'elle avait entre les mains et oubliant ses devoirs, s'est, dans la rixe qui a surgi dans le cabaret du demandeur, tourné contre les propriétés et les personnes qu'elle aurait dû protéger, il n'appartient aux victimes des faits qu'on signale, que l'action qui leur est réservée par le droit commun contre les auteurs obligés solidairement à la réparation du préjudice qu'ils ont causé par leur faute;

« Attendu que l'offre subsidiaire de preuve faite par le demandeur est non pertinente au procès; qu'il n'y a pas lieu de s'y arrêter, puisque les faits, fussent-ils constants, les défendeurs ne sauraient être tenus du dommage qui en est résulté;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. Varlez, substitut du procureur du roi, en ses conclusions et de son avis, écartant l'offre de preuve articulée par le demandeur, le déclare non recevable ni fondé en sa demande et le condamne aux dépens... » (Du 16 avril 1869. — Plaid. MMes Van den Haute, Delvaux et Van der Linden.)

TRIBUNAL CIVIL D'AUDENARDE.

JUGEANT CONSULAIREMENT.

Présidence de M. Liefmans.

FAILLITE. — MARCHANDISE. — RAPPORT A LA MASSE. — LÉSION. BILLET SOUSCRIT POUR SOLDE DE TOUT COMPTE. — EFFET.

Après qu'un jugement interlocutoire, coulé en force de chose jugée, a ordonné à des experts de considérer des marchandises à expertiser par eux sur facture, comme étant de qualité loyale et marchande, ce serait violer l'autorité de la chose jugée que de permettre encore ultérieurement à l'acheteur de justifier de la qualité ni loyale, ni marchande de ces mêmes marchandises.

Une différence de 25 p. c. sur l'ensemble d'une facture de marchandises considérées comme étant de qualité loyale et marchande, peut être considérée comme constituant la différence notable, requise par l'art. 445, § 2, de la loi du 18 avril 1851 sur les faillites.

Lorsqu'un débiteur verse au procès un billet à ordre par lui souscrit au profit de son créancier et portant « pour solde de tout compte à ce jour, » ce créancier serait non recevable en son action en paiement, en tant que sa demande porterait sur des postes antérieurs à la date dudit billet.

(LE CURATEUR A LA FAILLITE LUYERS C. CAMILLE THOMAS.)

Sur les précédents de cette affaire, voir Belg. Jud., t. XXVI, p. 1228.

Jugement. — « Vu le jugement rendu entre parties par ce tri-

bunal siégeant commercialement le 14 février 1866, dûment enregistré sur expédition ;

« Vu le rapport des experts aussi enregistré ;

« Vu les autres pièces du procès ;

« Ouï les parties en leurs moyens et conclusions ;

« Attendu que les experts, pour déterminer la valeur des marchandises livrées par le failli Luyers au défendeur le 20 décembre 1865, ont pris pour base de leur estimation les factures renseignant la quantité et le prix des marchandises de même nature achetées par le failli lui-même;

« Attendu que, prenant en considération, conformément au dispositif du jugement interlocutoire, que les marchandises, objet de l'expertise, étaient de qualité loyale et marchande et que les molletons formaient un solde, ils ont fixé la valeur d'après le prix moyen des achats faits par Luyers;

« Attendu que la différence dans le prix des mouchoirs n'a pas permis aux experts de déterminer la valeur de cette marchandise; qu'il y a donc lieu d'admettre le prix renseigné dans la facture du 20 décembre 1865;

« Attendu que la valeur des marchandises livrées par le failli Charles Luyers au défendeur peut donc être fixée comme suit :

1,363m60c molleton, à fr. 2-00 le mètre. . .	fr.	2,727 20
1,507m30c cuir noir, à fr. 1-30 le mètre. . .	»	1,959 49
146m30c toile à matelas, à fr. 1-30 le mètre. .	»	190 19
Valeur des mouchoirs, d'après facture. . . .	»	449 48
1,054m40c toile bleue, à fr. 1-20 le mètre. . .	»	1,265 80
Ensemble. . .	fr.	6,592 24

« Attendu qu'il n'est pas établi que les marchandises produites par le défendeur lors de l'expertise faisaient partie de l'envoi du 20 décembre 1865 ;

« Attendu que dans l'hypothèse même gratuite que l'étiquette jointe aux quelques coupons présentés aux experts indique suffisamment l'origine de ces marchandises et l'époque de leur envoi, il reste néanmoins constant que la plus grande quantité des marchandises livrées n'a pas été soumise aux experts et qu'il est possible que celles non produites étaient de première qualité ; que cette considération justifie donc pleinement les conclusions du rapport, puisque les experts ont adopté seulement le prix moyen des marchandises de même nature que Luyers pouvait avoir en magasin ;

« Attendu d'ailleurs que vainement le défendeur essaie de prouver que les articles livrés n'étaient pas de qualité loyale et marchande, et que le tribunal par ce motif ne peut avoir égard à la valeur attribuée par les experts aux marchandises de cette qualité ;

« Attendu que le jugement interlocutoire susinvoqué déclare de qualité loyale et marchande les marchandises renseignées dans la facture ;

« Attendu que ce jugement coulé en force de chose jugée est acquis à la masse créancière ;

« Attendu que le système invoqué par le défendeur tend à faire annuler ou tout au moins à faire considérer comme non avenu ledit jugement et l'expertise qui l'a suivi ;

« Que si le dispositif se fonde sur la considération que toute marchandise vendue, livrée et acceptée, est présumée de qualité loyale et marchande, sauf la preuve contraire par l'acheteur, ce principe de droit fondé sur l'équité a reçu son application dans l'espèce; que, dès l'introduction de l'action, le défendeur, pour protester contre le soupçon de fraude que, par le fait même de la réclamation, on cherchait à faire peser sur lui, avait le plus grand intérêt à justifier de la bonne foi qui avait présidé à l'engagement contracté, par l'offre de produire toutes les marchandises reçues et dont une partie plus ou moins considérable devait nécessairement se trouver encore en magasin, vu l'époque rapprochée de la livraison ;

« Que cette défense aurait permis au tribunal de faire constater par une expertise si ces marchandises étaient de qualité loyale et marchande et quelle en était la valeur ;

« Attendu qu'au lieu d'agir ainsi, le défendeur se prévaut *in limine litis* de l'obligation qui incombe au demandeur de prouver et la qualité et la valeur de ces marchandises, et que sans chercher à faciliter le cours de la justice, il invoque une exception pour faire déclarer la demande non recevable ;

« Attendu que le défaut ou le refus de produire les marchandises vendues n'entraîne pas une impossibilité absolue d'en déterminer la valeur ;

« Attendu que si, dans l'espèce, l'expertise attribue aux marchandises reçues par Thomas une valeur supérieure à leur valeur réelle, celui-ci doit imputer à sa propre faute le préjudice qu'il en éprouve et qui est la conséquence inévitable de l'attitude qu'il a prise dès le principe dans la présente instance ;

« Attendu donc qu'autoriser, dans l'état actuel de la cause, le défendeur à justifier de la qualité ni loyale ni marchande de ces marchandises, ce serait violer le principe de l'autorité de la chose jugée et exposer le tribunal à l'éventualité de rendre un second jugement qui rendrait illusoire celui du 14 février 1866, ou même qui serait en contradiction avec ce dernier ;

« Attendu que de ce chef les conclusions du défendeur ne sont ni recevables, ni fondées ;

« Attendu que la valeur des marchandises livrées par le failli, estimée à la somme de fr. 6,592-24, dépasse notablement le prix de vente porté dans la facture à fr. 4,868-18 ;

« Attendu que cette vente conclue entre parties, deux jours avant l'époque de la cessation de paiements, est nulle et sans effet relativement à la masse, en vertu de l'art. 445 de la loi du 18 avril 1851 ;

« Attendu que le demandeur, agissant *qualitate quâ*, n'attribue dans son exploit introductif d'instance aux marchandises qu'une valeur de 6,500 fr. et qu'il conclut subsidiairement à la restitution à la masse de ladite somme ;

« Quant à la somme de fr. 885-38 réclamée au défendeur par exploit du 26 décembre 1868, enregistré :

« Attendu que le compte courant inscrit sur le livre du failli mentionne la prédite somme au débit du défendeur ;

« Attendu que celui-ci justifie du paiement de la somme de fr. 397-02, effectué pour solde de tout compte, le 15 septembre 1865, au profit de Luyers ;

« Attendu que le droit de la masse se restreint donc au recouvrement des créances nées et échues postérieurement à cette date ;

« Attendu que le compte courant porte à l'avoir de Luyers une facture du 30 septembre 1865, de l'import de fr. 43-67 et une autre du 9 octobre 1865 de l'import de fr. 105-06, ensemble donc la somme de fr. 148-73 ;

« Attendu que le défendeur, sans méconnaître la réception des marchandises facturées et sans dénier la réalité de cette créance, se borne à soutenir que les livres irrégulièrement tenus par Luyers ne peuvent faire foi en justice et que la tardiveté de la réclamation par le curateur fait présumer le non-fondement de sa demande ;

« Attendu que ce moyen évasif de défense n'est pas de nature à infirmer la foi due à ce compte courant et que le défendeur est resté en défaut de justifier du paiement des deux factures susmentionnées ;

« Par ces motifs, le Tribunal, siégeant commercialement, faisant droit, déclare nulle et sans effet relativement à la masse, la vente des marchandises livrées par le failli au sieur Camille Thomas le 20 décembre 1865 ; en conséquence, condamne le défendeur, même par corps, à restituer au demandeur, en la qualité qu'il agit, les marchandises ayant fait l'objet de ladite vente, ce dans les trois jours de la signification du présent jugement, et, faute par le défendeur de ce faire dans ledit délai, le condamne dès à présent pour lors à payer au demandeur la somme de 6,500 fr., valeur attribuée auxdites marchandises par le curateur, sous déduction toutefois des sommes que le défendeur justifiera avoir payées sur le prix de vente de fr. 4,868-18 ; le condamne en outre au paiement de la somme de fr. 148-73, aux intérêts judiciaires de ces deux sommes et aux dépens du procès ; commet, etc. . » (Du 10 mars 1869. — Pl. MMes H. DELARUELLE, curateur, c. ED. DE NOBELE, du barreau de Gand.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Chambre criminelle. — Présidence de M. Paquet.

CHEMIN VICINAL. — CONTRAVENTION. — POURSUITE. PRESCRIPTION D'UN AN. — CHEMIN PUBLIC. — DÉGRADATION. — DÉTÉRIORATION. — USURPATION. — PRESCRIPTION. — QUESTION PRÉJUDICIELLLE. — PERTINENCE. RECEVABILITÉ.

Les contraventions en matière de voirie vicinale sont soumises à la prescription d'une année, comme en matière de simple police.

La prescription d'une année s'applique également aux faits prévus par l'art. 40, *tit. II, de la loi des* 28 *septembre-6 octobre* 1791.

La demande de renvoi à fins civiles ne peut être valablement accordée que lorsqu'elle est élisive de la contravention.

(MAJERUS.)

ARRÊT. — « Sur le premier moyen de cassation, tiré de la

violation de l'art. 40, titre II et de l'art. 8, sect. 7, titre Ier, de la loi des 26 septembre-6 octobre 1791, en ce que le jugement attaqué décide que le fait en raison duquel le demandeur est poursuivi n'est pas prévu par le premier de ces articles et, par suite, que l'action publique n'a pas été prescrite par l'expiration du délai d'un mois sans poursuites, aux termes du second :

« Attendu que le jugement attaqué constate en fait que le demandeur a été poursuivi et est condamné pour avoir, sans autorisation, dans le courant de mai 1868, construit cinq aqueducs en dessous du sentier de Viville à Arlon, n° 50 de l'atlas des chemins vicinaux de la commune de Bonnert, de manière à faire couler les eaux d'un côté à l'autre de cette voie de communication, sans qu'il ait été articulé à sa charge aucun fait de dégradation dudit sentier ou d'empiètement sur sa largeur ;

« Attendu que ce fait est prévu et puni par les art. 140, 151 et 152 du règlement de la province de Luxembourg en date du 26 juillet 1861, pris en exécution de la loi du 10 avril 1841 sur les chemins vicinaux ;

« Attendu que d'après l'art. 32 de cette loi, les contraventions aux règlements provinciaux en cette matière doivent être poursuivies et jugées comme les contraventions de simple police ;

« Qu'il résulte de cette disposition que les contraventions susmentionnées sont soumises à la prescription d'une année, édictée par l'art. 640 du code d'instruction criminelle pour les contraventions de police ;

« Attendu que l'art. 40 du titre II de la loi des 26 septembre-6 octobre 1791 prévoit les dégradations, détériorations et usurpations commises sur les chemins publics ; qu'il est, dès lors, sans application au fait tel qu'il est énoncé dans le jugement attaqué ; que c'est donc à tort que le demandeur s'est prévalu de la prescription spéciale établie par cette loi pour une infraction autre que celle dont il est prévenu ;

« Attendu, d'ailleurs, en ce qui concerne la contravention prévue par ledit art. 40, que la prescription d'un mois établie par la loi de 1791 a été abolie par l'art. 34 de la loi du 10 avril 1841 et remplacée par la prescription d'une année, commune aux contraventions de police ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que le premier moyen est sans fondement ;

« Sur le second moyen de cassation, déduit de ce que le tribunal n'a pas accueilli la demande de renvoi à fins civiles basée sur le droit qu'invoque le demandeur à la jouissance des eaux qui coulent sur le sentier ;

« Attendu que le jugement attaqué relève qu'il n'a pas été contesté que le sentier dont s'agit a été rangé dans la classe des chemins vicinaux, sans protestation ni réclamation du demandeur ;

« Attendu que, fût-il vérifié que le demandeur a droit à la jouissance des eaux qui coulent sur ce sentier, il n'en résulterait pas qu'il aurait pu faire les travaux prévus par le règlement provincial, sans avoir demandé et obtenu l'autorisation que ce règlement exige ;

« Attendu, dès lors, que la contravention existe indépendamment du droit que le demandeur réclame ; que c'est donc avec raison que le jugement attaqué a rejeté la demande de renvoi ;

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

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller CORBISIER en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, premier avocat général, rejette le pourvoi ; condamne le demandeur aux dépens ; fixe à huit jours la durée de la contrainte par corps pour leur recouvrement... » (Du 11 janvier 1869.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Paquet.

PEINE. — CUMUL. — BANQUEROUTE.

Il y a lieu de condamner à deux peines distinctes le failli déclaré coupable de banqueroute frauduleuse et de banqueroute simple.

(VINCKBOOMS.)

ARRÊT. — « Vu le pourvoi formé par Gommaire Vinckbooms contre un arrêt rendu par la cour d'appel de Bruxelles, chambre des appels de police correctionnelle, en date du 10 avril 1869, qui l'a condamné :

« 1° A un emprisonnement de deux ans du chef de banqueroute frauduleuse ;

« 2° A un emprisonnement d'un an, du chef de banqueroute simple, pourvoi fondé sur la violation et la fausse application des lois relatives à la matière ;

« Attendu qu'une ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de première instance de Bruxelles, en date du 12 février 1869, a renvoyé le demandeur devant la juridiction correctionnelle, sous la prévention :

« 1° De banqueroute frauduleuse,

« 2° De banqueroute simple ;

« Attendu que l'arrêt attaqué constate que les faits de cette double prévention de banqueroute frauduleuse et de banqueroute simple, imputés au demandeur et reconnus constants par le premier juge, sont demeurés établis devant la cour d'appel ;

« Attendu qu'en décidant que la banqueroute frauduleuse, d'une part, et la banqueroute simple, d'autre part, impliquent deux délits différents et devaient donner lieu, chacune, à une peine différente, la cour de Bruxelles s'est conformée à la règle prescrite par l'art. 60 du code pénal sur le concours des délits et sur le cumul des peines ;

« Qu'en effet, la banqueroute frauduleuse correctionnalisée et la banqueroute simple forment deux délits qui ne peuvent, il est vrai, exister qu'en cas de faillite, mais qui ne naissent pas des mêmes causes et entre lesquels il y a une différence essentielle, tant sous le rapport des éléments qui les caractérisent que sous celui de leur criminalité et pénalités respectives ; que d'un côté il y a fraude et de l'autre négligence ou imprudence grave ;

« Que s'il est incontestable que la loi exclue une poursuite distincte et une condamnation spéciale à raison de chacune des causes qui peuvent constituer soit la banqueroute frauduleuse, soit la banqueroute simple, il ne peut en être de même lorsqu'il s'agit de poursuivre les deux groupes de faits constitutifs de chacun de ces deux délits distincts ;

« Attendu que des considérations qui précèdent, il résulte que la cour d'appel de Bruxelles, en prononçant, comme elle l'a fait, deux peines pour réprimer les deux délits de banqueroute frauduleuse et de banqueroute simple imputés au demandeur, loin d'avoir violé et faussement appliqué les lois sur la matière, en a fait, au contraire, une juste application ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller BOSQUET en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, premier avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 24 mai 1869. — Plaid. Me G. JANSON.)

ACTES OFFICIELS.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — AVOUÉ. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 25 mai 1869, la démission du sieur Sigers de ses fonctions d'avoué et de juge suppléant au tribunal de première instance séant à Hasselt, est acceptée.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — HUISSIER. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 25 mai 1869, la démission du sieur Leemans, de ses fonctions d'huissier près le tribunal de première instance séant à Mons, est acceptée.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 25 mai 1869, la démission du sieur Leroy, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du canton de Soignies, est acceptée.

JUSTICE DE PAIX. — GREFFIER. — AUTORISATION. Par arrêté royal du 20 mai 1869, le sieur Demeunynck, greffier de la justice de paix du canton de Tournai, est autorisé à accepter le mandat d'agent de la Caisse hypothécaire, établie à Bruxelles.

Cette autorisation est révocable en tout temps.

NOTARIAT. — NOMINATIONS. Par arrêté royal du 21 mai 1869, le sieur Ketelers, candidat notaire à Furnes, est nommé notaire à Pervyse, en remplacement du sieur De Brauwer, appelé à une autre résidence.

— Par arrêté royal du 24 mai 1869, le sieur Deweert, candidat notaire à Gand, est nommé notaire à la résidence de Loo-ten-Hulle, en remplacement du sieur Dekeyser, décédé.

— Par arrêté royal du 24 mai 1869, M. A. Hermans, candidat notaire à Aertselaer, est nommé notaire à la résidence de cette commune, en remplacement de son père, démissionnaire.

NOTARIAT. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 20 mai 1869, la démission du sieur Bourgeois, de ses fonctions de notaire à la résidence de Bruxelles, est acceptée.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGES. — NOMINATIONS. Par arrêté royal du 28 mai 1869, le sieur Petithan, juge au tribunal de Marche, est nommé en la même qualité au tribunal de première instance séant à Liége, en remplacement du sieur De Thier, appelé à d'autres fonctions.

— Par arrêté royal de la même date le sieur Demarteau, avocat à Liége, est nommé juge au tribunal de première instance séant à Marche, en remplacement du sieur Petithan.

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

Toutes communications et demandes d'abonnements 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.

QUELQUES MOTS

SUR LA JURIDICTION MILITAIRE.

L'armée n'est justiciable en Belgique que des tribunaux militaires. Toute infraction, légère ou grave, commise même au préjudice d'un bourgeois par un membre de l'armée, est jugée, suivant le grade de l'inculpé, soit par le conseil de guerre et comme juge d'appel par la cour militaire, soit par cette cour seulement. Les conseils de guerre se composent exclusivement d'officiers désignés par le commandant de place; des officiers supérieurs tirés au sort et présidés par un magistrat forment la cour militaire. La compétence de ces tribunaux ne s'arrête que devant un délit commis à la fois par un militaire et par un bourgeois. Alors seulement la connaissance de l'affaire, en vertu de la connexité, appartient au juge civil (1).

Ce système qui divise les citoyens en *militaires* et en *bourgeois* (cette dernière expression n'existe que dans le droit militaire), constitue un anachronisme et un danger. Il a été consacré par le code pénal pour l'armée de terre de 1815.

L'art. 139 de la Constitution a ordonné la révision de cet état de choses, et après trente-neuf ans, ce vœu du Congrès n'est pas exaucé. Il est vrai qu'un projet a été récemment présenté aux Chambres, mais il ne s'occupe que des peines, et la loi qui doit réorganiser la procédure, la compétence et l'organisation judiciaire militaires, reste à faire. Or, s'il est urgent de supprimer une législation pénale absurde, dont nos Chambres ont déjà rayé la bastonnade et la marque, il n'est pas moins indispensable d'abroger des dispositions contraires et à l'esprit de la Constitution et à ce grand principe du droit public moderne : l'égalité de tous devant la loi.

Les lois de la révolution ont aboli les juridictions exceptionnelles; désormais, le noble et le prêtre sont soumis aux mêmes juges que tous les citoyens, et nul aujourd'hui ne songe à faire revivre les tribunaux ecclésiastiques et autres cours spéciales. Comment donc se fait-il que ce système, supprimé pour tous, subsiste pour l'armée, et que seuls les soldats aient le privilége ou la charge de ne relever que de tribunaux extraordinaires?

On a vu là un privilége, parce que, lorsqu'on crée des castes, il est dangereux de soumettre les divisions qu'elles font naître à l'une des parties, et que le soldat dénoncé par un bourgeois doit croire à la bienveillance de ses compagnons d'armes. Mais, sous un autre rapport, la juridiction spéciale est une charge, parce qu'alors que tout citoyen a droit à des magistrats inamovibles ou au jury, il est injuste de substituer à ces juges naturels, des juges ne présentant pas nécessairement les mêmes garanties.

Nous pensons qu'un semblable régime jure avec nos mœurs et constitue un criant abus. Mais, comme cet abus a résisté à toutes les tentatives de réforme, qu'il fait de l'armée un ordre dans l'Etat, nous croyons qu'il importe d'en rechercher l'origine et la portée, et d'affirmer une fois de plus l'inconstitutionnalité flagrante d'une pareille législation.

Et il ne s'agit pas ici d'une question militaire : le débat est purement politique; il intéresse au plus haut point l'avenir de nos institutions.

Si l'on invoque, pour soutenir le code hollandais, des nécessités professionnelles, nous admettrons l'existence de tribunaux *disciplinaires;* et s'il est vrai que la profession des armes impose à ses membres des devoirs spéciaux, les infractions à ces devoirs peuvent être déférées à une juridiction particulière ; mais il faut que cette juridiction exceptionnelle ait ses limites, comme toutes les autres. Les notaires et les avocats sont jugés par des conseils de discipline pour les manquements à leurs devoirs de notaires et d'avocats, et la loi ne les soustrait pas aux tribunaux ordinaires pour les délits de droit commun. Que l'on n'invoque donc pas des nécessités professionnelles pour justifier une compétence sans restriction.

Nous admettons encore que, dans une monarchie absolue, là où il n'existe pas de peuple, mais des sujets contenus dans l'obéissance par une armée de prétoriens, il convienne au maître de faire de ses gardes une société à part, n'ayant de devoir qu'envers lui et indépendants de la justice commune. Mais, en Belgique, où l'armée doit être le pays lui-même, il importe, non pas seulement à l'intérêt général, mais à l'armée surtout, que la présence sous les drapeaux ne soit pas incompatible avec les droits et les devoirs de Belge. Vainement essaierait-on de justifier cette anomalie qu'un citoyen, enlevé à sa famille, non par les exigences d'une carrière librement choisie, mais par la conscription, se voie soumis à une juridiction exceptionnelle ; et il y a lieu de s'étonner que les partisans des codes de 1815, ne comprennent pas qu'en soutenant la nécessité de pareilles lois au point de vue militaire, ils arrivent logiquement à l'incompatibilité des armées permanentes avec les institutions d'un peuple libre.

Nous ne voulons pas approfondir ici cette question, elle sort du cadre de cet article; mais nous avons à cœur de démontrer que cette prétendue nécessité n'est basée ni sur la raison, ni même sur des traditions historiques, et que la plupart des législations la condamnent.

A Rome, l'armée était soumise au droit commun, et le chef ne connaissait que des infractions disciplinaires (2). Le soldat romain était citoyen avant tout.

---

(1) Il en est de même pour le soldat hors de son corps ou en congé temporaire. Mais deux exceptions ont été introduites : en matière de contraventions fiscales et de chasse, les militaires sont justiciables des tribunaux civils; et l'ont peut se demander tout d'abord quel danger il y aurait à généraliser ces exceptions et en quoi la plupart des délits sont plus militaires que le délit de chasse!

(2) Fr. 2. *Dig. de re militari.* XII, 36. Fr. 3. *Dig.* IBID. L. 1, code, *ad leg. Corn., de sicariis,* IX, 16. Voir CHAUVEAU et HÉLIE, *Traité de l'instruction criminelle,* n° 3391.

En France, sous l'ancien régime, l'armée n'avait pas de cours spéciales pour les infractions de droit commun (3); l'ordonnance de Louis XIII, de janvier 1629, ne rendait les tribunaux militaires compétents *que pour les délits prévotaux et non autres*, et si plus tard cette compétence fut étendue, ce ne fut que pour les faits de soldats à soldats (4). Mais les lois de la révolution rétablirent en son entier la distinction entre les délits militaires et les délits ordinaires; les tribunaux spéciaux ne connaissaient que des premiers, sauf en temps de guerre et pour les armées hors du royaume (5). Les législateurs de cette époque, vrais fondateurs du droit public moderne, avaient compris que le règne de la loi est incompatible avec ces compétences d'exception et qu'il fallait les abolir toutes du même coup. Mais la Terreur arriva; sous la pression des événements, la Convention trouva les juges civils trop lents pour des armées toujours en campagne, et l'année 1793 vit rétablir une juridiction militaire absolue.

Ce n'est pas évidemment dans la législation de cette période troublée que nous devons choisir des exemples; d'ailleurs ce régime parut tellement exceptionnel et provisoire, qu'une loi du 13 brumaire an V décréta qu'il ne serait maintenu que jusqu'à la paix, et ce n'est qu'en raison des bouleversements politiques, que, malgré d'instantes réclamations, il s'est conservé jusqu'à nos jours. Il importe aussi de remarquer que la loi française est moins rigoureuse que la nôtre, puisque le soldat en congé même temporaire, ou hors de son corps, est soumis aux juges civils.

En Angleterre (6), aux États-Unis, en Suisse (7), la loi distingue, et n'attribue en général aux tribunaux militaires, que les délits purement militaires.

Le système de la compétence absolue vient de l'Allemagne, où les princes germaniques l'avaient imposé à leurs compagnies de reitres et de lansquenets mercenaires. C'est de l'Autriche qu'il fut importé chez nous, en 1736 et en 1815.

Avant cette époque, en effet, ce système était inconnu dans nos provinces, et il est à remarquer que, sauf pour des fautes légères, le premier code militaire connu en Belgique, celui du duc d'Albe (5 juillet 1570) avait adopté le régime de la distinction. Diverses tentatives furent faites, il est vrai, pour modifier cet état de choses; il y eut des règlements particuliers pour quelques régiments; mais, en somme, la loi militaire, édictée par nos despotes pour les bandes espagnoles, était, quant à la compétence, plus libérale que celle à laquelle notre armée est encore soumise aujourd'hui.

La juridiction militaire générale ne fut introduite que sous la domination autrichienne (8), et, bien que dans un travail dévoloppé sur la matière (9), M. de Robaulx de Soumoy, partisan du système actuel, ait contesté ce fait, nous trouvons pour le maintenir un argument sans réplique dans le manifeste insurrectionnel des États du Hainaut de 1789. On y lit en effet :

« Depuis l'édit de Charles VI, du 3 mars 1736, qui met « les troupes des Pays-Bas sur le pied des troupes alle- « mandes et qui les exempte des juges ordinaires, la milice « nationale se regarda comme étrangère à sa patrie. »

Notons que, dans la principauté de Liége, le règlement militaire de 1715, resté en vigueur jusqu'en 1795, consacrait le droit commun.

On peut donc dire que, lorsque la conquête française nous apporta la loi du 13 brumaire an V, c'était un régime antipathique aux idées du pays qui nous était imposé, et le manifeste de 1789 le prouve jusqu'à l'évidence. Aussi, à peine Guillaume d'Orange eut-il été installé comme gouverneur général de nos provinces, qu'il céda à l'opinion et abrogea en Belgique les lois militaires françaises, comme il venait de le faire en Hollande. Dès la fin de 1813, les armées impériales avaient quitté La Haye, et Guillaume, appelé au pouvoir, avait rétabli le règlement militaire de la république Batave, du 26 juin 1799, qui rendait l'armée justiciable des tribunaux ordinaires. Ce fut ce même règlement qu'il publia en Belgique le 1er août 1814.

Le sens de ces réformes ne peut échapper à personne. A un régime soutenu par des troupes étrangères, traînant après elles leurs juges et leurs lois, allait succéder une autonomie complète du pays : Guillaume tenait à montrer qu'il s'appuyait sur une nation armée, et non plus sur des régiments à sa solde.

Mais, lorsque la Sainte-Alliance eut constitué le royaume des Pays-Bas, l'élu du Congrès de Vienne changea d'allures et de langage. Il fallait au roi nouveau une armée gouvernementale, pour maintenir une conception diplomatique. Le 15 mars 1815, Guillaume Ier octroyait à ses sujets des codes militaires qui soustrayaient l'armée à la juridiction commune, pour tous délits quelconques, et, le 24 août, la loi fondamentale rendait ce principe immuable par son article 188 :

« Des conseils de guerre et une haute cour militaire « connaissent de tous les délits commis par des militaires « de terre et de mer. »

C'est ce code hollandais du 15 mars 1815 qui nous régit encore!

Ainsi, le système que nous combattons n'a jamais été établi que par des gouvernements étrangers, et chaque fois que le pays a été rendu à lui-même, on en est revenu au droit commun.

Il devait en être de même en 1830. L'arrêté du gouvernement provisoire du 16 octobre abrogea la juridiction militaire; mais, le 27 du même mois, en raison de difficultés transitoires, on dut le remettre provisoirement en vigueur. Seulement, et pour qu'on ne pût se méprendre sur le caractère de la mesure, le même arrêté instituait une commission spéciale chargée de préparer la révision immédiate des codes de 1815.

En présence d'actes semblables, accusant l'esprit de l'époque, l'opinion du Congrès national ne pouvait être douteuse. L'article 6 de la Constitution avait proclamé l'abolition des ordres dans l'Etat; les articles 105 et 139, loin de reproduire l'article 188 de la loi fondamentale, laissèrent à la commission spéciale qui préparait une loi le soin de limiter la compétence des conseils de guerre.

Cette intention formelle du Congrès est si manifeste qu'un des rares partisans du système actuel lui en fait un reproche :

« L'article 105 de la Constitution, dit M. l'auditeur « général Gérard, suppose la possibilité de restreindre la « juridiction des tribunaux militaires à certaines espèces « de crimes et de délits. Le Congrès a ainsi remis en « question ce qui avait été résolu par l'expérience de tous « les temps; il a soulevé une des plus graves difficultés « que puisse offrir l'étude des institutions militaires; il a, « faut-il le dire, jeté une sorte de pâture à l'ignorance « présomptueuse qui ne manque jamais de s'attacher aux « questions qu'elle ne comprend pas (10)! »

N'en déplaise au légiste qui a cru pouvoir s'exprimer en ces termes, les faits et l'histoire protestent hautement contre cette prétendue « expérience de tous les temps. » Nous avons suffisamment démontré que, si de telles lois ont pu avoir leur raison d'être chez les Margraves du Rhin, elles jurent avec nos institutions libérales.

M. Gérard invoque aussi des considérations militaires: mais, à cet égard, son opinion est condamnée encore par des hommes dont personne dans l'armée ne peut dénier la compétence. L'empereur Napoléon Ier, présidant, le 21 fé-

(3) Déclaration de François Ier, du 8 février 1540.
(4) Ordonnances du 25 juillet 1665 et du 1er juillet 1723.
(5) Lois du 22 sept. 1790 et des 20 sept.-14 oct. 1791.
(6) Blackstone, ch. XIII, 148.
(7) *Code pénal militaire Suisse*, 27 août 1851, art. 3.
(8) Édits du 15 nov. 1732, 3 mars 1736, et 20 mars 1739.
(9) Voir *Revue trimestrielle*, tomes XI et suiv.
(10) *Corps de droit militaire*, p. 84.

vrier 1809, le Conseil d'Etat, lors de la discussion du Code d'instruction criminelle, s'exprimait ainsi :

« La justice est une en France : on est citoyen français « avant d'être soldat; si, dans l'intérieur, un soldat en « assassine un autre, il a sans doute commis un crime « militaire, mais il a aussi commis un crime civil. Il faut « donc que tous les délits soient soumis d'abord à la juri- « diction commune, toutes les fois qu'elle est présente (11). »

Le Conseil d'Etat partagea cet avis, et il fut décidé qu'une loi spéciale règlerait les choses sur ces bases. (Séance du 22 juillet 1809.)

Cette loi se fit attendre, mais, lorsqu'au retour de l'île d'Elbe, Napoléon présenta à la France une Constitution nouvelle, il se rappela la réforme qu'il avait préconisée en 1809, et il l'inséra dans les art. 54 et 55 de l'acte additionnel :

« Art. 54. Les délits militaires seuls sont du ressort des « tribunaux militaires.

« Art. 55. Tous les autres délits, même commis par des « militaires, sont de la compétence des tribunaux civils. »

Après l'empire éphémère des Cent jours, la Restauration avait d'autres soucis que des révisions législatives. Cependant, en 1829, un projet que la révolution de Juillet fit abandonner, un projet conforme aux principes proclamés par l'empereur, fut discuté à la Chambre des pairs, et soutenu par des officiers illustres, tels que le maréchal de Gouvion Saint-Cyr et le général Dode la Brunerie (12).

On le voit, les « *ignorants présomptueux* » qui, avec les auteurs de notre Constitution, veulent restreindre la compétence des tribunaux militaires, sont en assez bonne compagnie.

Aussi, depuis 1830, les réclamations furent-elles incessantes, en Belgique. La commission de 1830 déposa son rapport en 1835. Comme on devait s'y attendre, elle concluait à la suppression des tribunaux militaires pour tous les délits de droit commun. Seulement, ce document est resté dans les cartons du ministère de la guerre. Depuis lors, au sein des Chambres, six tentatives furent faites dans le même sens (13), et chaque fois la proposition, accueillie par le gouvernement, sans opposition, parfois même avec faveur, alla se perdre dans les sections.

Ce phénomène d'une révision réclamée depuis trente-neuf ans, dont personne ne conteste la nécessité, et qui se trouve néanmoins toujours ajournée, rien que par cette force de résistance passive commune à tous les abus, doit avoir une fin ; il est temps de mettre nos lois en harmonie complète avec notre état politique.

Nous avons invoqué le témoignage de l'histoire et l'intérêt même de l'armée. Mais que dirons-nous de la nécessité sociale de la réforme? A part l'absurdité qu'il y a, dans ce siècle de garanties et de lumières, à faire juger par des officiers les questions les plus épineuses du droit pénal, qu'est-ce qu'un tribunal nommé par l'autorité militaire? Telle est pourtant l'institution qui subsiste sous un régime qui proclame l'inamovibilité de la magistrature et l'égalité de tous devant la loi. Ce principe ne peut souffrir d'exception pour personne ; la liberté est à ce prix, et son règne doit être, selon l'expression de M. Dumortier, « le despotisme de la justice. »

Mais, à côté des intérêts privés, il y a l'intérêt général; il ne faut pas qu'il existe, dans l'Etat des castes, ayant des droits spéciaux. Il ne faut pas que l'opinion publique puisse accuser une catégorie de citoyens d'être protégés par des tribunaux particuliers ; la justice y perdrait sa considération et son prestige. Ne voit-on pas que parquer les justiciables en bourgeois et en militaires, c'est créer des rivalités et des haines, donner naissance à des antagonismes dangereux, et, au lieu de doter l'armée de l'esprit militaire, introduire dans le pays cette plaie qui s'appelle le militarisme?

De cette tendance funeste, viennent ces distinctions entre l'honneur militaire et l'honneur d'un bourgeois, ces susceptibilités et ces préjugés que réprouve la droite raison. En Belgique, l'armée est, non un Etat dans l'Etat, mais un corps de fonctionnaires, appelés à un service public au même titre que les autres employés de la nation, et si, comme dans toutes les carrières, ses membres ont des obligations spéciales, elles ne sauraient leur conférer de droits supérieurs aux autres, ni les soustraire au droit commun. Pour qu'il en soit ainsi, il faut que les juridictions militaires tombent; avec elles cesseront ces prétentions et ces erreurs qui finiraient par fausser à la fois l'opinion publique et le sentiment de l'armée.

Il importe qu'on ne s'y méprenne pas : si vous isolez le soldat, si, au lieu de lui enseigner le respect des lois et ses devoirs envers tous, vous lui laissez croire que vous voulez le soustraire à la responsabilité commune, et que ce qui est puni par le tribunal correctionnel, est amnistié par le conseil de guerre, vous amènerez le pays à se dire que l'armée est, non une sauvegarde pour la liberté, mais une entrave à son développement.

En 1831, sous prétexte d'état de siége, le général Niellon fit condamner par un conseil de guerre, un bourgeois, éditeur du *Messager de Gand*, pour délit de presse. Le jugement fut réformé, il est vrai ; mais cette condamnation, prononcée en vertu des lois militaires, montre le danger de laisser subsister, dans notre société démocratique, des dispositions en contradiction avec ses principes.

Nos principes exigent que, loin d'isoler l'armée nationale, on l'anime des sentiments de tous ; le pouvoir ne saurait commander en Belgique qu'à des régiments de citoyens. « Pour que celui qui exécute, dit Montesquieu, « ne puisse opprimer, il faut que les armées soient peu- « ple et aient le même esprit que le peuple (*Esprit des « lois*, XI, 6). » Voilà pourquoi, forts de l'autorité des jurisconsultes et des hommes d'Etat les plus éminents, nous demandons, avec le Congrès national, la suppression des tribunaux militaires pour tous les délits de droit commun.

Émile De Mot, avocat.

(*Revue de Belgique*).

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Gérard.

ÉGLISE. — PROPRIÉTÉ. — FABRIQUE. — COMMUNE. — ÉTAT.

Les communications officielles faites par le ministre de l'intérieur à une fabrique d'église, au sujet des droits prétendus par celle-ci sur une ancienne église qui est dans les mains du domaine, sont censées faites au nom de l'Etat.

L'avis donné au conseil de fabrique, au nom de l'Etat, que le gouvernement se dispose à vider la question de propriété dont cet édifice est l'objet, et l'invitation adressée à ce conseil de produire les titres qu'il croirait pouvoir invoquer à l'appui de sa prétention, rendent équivoque la possession de l'Etat, qui, dès lors, devient inhabile à acquérir l'immeuble par usucapion.

La prescription extinctive ne court contre l'action en revendication que lorsqu'un tiers, par le fait d'une possession animo domini, *met le propriétaire dans la nécessité d'agir.* (Voir le réquisitoire.)

L'article 75 de la loi du 18 germinal an X, qui ordonne la mise à la disposition des évêques d'un édifice par cure ou par succursale, n'est pas exclusif des pouvoirs dont disposait l'empereur, d'attribuer ultérieurement au culte catholique tels autres édifices, non encore aliénés, qui y étaient anciennement affectés et qui seraient reconnus nécessaires à l'exercice de ce culte.

(11) Voir Locré.

(12) Voir séance de la Chambre des pairs du 4 mai 1829, au *Moniteur universel*.

(13) 1836 (proposition Dumortier); 1849 (Lelièvre); 1854 (Orts); 1864 (Jacobs); 1865 (Lelièvre et Guillery); 1866 (Vleminckx).

Semblables attributions n'ont été que des mesures d'exécution de l'article 12 du concordat. Elles ont eu pour effet de dessaisir irrévocablement l'Etat de la propriété de ces édifices.

Spécialement, tel a été l'effet du décret du 9 messidor an XIII, attribuant, à titre d'annexe, le temple des ci-devant Augustins à la fabrique d'église de Notre-Dame de Finisterre.

Toutefois, la propriété des églises paroissiales et de leurs annexes n'a été transmise aux fabriques qu'à la charge de les consacrer exclusivement au service du culte catholique.

L'affectation de ces édifices à un service public leur imprime le caractère de dépendances du domaine public communal.

La fabrique, à titre de propriétaire, la ville de Bruxelles, à titre du domaine public communal, exercent des droits parallèles, quant à l'administration et à la conservation du temple litigieux.

La ville de Bruxelles ne pouvait intervenir au procès qu'à l'unique fin de se joindre à la fabrique, pour combattre les prétentions de l'Etat.

(L'ÉTAT BELGE ET LA VILLE DE BRUXELLES C. LA FABRIQUE D'ÉGLISE DE NOTRE-DAME DE FINISTERRE.)

La BELGIQUE JUDICIAIRE a reproduit le jugement rendu en cette cause, le 10 août 1867, par le tribunal de première instance de Bruxelles (XXV, p. 1450). Porté devant la cour d'appel, le procès a été l'objet de savantes plaidoiries, dignes des importantes questions qu'il soulève.

M. l'avocat général SIMONS a conclu à la confirmation du jugement *a quo*, et a motivé son avis en ces termes :

« Un décret impérial du 9 messidor an XIII (30 juin 1805) a érigé l'église des ci-devant Augustins en annexe de l'église paroissiale de Notre-Dame de Finisterre, à Bruxelles. En voici le texte :

Art. 1er. Il est permis, conformément à la demande de M. l'archevêque de Malines, de faire exercer le culte dans l'église des ci-devant Augustins, à Bruxelles, département de la Dyle.

Art. 2. Cette église aura le titre d'annexe et le culte y sera exercé sous la surveillance du curé de Notre-Dame de Finisterre, dans la même ville.

Art. 3. Le ministre des cultes est chargé de l'exécution du présent décret.

Il s'agit de rechercher le sens et la portée de cet acte émané du pouvoir impérial ; de savoir, notamment, s'il a eu pour effet de dessaisir l'Etat de la propriété de ce temple, pour en investir, soit la fabrique d'église de Finisterre, soit la commune de Bruxelles ; ou bien, s'il n'a eu d'autre effet que d'investir la paroisse d'un usage précaire, laissant d'ailleurs intacte la domanialité du temple litigieux.

L'Assemblée constituante avait mis à la disposition de la nation tous les biens ecclésiastiques ; et ce décret de mainmise avait été rendu applicable à la Belgique annexée à la France le 1er octobre 1795 (1). L'application révolutionnaire à laquelle avait donné lieu cette proclamation de principe ne fut pas, toutefois, de longue durée ; l'on comprit bientôt que la restauration du culte était une nécessité sociale, et cette œuvre fut accomplie par la convention conclue le 26 messidor an IX (15 juillet 1801) entre le gouvernement français et Sa Sainteté Pie VII, ratifiée le 23 fructidor suivant (10 septembre 1801) et promulguée comme loi de la république, en même temps que les articles, dits organiques.

La loi du 18 germinal an X (8 avril 1802), relative à l'organisation des cultes, porte : « La convention passée à Paris le « 26 messidor an IX, entre le pape et le gouvernement fran- « çais... ensemble les articles organiques de ladite convention... « seront promulgués et exécutés comme des lois de la Répu- « blique. »

Or l'article 12 du concordat, en ce qui concerne les édifices destinés au culte, dispose comme suit : « Toutes les églises mé- « tropolitaines, cathédrales, paroissiales et autres non-aliénées, « nécessaires au culte, seront remises à la disposition des « évêques. » Ainsi, le gouvernement français prenait l'engagement formel de rendre au culte toutes les églises frappées de mainmise nationale, mais non encore aliénées ; et cette restitution devait se faire dans la mesure des nécessités du culte. Elle n'était que le corollaire de l'engagement que prenait, de son côté, Sa Sainteté Pie VII, de ne point troubler les acquéreurs de biens ecclésiastiques ; c'est ce qui résulte manifestement de l'art. 13 du concordat et de la bulle de ratification.

En exécution de cet engagement, l'art. 75 des organiques disposa en ces termes : « Les édifices anciennement destinés au culte catholique, actuellement dans les mains de la nation, à raison d'un édifice par cure ou par succursale, seront mis à la disposition des évêques par arrêtés du préfet du département. »

En isolant ce texte, on pourrait être tenté d'en conclure que la paroisse de Finisterre ayant son église, l'Empereur avait fait chose purement facultative, en dehors des obligations imposées par le concordat, en annexant à cette église paroissiale le temple des ci-devant Augustins. Partant de là, on devrait aussi se montrer sévère dans l'interprétation du décret du 9 messidor an XIII ; et, dans le doute, donner gain de cause à l'Etat, à qui l'on ne doit pas attribuer facilement l'intention de se dépouiller gratuitement d'une propriété domaniale. Mais, selon nous, entendre de la sorte l'art. 75 des organiques, ce serait l'interpréter dans un sens trop étroit et en désaccord évident avec l'esprit de cette législation spéciale.

En ce qui concerne la restitution des temples catholiques, nationalisés par mesure révolutionnaire, le principe réside dans l'art. 12 du concordat proclamé loi de la république, aussi bien que les articles organiques. En conformité de cette clause, l'Etat s'est obligé à restituer indistinctement toutes les églises non aliénées, à la seule condition qu'elles fussent réputées nécessaires au culte. L'appréciation pratique de cette nécessité dans les diverses circonscriptions paroissiales, fut laissée à l'autorité civile. En général, un édifice par cure ou par succursale a paru suffire (art. 75 organiques) ; mais il ne s'ensuit nullement que là où les nécessités du culte exigeaient plus d'un édifice, le gouvernement, exécutant l'art. 12 du concordat, n'avait pas le droit en même temps que le devoir d'adjoindre à l'église paroissiale un autre édifice religieux disponible. Ainsi l'art. 12 du concordat et l'art. 75 des organiques se concilient sans peine : mise à la disposition des évêques d'une église par cure ou par succursale, telle est règle pour l'application de laquelle de simples arrêtés préfectoraux suffisent ; annexion à l'église paroissiale d'un autre temple disponible, si les nécessités du culte l'exigent, c'est-à-dire, si l'église paroissiale est trop exiguë, eu égard à la population ou à l'étendue territoriale de la paroisse ; mais, alors un arrêté préfectoral ne suffit point ; un décret impérial pris en exécution, non de l'art. 75 des organiques, mais de l'art. 12 du concordat, est nécessaire. Or, c'est précisément dans de telles circonstances qu'a été rendu le décret du 9 messidor an XIII. Dans le rapport présenté par PORTALIS à l'empereur le 30 prairial an XIII, au sujet de l'appropriation du temple des Augustins, nous lisons, en effet, que l'archevêque de Malines sollicitait cette mesure, « en se « fondant principalement sur le plus grand avantage des habi- « tants du quartier dans lequel se trouve située l'église paroi- « siale de Notre-Dame, *trop peu vaste pour suffire aux besoins des « fidèles.* »

Ce fut à la suite de ce rapport que le décret de messidor fut porté ; il en résulte que l'empereur, exécutant loyalement l'article 12 du concordat, loi de l'Etat, et s'écartant de l'art. 75 des organiques qui n'était fait que pour les cas ordinaires, *de eo quod plerumque*, a mis à la disposition de la paroisse un temple nationalisé qui était disponible et situé dans le voisinage de l'église de Notre-Dame de Finisterre, dont les proportions trop exiguës n'étaient pas en rapport avec la population de la paroisse.

Ces considérations nous paraissent avoir une importance capitale ; car autant la mesure par laquelle l'Etat semble se dépouiller d'un bien de son domaine doit être restreinte dans les plus étroites limites, autant semblable dessaisissement doit paraître naturel et s'interpréter largement, lorsque le chef de l'Etat ne fait en cela que se conformer à un engagement bilatéral, solennellement conclu.

L'examen de notre question, à savoir quelle est la portée du dessaisissement résultant du décret de messidor, s'éclaircit ainsi à la lumière d'un élément d'interprétation qu'il est essentiel de ne pas perdre de vue. L'Etat belge invoque, il est vrai, le rapport de PORTALIS que nous venons de mentionner ; et si l'on consulte une dépêche de M. le ministre des finances, reposant au dossier de l'appelant, on voit que l'administration attache à ce rapport une importance décisive : « Le décret, dit-elle, ne vise aucune « disposition de loi, et si on le sépare du rapport ministériel sur « lequel il a été rendu, il semblerait difficile de lui refuser le « bénéfice des art. 12 du concordat, 75 et 77 de la loi de « l'an X. »

L'objection que l'Etat puise dans le rapport de PORTALIS réside dans le passage suivant : « conformément au vœu de ce prélat, « et d'après les dispositions de l'art. 44 de la loi du 18 germi-

(1) Décrets du 2-4 novembre 1789, du 28 octobre-5 novembre 1790 ; arrêté du 17 ventôse an VI (PASINOMIE, 1re série, t. I, 23 ; t. VIII, 13) ; cass. belge, 28 janvier 1841 (PASINOMIE, 1841, 1, 196 ; [BELG. JUD., 1851, 1064]).

« nal an X, j'ai l'honneur de présenter ci-joint à votre majesté « un projet de décret tendant à accorder la permission sollicitée. » L'art. 44 auquel fait allusion PORTALIS dispose que « les chapelles « domestiques, les oratoires particuliers ne pourront être établis « sans une permission expresse du gouvernement, accordée sur « la demande de l'évêque. » Ainsi, dit l'Etat belge, l'empereur n'a accordé qu'une simple permission d'exercer le culte dans le temple des ci-devant Augustins. Cette permission n'emporte point l'idée d'un dessaisissement définitif et absolu; elle n'implique qu'une simple tolérance, un usage purement précaire et révocable à volonté.

L'argument ne nous a pas paru convaincant. Notons d'abord que ce n'est pas dans le préambule du décret lui-même que l'article 44 est visé. Cet article n'est rappelé que dans le rapport de PORTALIS, et celui-ci n'a pu en faire mention que d'une manière purement analogique; car il ne s'agit ici ni d'une chapelle domestique, ni d'un oratoire particulier. L'art. 44 n'a pu être invoqué, dans l'occurrence, qu'en ce sens, que de même qu'une permission expresse du gouvernement était nécessaire pour établir une chapelle ou un oratoire, de même PORTALIS a cru pouvoir proposer à l'empereur d'autoriser l'exercice du culte dans un édifice, qui, depuis la mainmise dont il avait été frappé, était devenu étranger au culte. Mais cette permission administrative, nécessitée par des motifs d'ordre public, étant accordée, quel sera le titre de l'affectation de l'édifice à l'usage de la paroisse? C'est ce que le rapport de PORTALIS ne dit pas d'une manière expresse; mais il le dit implicitement en analysant la demande de l'archevêque à laquelle il adhère et qui consistait à créer une annexe de la cure de Notre-Dame de Finisterre; et c'est ce que proclame aussi le décret lui-même.

S'il ne s'était agi que d'une mesure de pure tolérance, d'une permission purement précaire accordée par l'administration, l'art. 1er du décret devait suffire et le décret ne se serait composé que de cet article dont nous croyons devoir rappeler les termes : « Il est permis, conformément à la demande de M. l'ar- « chevêque de Malines, de faire exercer le culte dans l'église des « ci-devant Augustins, à Bruxelles, département de la Dyle. »

Mais le décret ne se borne pas à cette disposition; l'art. 2 ajoute : « Cette église aura le titre d'annexe et le culte y sera « exercé sous la surveillance du curé de Notre-Dame de Finis- « terre dans la même ville. »

Incontestablement, cet article n'est pas sans portée; il s'agit d'en rechercher l'étendue; mais quelle qu'elle soit, constatons dès à présent que le décret attribue à la fabrique de Finisterre autre chose qu'un usage purement précaire du temple litigieux; car s'il n'avait d'autre portée que celle-là, on ne comprendrait pas que l'Empereur se fût donné la peine de formuler dans un article spécial, que le temple des ci-devant Augustins aurait le titre d'annexe de la cure de Notre-Dame de Finisterre.

Maintenant, que faut-il entendre par annexe? Si l'on se rapporte au droit ecclésiastique ancien, et que l'on consulte DURAND DE MAILLANE (2), on voit que l'annexe était une sorte de démembrement, une fraction de l'église paroissiale destinée à suppléer celle-ci et dépendant de la même administration.

Ce fut ainsi que l'archevêque de Malines comprit le décret de messidor an XIII; car dans l'ordonnance qu'il rendit le 1er frimaire an XIV (22 novembre 1805) pour réglementer le service religieux en l'église annexée, il manifesta la pensée que le titre d'annexe engendrait une véritable union des deux églises, destinées à n'en former désormais qu'une seule.

Et ce qui est plus décisif encore, c'est que peu de temps avant le décret qui nous occupe, et notamment à la date du 1er nivôse an XII (23 décembre 1803), PORTALIS, qui fut le grand organisateur du culte dans cette ère de restauration, présenta au premier consul un rapport (3), dans lequel il définit clairement le mécanisme des annexes. Quelle que fût la bienveillance du gouvernement à l'égard du culte qui sortait de ses ruines, il crut néanmoins devoir s'appliquer à étendre, autant que possible, la circonscription des succursales afin d'en diminuer le nombre; mais dans la crainte qu'on ne froissât le sentiment religieux des populations en réduisant trop le nombre des églises, on eut recours à un expédient qui consista dans la création d'annexes intimement unies aux succursales, où le culte devait s'exercer sous la dépendance des desservants. Le rapport constate que ce fut surtout dans les départements belges et ceux de la rive gauche du Rhin que l'on fut obligé de conserver beaucoup d'annexes. Et ce qui confirme le caractère de permanence de ces institutions, c'est que l'on décida que les presbytères et jardins dépendant des églises annexées et qui, n'étant pas compris dans l'art. 72 de la loi de germinal, étaient susceptibles d'être vendus, fussent conservés pour être mis à la disposition des vicaires qui desserviraient ces annexes.

Dans cette situation, n'est-il pas évident que lorsque, à une époque voisine du document que nous venons d'analyser, l'empereur érigea l'annexe des Augustins, la pensée qui présida à ce décret d'annexion fut de pourvoir d'une manière définitive et complète au service religieux de la paroisse du Finisterre? Il nous semble que l'on ne peut, sans dénaturer la portée de l'œuvre de restauration consacrée par le concordat, soutenir que cette affectation au culte d'édifices religieux, nationalisés par la révolution, avait un caractère précaire; on ne peut le soutenir, pas plus quant aux églises annexées qu'en ce qui concerne les églises paroissiales proprement dites; les unes et les autres ont été considérées comme étant nécessaires au service religieux de la paroisse, l'annexe étant destinée à compléter l'église paroissiale. La circonscription des paroisses avait été réglée par les évêques, du consentement du gouvernement (art. 9 du concordat); il devait y avoir une paroisse, au moins, par justice de paix; mais il fut décidé, en outre, qu'il y aurait autant de succursales que le besoin du culte l'exigerait (art. 60 des organiques). Chaque évêque, de concert avec le préfet, devait régler le nombre et l'étendue de ces succursales, sauf l'approbation suprême du gouvernement (article 61). Or, PORTALIS nous apprend, dans son rapport du 1er nivôse an XII, que si, dans un but d'économie ou de simplification, la circonscription des succursales fut étendue à des limites excessives, il y eut néanmoins un correctif dérivant de la création d'annexes. Il en résulte, pensons-nous, que l'annexe et l'église paroissiale ne forment pour ainsi dire qu'un temple; elles ont la même destination, le même but à remplir, et si le gouvernement ayant à sa disposition, dans le voisinage d'une succursale, un édifice nationalisé nécessaire au service religieux de la paroisse, l'unit par un décret régulier à l'église paroissiale, n'est-il pas évident qu'en créant cette annexe, il se dessaisit définitivement, dans l'intérêt du culte et en exécution d'un pacte solennel, et que ce dessaisissement est aussi complet et aussi définitif que lorsqu'il remet à la disposition du culte l'église-mère qui doit desservir principalement, soit la cure, soit la succursale? Supposer que l'empereur n'aurait accordé qu'un usage précaire du temple annexé, ce serait oublier que la restauration du culte était une œuvre sérieuse et permanente, incompatible avec l'arbitraire de l'Etat, de qui il dépendrait, dans le système que nous combattons, de faire cesser à son gré, au détriment d'une paroisse, la jouissance d'un temple réputé nécessaire au service religieux.

Le décret du 30 septembre 1807 n'a fait que confirmer cet état de choses, en l'organisant. Ce décret autorise l'érection d'annexes à la demande des principaux contribuables d'une commune, qui s'engagent à rétribuer le vicaire (art. 11, 12, 13). Ces annexes dépendent de la cure ou de la succursale dans l'arrondissement de laquelle elles sont situées et sont mises sous la surveillance du curé ou desservant (4).

Il est vrai que l'annexe des Augustins n'a pas été créée dans ces conditions, que ce ne sont pas les principaux contribuables qui en ont fait les frais. Mais aussi le décret de messidor an XIII a été porté dans des circonstances exceptionnelles qu'il faut ne pas perdre de vue. L'érection d'annexes, à une époque voisine du concordat et de la loi de germinal an X, devait se combiner avec l'engagement qu'avait contracté le gouvernement de rendre au culte toutes les églises non aliénées, à la seule condition qu'elles fussent nécessaires aux besoins religieux des habitants. Il était donc naturel que l'église des Augustins, qui était de ce nombre, fût affectée à la paroisse de Finisterre dans cette pensée de restitution qui présidait à la réorganisation du culte.

Nous touchons ici au cœur de la question : car si l'attribution au culte des édifices religieux affecte le caractère d'une restitution ou, si l'on veut, d'une réparation, si le gouvernement n'a fait que reconstruire dans une certaine mesure ce que la tourmente révolutionnaire avait emporté, quoi de plus logique que d'interpréter largement cette œuvre de restauration. Il ne faut point, en effet, s'exagérer la portée de la déclaration de principe proclamée par la Constituante. Sans doute, l'anéantissement du clergé, comme corps politique, devait avoir pour corollaire la nationalisation des biens ecclésiastiques, désormais sans maîtres. Sans doute, MIRABEAU alla jusqu'à soutenir qu'alors même qu'on laisserait le clergé subsister comme corps politique, encore la Constituante pouvait le déclarer incapable de posséder les immenses richesses qui s'étaient accumulées entre ses mains; il

(2) *Dictionnaire de droit canonique*, V° *Annexe, succursale*.
(3) BON, *Législation des paroisses*, n° 94*bis*.

(4) Instruction ministérielle du 11 mars 1809; avis du Conseil d'Etat du 14 décembre 1810 : BON, nos 149, 165.

invoquait pour cela le principe que la nation n'est jamais liée ni par ses lois, ni par ses constitutions, et que ce qu'elle a fondé ou autorisé, elle est libre de le détruire ou de le modifier. Mais quoi qu'il en soit de cette théorie, la pensée de la Constituante n'était nullement de dépouiller le clergé au profit de l'Etat. Ce que l'on se proposait, c'était, comme le disait encore MIRABEAU, de déclarer que les biens de l'Église appartiennent à la nation, afin qu'au moyen de cette déclaration de principe l'on fût à même de réaliser toutes les réformes utiles. Il ne s'agissait donc pas d'une mesure financière qui dût profiter exclusivement à l'État ou à ses créanciers; l'on n'avait en vue que d'appliquer autrement les biens du clergé et de répartir plus équitablement les parts destinées au culte, à l'entretien de ses ministres, à celui des indigents (5).

Aussi, à ce point de vue, il est permis de dire que, par la loi de germinal an X, on fit retour aux idées qui avaient dominé dans la Constituante, et c'est ainsi qu'en restituant à la religion les édifices nécessaires au culte, on fit la part de ce qui parut indispensable au service religieux des paroisses. Ce serait donc s'exposer à de regrettables erreurs que de considérer simplement comme biens du domaine, sans s'enquérir de leur origine, les édifices religieux frappés de mainmise nationale et de mesurer d'une main avare la portée des décrets qui ont restitué au culte l'usage permanent et définitif de ses temples. Si l'on veut se pénétrer des idées du temps, on arrive à interpréter largement, généreusement, les décrets que vit éclore cette période de renaissance. Ces décrets ne furent que la mise à exécution d'engagements loyalement souscrits; il n'est pas permis d'y voir des attributions faites spontanément et gratuitement dans l'intérêt d'un culte, qu'il aurait dépendu du gouvernement de faire revivre d'une pleine vie ou de laisser végéter dans une sorte de marasme. Non, telle n'est pas la pensée dont il faut s'inspirer en étudiant cette législation, si tourmentée lorsqu'on l'examine dans ses détails, si logique lorsqu'on la considère dans son ensemble. Les édifices religieux étaient devenus biens du domaine : l'Etat les avait reçus des mains de la révolution. Mais la nation étant rentrée dans des voies régulières, rendit au culte ce dont la révolution l'avait dépouillé.

Sans doute, ces mesures réparatrices ne sont pas à l'abri de nouveaux bouleversements; elles ne sauraient subsister sans la protection de la loi qu'une autre loi peut détruire; seulement, celle-ci serait doublement révolutionnaire, en ce qu'elle ferait table rase d'une législation qui est dans son domaine et d'un élément bilatéral qui a présidé à sa formation. Mais qu'il nous suffise d'avoir démontré que c'est par l'effet d'une affectation définitive, permanente et absolue que les temples ont été mis au service du culte, et que, abstraction faite de la question de propriété ou de domaine éminent qui, de fait et par la force des choses, est toujours sous la main, non de l'Etat, mais de la puissance nationale, les édifices officiellement consacrés au culte paroissial appartiennent aux fabriques qui le représentent.

Abordons maintenant les objections.

Le décret du 30 mai 1806 ayant réuni aux biens de fabrique les églises et presbytères supprimés, l'art. 3 du décret du 17 mars 1809 accrut cette espèce de dotation en disposant que le gouvernement *pourrait* attribuer également aux fabriques « les cha- « pelles de congrégations et les *églises de monastères* non aliénés, « ni concédés pour un service public et actuellement dispo- « nibles. » L'objection que ce texte suggère est donc la suivante : le gouvernement a été investi par ce décret des pouvoirs nécessaires pour disposer des églises de monastères; mais il restait souverain appréciateur de l'usage qu'il croirait devoir faire de cette faculté. On comprendrait donc que depuis le décret de 1809 l'église des Augustins eût pu être remise à la fabrique de Finisterre; mais jusque-là rien n'autorisait le gouvernement à lui attribuer le temple litigieux.

En raisonnant ainsi, on oublie que le décret du 9 messidor an XIII, qui constitue le titre de la fabrique intimée, émane du pouvoir impérial aussi bien que le décret du 17 mars 1809; et qu'il n'était plus nécessaire que l'art. 3 de ce dernier décret autorisât ce que celui de messidor avait pleinement accompli. Mais il y a plus; nous croyons que l'objection se méprend complétement sur la portée du décret du 30 mai 1806, combiné avec l'art. 3 du décret du 17 mars 1809. Par ces mesures généreuses, le gouvernement impérial attribua aux fabriques d'Eglise des ressources dont le concordat ne l'obligeait pas à les doter (6); en cela l'empereur ne fit que suivre la voie que lui avait tracée l'arrêté du 7 thermidor an XI. Lors donc que l'art. 3 du décret de 1809 dispose que les églises de monastères non aliénés pourront être remises aux fabriques, l'on veut dire par là que ces églises serviront à accroître les ressources de la paroisse au moyen de ventes, locations ou échanges. Il s'ensuit que l'objection se concevrait si la fabrique de Finisterre prétendait que le temple des Augustins lui a été attibué par le décret de messidor an XIII, pour qu'il en fût disposé, au profit de la fabrique, par voie d'aliénation ou autrement. Mais l'objection devient tout à fait sans objet, si l'on considère que le décret de messidor avait un tout autre but, celui d'ériger une annexe, c'est-à-dire une église spécialement et exclusivement destinée à l'exercice du culte, dans la paroisse de Finisterre. Or, ainsi que nous l'avons vu, l'érection de ces annexes était en parfaite harmonie avec l'art. 12 du concordat, qui ordonnait de mettre à la disposition des évêques toutes les églises non aliénées, réputées nécessaires au culte.

L'Etat belge objecte encore que, depuis la mainmise nationale, le temple des Augustins ne cessa jamais d'être réputé propriété domaniale; et à l'appui de cette proposition, il se prévaut de ce que cet édifice figura toujours sur les sommiers du domaine, jusqu'à ce qu'il fût cédé à la caisse d'amortissement.

En vertu des art. 9-11 de la loi du 24 avril 1806, relative au budget de l'Etat, certaine somme que le trésor public avait à verser à cette caisse devait être soldée au moyen de domaines nationaux disponibles: le temple des Augustins fut compris parmi ces domaines; et ainsi, postérieurement au décret de messidor an XIII, l'Etat disposa du temple, parce qu'il se considérait comme en ayant toujours la propriété. Il est vrai, continue l'appelant, que, le 6 février 1808, le ministre des finances écrivit au préfet de la Dyle pour lui demander un état des anciennes églises cédées à la caisse, l'autorisant à surseoir à la vente de ceux de ces édifices qui seraient susceptibles d'être employés à l'usage du culte. Information prise, il en résulta que, dans cette catégorie, il fallait ranger le temple des Augustins. Et, en effet, il fut sursis à la vente de cet édifice nonobstant les ordres donnés par le directeur général de la caisse d'amortissement au directeur des domaines, de mettre le temple en vente, ainsi qu'une lettre de ce dernier fonctionnaire, en date du 31 janvier 1812, le constate. C'était là, dit l'Etat belge, une simple tolérance, qui, bien loin de contredire, confirme au contraire la prétention que le temple des Augustins était la propriété de la caisse d'amortissement.

L'argument que nous venons de reproduire n'est nullement convaincant. Dans l'application qui en a été faite, la loi du 24 avril 1806 n'a pu enlever à la fabrique de Finisterre un droit qui lui était acquis; et il ne faudrait pas s'étonner que, dans cette période si troublée, l'administration des domaines eût ignoré certains actes accomplis dans une autre sphère de l'administration, notamment l'érection du temple en annexe d'une église paroissiale; il est impossible qu'au lendemain de ces bouleversements qui avaient remué la société de fond en comble, les divers rouages de l'administration aient fonctionné avec cette ponctualité harmonique qui préside aujourd'hui à la marche de ce mécanisme compliqué.

Au surplus, lorsqu'on examine attentivement certains documents relatifs à la dotation de la caisse d'amortissement, on ne tarde pas à se convaincre que l'attribution à cette caisse du temple litigieux est un fait sans importance réelle au débat. Aux termes d'une circulaire du directeur général, en date du 26 septembre 1809, les biens attribués à la caisse pour la délégation des 21 millions sont ceux désignés par la caisse comme étant *choisis par elle*. Une autre circulaire du 8 janvier 1810 renferme une mention analogue. On y lit que, par *biens appartenant à la caisse en toute propriété*, on entend... 4° ceux *qu'elle a choisis* pour se remplir de la délégation des 21 millions. Evidemment, la caisse d'amortissement n'a fait ce choix que sous réserve des droits des tiers; principe élémentaire de justice que, du reste, cette dernière circulaire a eu soin de rappeler, puisqu'il y est dit qu'il y a lieu de surseoir à l'aliénation des biens cédés à la caisse, lorsqu'il a été signifié une opposition régulière pour cause de revendication de la propriété de l'objet à vendre; et plus loin, dans la même circulaire, on réserve les droits des particuliers qui voudraient former des demandes en revendication. Si la caisse d'amortissement avait fait des diligences pour la mise en vente du temple des Augustins, la fabrique de Finisterre eût eu à faire valoir ses droits, en invoquant son titre de messidor an XIII. Elle a gardé le silence, précisément parce

---

(5) Séances de la Constituante des 6 août, 10 octobre au 2 novembre 1789, *Moniteur*, t. Ier p. 294; t. II, p. 37, 47, 52-58, 83-85, 86, 108-126; THIERS, *Révolution française*, livre 3e; décret 2-4 novembre 1789; const. 3-14 septembre 1791.

(6) PORTALIS, p. 391, Discours, etc., sur le concordat.

qu'aucune lésion n'a été portée à ses droits; que peut-être même elle a ignoré l'attribution de son temple à la caisse d'amortissement. Enfin, il est à remarquer que non-seulement, en principe, les droits des tiers avaient été respectés; mais, de plus, le passage suivant de la circulaire du 26 septembre 1809 constate que, en fait, la caisse avait porté son choix sur certains biens indisponibles : « Les receveurs ne doivent pas y comprendre (dans « les états de choix) les biens qui d'abord avaient été indiqués « comme choisis, et qui ont ensuite été distraits des sommiers « de la caisse pour différents motifs, comme non disponibles. « J'ai eu soin de vous donner connaissance de ces distractions, « et de vous recommander chaque fois d'en informer les rece- « veurs. » Il se peut, il est même vraisemblable, que si la caisse n'a rien fait pour mettre en vente le temple des Augustins, c'est qu'il avait été reconnu que cet édifice, quoique choisi par la caisse, n'était plus disponible.

De cet ensemble de considérations, nous croyons devoir conclure que le décret du 9 messidor an XIII a eu pour effet de dessaisir définitivement l'Etat de l'église des ci-devant Augustins.

Nous avons maintenant à rechercher si le long silence de la fabrique dépouillée de l'usage de ce temple n'a pas eu pour résultat de le lui faire perdre par voie de prescription. En fait, rappelons-nous d'abord que, dès l'année 1814 ou 1815, le temple des Augustins cessa de servir à l'exercice du culte catholique. Transformé en hôpital après la bataille de Waterloo, il fut, bientôt après, affecté au culte protestant. (Arrêté royal du 18 avril 1816.) Au mois de septembre 1830, il reprit provisoirement sa destination d'hôpital et l'on y recueillit les blessés de la révolution. Depuis, il resta entre les mains de l'Etat, qui l'affecta à des usages divers.

Il s'agit de rechercher si la privation qu'a subie la fabrique de l'usage du temple litigieux, à partir de 1814, lui a fait perdre les droits qu'elle exerçait sur cet édifice. Et cette question doit être examinée au double point de vue de la prescription acquisitive dans le chef du domaine, et de la prescription extinctive dont aurait été atteinte la fabrique de Finisterre. Mais à quelque point de vue que l'on se place, nous pensons que la possession utile dans le chef du domaine, pendant le temps voulu pour prescrire, est une condition indispensable pour que la propriété du temple ait pu lui être acquise par voie d'usucapion. C'est ce principe qu'il nous importe d'établir avant tout.

Si on lit le texte de l'art. 2262 du code civil, il semble à première vue que l'action en revendication, aussi bien que toute autre action réelle, s'éteint par prescription, lorsque, pendant trente années consécutives, le propriétaire garde le silence. Mais telle n'est pas la portée de l'art. 2262. Pour que l'action en revendication, semblable en cela à toute autre action, puisse s'éteindre par prescription, il faut de toute nécessité qu'elle soit née (*actio nata*). Or, elle ne prend naissance que lorsqu'il y a lieu de l'exercer, c'est-à-dire lorsqu'il y a contradiction dans le chef d'un tiers; et cette contradiction elle-même n'existe que lorsqu'un tiers s'empare de l'immeuble et prétend le posséder *animo domini*. Ainsi, supposons un propriétaire qui néglige d'user de son bien et le laisse à l'abandon, sans qu'un autre s'en empare, il est clair qu'aucune prescription ne court contre l'action en revendication; car celle-ci suppose la prise de possession par un autre. Aussi longtemps que cette prise de possession n'existe point, l'action en revendication ne trouve pas matière à s'exercer; elle n'est donc pas née. De même, si un tiers s'empare de ce bien, mais d'une manière équivoque, sans qu'il prétende à une possession *animo domini*, ici encore le propriétaire peut se taire impunément; car, à vrai dire, il ne rencontre pas de contradicteur. De même encore, si le tiers commence à posséder à titre de propriétaire, ce qui donne ouverture à l'action en revendication, mais ne persiste pas à posséder de la sorte, et manifeste ensuite en face du propriétaire une possession précaire, incapable d'engendrer l'usucapion, nullement exclusive du droit du propriétaire, encore une fois la prescription ne s'acquiert pas au préjudice de ce dernier; car si l'action en revendication a pris naissance et a pu être l'objet d'une prescription extinctive pendant le temps de la contradiction, il est non moins raisonnable d'admettre que la prescription a cessé de courir dès l'instant où la contradiction a pris fin (7).

Ce principe posé, il nous reste à examiner, en fait, si l'Etat a possédé *animo domini* pendant le temps voulu et si cette possession a réuni, d'ailleurs, les conditions requises pour la prescription acquisitive. Pour cela, il suffit de se rappeler quelques faits, d'analyser les réclamations qu'a faites administrativement la fabrique de Finisterre et de se rendre compte de l'attitude que l'Etat a prise en présence de ces réclamations.

Nous ne dirons rien de l'appropriation du temple mis au service des blessés de Waterloo. Evidemment, c'est là une voie de fait qu'explique l'impérieuse nécessité, mais qui ne saurait être un symptôme de possession régulière. Vers cette époque, le décret de messidor an XIII fut officiellement communiqué à la direction des domaines; c'est ce qui résulte d'une lettre en date du 8 juillet 1816, par laquelle l'administration renvoya le décret au curé de Finisterre. Peut-être cette communication doit-elle être mise en rapport avec l'arrêté royal du 18 avril de la même année, en vertu duquel le temple fut affecté au culte protestant; il se pourrait que la fabrique eût protesté contre cette destination nouvelle, en invoquant son titre. S'il en est ainsi, le gouvernement ayant passé outre en disposant de l'église au détriment de la paroisse de Finisterre, la contradiction n'en sera que plus manifeste, et la prescription aura pu commencer à courir. Cet état de choses se maintient jusqu'en 1830, époque à laquelle on voit le temple affecté à une nouvelle destination, à l'instar de ce qui s'était passé en 1815. Mais bientôt après, la fabrique de Finisterre élève la voix; elle réclame, par l'organe de l'archevêque, à la date du 22 août 1834; et, après une année d'examen, le ministre de l'intérieur répond par sa dépêche du 31 juillet 1835. Et que dit ce haut fonctionnaire, qui évidemment ici doit être censé parler au nom de l'Etat belge : c'est que *le droit de propriété invoqué par la fabrique n'a pas paru assez clairement établi;* c'est que, de leur côté, les protestants *revendiquent la propriété* de l'édifice; et il termine en disant que le gouvernement ne peut disposer de ce bâtiment, avant que la question de propriété soit décidée.

Il signale néanmoins aussi les droits que pourrait avoir l'Etat à la propriété du temple. Le décret de messidor, dit-il, semble se borner à conférer une permission, toujours révocable, d'exercer le culte dans un édifice appartenant à l'Etat; et cette interprétation, ajoute le ministre, est favorisée par la conduite du gouvernement précédent, qui a toujours disposé de ce bâtiment comme d'une propriété publique, et par la circonstance que cet édifice n'a jamais cessé de figurer et figure encore sur les sommiers des biens domaniaux.

Ainsi le gouvernement doute; il hésite, il ne sait si le temple est la propriété de la fabrique, celle du consistoire ou s'il est bien domanial. Quoi qu'il en soit, la question reste en suspens; le ministre lui-même le déclare; et dans cet état ds choses il est impossible que l'on considère la détention de l'Etat comme une possession *animo domini* réunissant les conditions voulues pour prescrire. C'est ce que démontreront mieux encore les documents subséquents produits par l'intimée. Le 4 avril 1836, le bourgmestre de Bruxelles informa la fabrique que le gouvernement est au moment de s'occuper de l'examen de la *question de propriété* de l'ancienne église des Augustins et l'invite, de la part de l'autorité supérieure, à produire les titres qu'elle croit pouvoir invoquer, *pour établir ses droits* sur cet édifice. La fabrique s'empresse de satisfaire au désir du gouvernement dès le 26 avril de la même année. Ce n'est pas tout. M. le ministre, voulant s'entourer de toutes les lumières désirables, écrit le 18 juin suivant à l'archevêque de Malines, et voici en quels termes : « Dé- « sirant me fixer sur les droits respectifs que font valoir la « fabrique de Finisterre et la communauté protestante française- « allemande *à la propriété* du temple des Augustins à Bruxelles, « je crois devoir recueillir tous les renseignements qui puissent « me mettre à même de me prononcer en pleine connaissance « de cause, etc. »

L'attitude du gouvernement reste donc la même en présence des réclamations qui se sont produites et des titres dont lui-même a demandé la communication. Ses prétentions personnelles à la propriété semblent même s'effacer; il se montre disposé à reconnaître, après une étude approfondie, que la propriété du temple réside dans le chef soit de l'un, soit de l'autre prétendant. Il se présente comme ayant une détention précaire, sorte de séquestre qui l'embarrasse et qui finira lorsque la question de propriété sera vidée, non entre lui et d'autres prétendants, mais entre la fabrique qui se prétend propriétaire du temple et le consistoire qui le revendique de son côté. Il est donc permis de dire que l'Etat ne possédait plus *animo domini;* la fabrique n'avait donc pas à exercer l'action en revendication; et même elle eût agi témérairement en l'exerçant, car jusque-là l'Etat ne lui était point hostile. Donc aussi, la prescription n'a pu continuer à courir contre la fabrique; et elle était loin d'être acquise, car

(7) ZACHARIÆ, § 772, t. VI; VAZEILLE, *Prescription,* nos 26-27; MARCADÉ, sur l'art. 2262; DALLOZ, Rép., Vo *Prescription,* nos 302, 750; DURANTON, *Prescription,* no 344; ARNTZ, nos 2051, 2052; BOILEUX, art. 2262; TROPLONG, *Prescription,* nos 511, 542.

une vingtaine d'années seulement s'étaient écoulées depuis que la paroisse avait perdu l'usage du temple.

A partir de cette époque, le gouvernement se renferme dans le silence le plus complet; et la fabrique, convaincue sans doute qu'il se livre à l'étude de la question dont les éléments sont entre ses mains, croit pouvoir, de son côté, se maintenir dans l'inaction jusqu'à ce que, enfin, au mois de mai 1858, elle juge opportun de rappeler au gouvernement le litige sur lequel celui-ci avait consenti à délibérer. Le gouvernement s'abstient de répondre. En 1864, la fabrique insiste de nouveau, préoccupée qu'elle est d'une rumeur qui est parvenue jusqu'à elle, et qui lui révèle qu'il serait question d'affecter provisoirement le temple litigieux au service de la paroisse de Saint-Nicolas, dont l'église est menacée de démolition. C'est alors que le gouvernement rompt le silence; et par sa dépêche du 19 avril 1864 le collége échevinal de Bruxelles informe la fabrique que sa réclamation ne peut être accueillie. Ce n'est pas, toutefois, que le gouvernement donne gain de cause au consistoire; il ne statue pas entre le consistoire et la fabrique, comme celle-ci devait s'y attendre, d'après la correspondance administrative. Mais l'attitude du gouvernement est telle que désormais la fabrique est obligée d'agir. L'Etat revendique pour lui-même la propriété du temple; et comme il le détient, il attend qu'on l'actionne en justice. C'est ce qu'a fait le conseil de fabrique de l'église de Notre-Dame de Finisterre par son exploit du 26 février 1866 (8).

Nous croyons avoir établi que par le décret impérial du 9 messidor an XIII l'Etat a été définitivement dessaisi de la propriété du temple, dans l'intérêt du service religieux de la paroisse de Finisterre. Nous avons maintenant à rechercher quels sont les effets juridiques de ce dessaisissement. Est-ce la fabrique qui est devenue propriétaire du temple, ou bien la paroisse n'en a-t-elle que l'usage indéfini et la propriété en appartient-elle à la commune de Bruxelles?

Il nous semble que cette question, qui a été fort savamment discutée de part et d'autre, ne saurait être résolue d'une manière satisfaisante, si on la pose en ces termes généraux. Il est préférable, pensons-nous, de chercher dans la législation quels sont en cette matière les droits et les obligations respectifs de la fabrique et de la commune : la question de savoir dans le chef de qui repose la propriété des édifices consacrés au culte et ce qu'il faut entendre par ce droit de propriété, *pro subjectâ materiâ*, découlera naturellement des prémisses.

Les fabriques ainsi que les communes possèdent certains biens dont elles ont respectivement et la jouissance et la propriété, qu'elles administrent, il est vrai, d'après des règles particulières, mais qui constituent en quelque sorte un domaine privé régi administrativement, et dont la destination ne répugne nullement à l'idée d'une aliénation, d'une vente, d'un échange, d'une location. C'est à cette sorte de biens que fait allusion le § 2 de l'article 537 du code civil, lorsqu'il dit que les biens qui n'appartiennent pas à des particuliers sont administrés et ne peuvent être aliénés que dans les formes et suivant les règles qui leur sont particulières.

Mais il est d'autres biens qui, par leur destination spéciale, sont insusceptibles de propriété privée; qui, pour tomber dans le domaine privé, doivent être, avant tout, dégagés de cette affectation qui leur a donné en quelque sorte une nature d'emprunt; des biens, en un mot, qui sont hors du commerce, et en ce sens n'appartiennent à personne, précisément parce que l'usage en appartient à tout le monde. C'est ce que proclamait l'art. 5, sect. 1re, de la loi du 10-11 juin 1793; et c'est ce qu'énonce aussi l'art. 538 du code civil, disposant que toutes les portions du territoire français, qui ne sont pas susceptibles d'une propriété privée, sont considérées comme des dépendances du domaine public. Et la doctrine, ne faisant en cela que constater la réalité des choses, a divisé les biens de cette nature en une double catégorie. Si tous servent à l'usage de la généralité, quelques-uns, néanmoins, servent plus particulièrement à l'usage des habitants d'une localité. De là la classification des biens en domaine public général et domaine public communal.

Si maintenant l'on se demande à quel usage les églises sont destinées, dans quelle catégorie de biens elles doivent être classées, il nous paraît impossible de ne pas répondre qu'elles sont du domaine public, aussi longtemps qu'elles restent affectées au culte. Evidemment, ce ne sont pas des biens de fabrique, aliénables et prescriptibles, tandis que les temples sont hors du commerce, inaliénables, imprescriptibles; ce privilége, ils le doivent uniquement à la classification dans laquelle on les comprend. Prétendre que les églises actuellement affectées à l'exercice du culte sont des biens de fabrique, ce serait les classer parmi les biens qui sont dans le commerce, soumis à la loi commune, aliénables suivant les règles administratives, susceptibles d'être possédés par des tiers et acquis par voie d'usucapion. Et, de fait, il en est ainsi des églises érigées par des particuliers ou des communautés religieuses. Ces édifices ne diffèrent en rien des propriétés privées et sont soumis au même régime. Nul n'a le droit d'y pénétrer si le propriétaire ne l'y autorise; l'usage que le public en fait est une pure tolérance que le propriétaire est libre de faire cesser. Mais lorsqu'il s'agit d'églises affectées officiellement au culte, en exécution du concordat et des lois sur la matière, églises métropolitaines, cathédrales, paroissiales ou annexes, elles sont du domaine public aussi longtemps que dure leur destination; et c'est à ce titre seulement qu'elles jouissent de la position privilégiée qui leur est faite. Cela résulte de la nature même des choses et de la loi.

Les églises dont nous venons de parler sont à la disposition de tout le monde; quiconque veut y pénétrer aux heures réglementaires en a le droit; ni la fabrique, ni l'autorité ecclésiastique n'a le droit d'en bannir n'importe qui; de quelque pays qu'il vienne et quel que soit son culte, qu'il reconnaisse un culte ou qu'il n'en ait aucun, croyant ou incrédule, tous ont libre accès à l'église, sauf le respect dû au caractère religieux de l'édifice. C'est ce que proclame aussi la loi, conforme à une pratique journalière; l'art. 1er du décret du 18 mai 1806 est ainsi conçu : « Les églises sont ouvertes gratuitement au public; en « conséquence, il est expressément défendu de rien percevoir « dans les églises, à leur entrée, de plus que le prix des chaises, « sous quelque prétexte que ce soit. » Donc, ce n'est pas la fabrique qui met l'église à la disposition de ses paroissiens; c'est le public, quel qu'il soit, qui a droit à la jouissance du temple. En ce sens, donc, les églises officiellement érigées sont du domaine public; et quant aux églises paroissiales et à leurs annexes, puisqu'elles servent plus spécialement à l'usage d'une circonscription locale, il est permis de dire en ce sens qu'elles sont du domaine public communal (9).

Mais cette désignation, qui répond à la nécessité de classer administrativement ce genre de biens, ne doit, sous aucun rapport, éveiller la susceptibilité, ni de la fabrique, ni de l'autorité ecclésiastique. Car il ne résulte nullement de là que la commune puisse exercer sur l'église une sorte de domaine éminent. Sans doute, l'autorité civile préside à tout ce qui est affecté à l'usage du public; et à ce titre elle a des devoirs à remplir, en ce qui concerne les églises. A part la mission qu'a spécialement à exercer la fabrique, l'autorité civile est, de son côté, tenue de veiller à ce que les droits du public soient respectés. Ainsi, supposons qu'une fabrique, peu soucieuse des droits inhérents à la propriété de l'église, néglige de réprimer les empiétements que des particuliers se permettraient sur le domaine du temple : l'on ne saurait raisonnablement douter que l'autorité communale n'ait le droit de prendre une initiative que la fabrique négligerait (10). Mais la commune est absolument impuissante à disposer, en aucune manière, des édifices affectés au culte; à ce point de vue, la fabrique est aussi impuissante que la commune elle-même; et comme l'Etat s'en est complétement dessaisi dans l'intérêt du culte, sans avoir le droit de les reprendre, il s'ensuit en dernière analyse que la propriété des églises, si l'on veut parler d'une propriété digne de ce nom, dont les éléments essentiels consistent dans le droit de jouir et de disposer, ne repose, en réalité, sur la tête de personne.

Tout se réduit, quant à la paroisse représentée par la fabrique, à une jouissance indéfinie et absolue, exclusive de tout usage hétérogène, avec charge de conserver et d'administrer d'après les règles que la loi détermine; et quant à la commune, sa mission se borne à protéger cette jouissance; au besoin, à intervenir activement si la fabrique se montrait oublieuse de ses devoirs, de même qu'elle est appelée à suppléer aux ressources de la fabrique pour l'entretien et la conservation du temple.

---

(8) On a jugé inutile d'examiner la question de savoir si une décision expresse de l'autorité administrative était nécessaire pour faire perdre au temple sa destination religieuse, et par suite le rendre susceptible de prescription.

(1) PROUDHON, *Traité du domaine public*, nos 328, 338, 341, 202 à 207, 215; DEMOLOMBE, t. V, nos 456, 457, 460; TROPLONG, *Prescription*, no 170; DALLOZ, Rép., Vo *Culte*, nos 479, 480, 493; Vo *Domaine public*, nos 44, 58; Vo *Commune*, no 1815; GAUDRY, *Traité du domaine*, t. I, no 270, t. III, no 628c; LUCROCQ, *Des églises*, p. 23 et suiv.

(10) DUFOUR, *Droit administratif appliqué*, t. V, nos 586, 587; t. I, no 670; Paris, 24 décembre 1857; DALLOZ, Rec. pér. 1858, 2, 29) et arrêts cités; GAUDRY, *Législation des cultes*, t. II, no 722.

La question de propriété ne prend pour ainsi dire corps et ne présente une utilité pratique que lorsque l'église cesse d'être affectée au culte. Si une expropriation pour cause d'utilité publique vient l'atteindre, à qui revient l'indemnité que paie l'expropriant? Si le temple tombe en ruines, si un tremblement de terre fait crouler l'édifice, à qui la propriété du sol, à qui les matériaux? Matériaux et sol sont désormais dans le commerce, susceptibles d'aliénation, de prescription; car l'église qui, à ce titre seulement, était un fragment du domaine public, a cessé d'exister. Les éléments dont elle se composait subsistent encore; à qui appartiennent-ils? Sont-ce des biens de fabrique, sont-ce des biens communaux?

La solution de la question ainsi posée, exige des distinctions. Evidemment, si la commune avait érigé l'église à ses frais, c'est à elle qu'appartiendrait le domaine utile. Suivant un auteur, il y a même lieu de présumer que les choses du domaine public communal ont été établies aux frais de la commune (11). Le domaine utile de l'église serait à la fabrique, si c'était la fabrique qui l'avait fait construire. Si un particulier s'était chargé d'édifier l'église paroissiale, on conçoit qu'il eût pu se réserver le domaine utile, pour le cas où le temple viendrait à perdre sa destination religieuse.

Mais, dans l'espèce du procès, la question se présente dans les termes que voici : le temple des Augustins, ainsi que nous croyons l'avoir démontré, a été remis à la disposition du culte et annexé à l'église paroissiale de Finisterre, en exécution du concordat et en vertu des pouvoirs qu'exerçait l'empereur. Ce temple était jadis une dépendance du couvent des religieux Augustins; il fut, comme toutes les autres églises, frappé de main-mise nationale. Rendu au culte, sous forme d'annexe de Finisterre, à qui la propriété, c'est-à-dire le domaine utile du temple, appartiendra-t-il si un jour l'édifice cesse d'être affecté au culte? Sera-ce un bien de fabrique, sera-ce une propriété communale?

Ayant ainsi simplifié la question, nous aurions à pénétrer dans le dédale des lois, décrets et avis qui composent la vaste, mais obscure législation concernant le temporel religieux; mais notre travail se bornera à faire un choix discret des matériaux dont les parties litigantes se sont servies tour à tour, et nous nous efforcerons de saisir le fil conducteur qui peut-être nous permettra de ne pas nous égarer, prenant pour boussole la loi de germinal an X, imprégnée de l'esprit du concordat.

La tourmente révolutionnaire qui, vers la fin du siècle dernier, fit tant de ruines, engloutit le culte avec bien d'autres institutions séculaires. Les églises furent mises *à la disposition de la nation*. Mais, bientôt, comprenant ce que la révolution avait paru oublier que sans culte l'on ne saurait gouverner les hommes, l'Etat relève la religion, fait le concordat, restaure le culte et lui rend ses temples. Et ici, rappelons le texte de l'art. 12 du concordat : « Toutes les églises métropolitaines, cathédrales, paroissiales et « autres non aliénées, nécessaires au culte, seront remises *à la* « *disposition des évêques*. » Si nous rappelons l'expression dont s'était servie la révolution pour nationaliser et dont l'Etat se servit ensuite pour restituer les édifices jadis consacrés au culte, ce n'est point pour argumenter de ce rapprochement. La main-mise mit les églises à la disposition de la nation pour qu'elle en fît tel usage qui lui conviendrait: il dépendrait d'elle de les vendre, louer, hypothéquer. Était-ce dans cette pensée que l'Etat mit, en l'an X, les églises à la disposition des évêques? Evidemment non. Ces édifices leur furent remis uniquement pour être affectés par leur entremise à l'exercice du culte. Il n'y a donc aucun argument sérieux à tirer de cette identité d'expression.

Mais quelle fut la pensée intime de cette affectation, que voulurent les signataires du concordat? Faire revivre le culte et lui assurer une existence définitive, permanente; en lui restituant ses temples, lui rendre aussi la plénitude des droits y afférents. Il ne se concevrait guère qu'ils se fussent préoccupés de l'intérêt des communes, alors que les nécessités du culte étaient le seul sujet de leurs préoccupations. Donc, en lui remettant les églises ou plutôt en les lui restituant, BONAPARTE rétablissait sous ce rapport, autant que les circonstances le lui permettaient, l'ancien état des choses. Et sur ce terrain une revue rétrospective de l'ancien droit ne serait pas sans intérêt; car si la propriété des églises reposait jadis dans le chef de la paroisse et non dans celui de la commune, on sera conduit plus aisément à admettre que la restauration du culte a investi la fabrique, plutôt que la commune, des droits inhérents au domaine utile de ces édifices.

Mais nous croyons pouvoir négliger ce côté du débat, nous référant sur ce point aux savantes recherches consignées dans les travaux de M. le procureur général GANSER et de M. l'avocat général FAIDER. Il y a, du reste, un motif spécial qui nous engage à ne pas compliquer le débat d'une dissertation sur le droit ancien. S'il s'agissait de statuer sur le domaine utile de l'église paroissiale de Finisterre, il serait peut-être intéressant de rechercher à qui appartenait autrefois la propriété de cette église, à la paroisse ou à la commune de Bruxelles. Mais, dans notre espèce, le litige a pour objet une église conventuelle qui, bien certainement, était la propriété des religieux Augustins et sur laquelle la ville de Bruxelles n'a jamais pu prétendre aucun droit sous le régime ancien. Dès lors, il semble tout naturel de dire qu'en affectant le temple à la paroisse, le chef de l'Etat, qui avait pris l'engagement de rendre toutes les églises non aliénées nécessaires au culte, a transporté à la fabrique, plutot qu'à la commune, la propriété de l'église des Augustins avec tous les droits utiles y afférents, notamment celui de disposer de l'édifice comme bien de fabrique, si sa destination religieuse devait lui être enlevée un jour.

Nous remarquerons ici que, au point de vue du domaine utile, il n'existe pas nécessairement un rapport de solidarité entre l'église paroissiale et son annexe. Sans doute, l'une et l'autre sont affectées indéfiniment à l'exercice du culte; à ce titre, toutes deux appartiennent au domaine public communal et sont soumises au régime spécial que la loi règle en cette matière; mais il se pourrait que l'église paroissiale eût été construite aux frais exclusifs de la commune, l'annexe aux frais de la fabrique ou réciproquement, et la conséquence qu'il faudrait tirer de cette situation, c'est qu'à la commune appartiendrait le domaine utile de la première, à la fabrique celui de l'annexe ou réciproquement suivant l'occurrence. Cette considération démontre que la solution de notre thèse ne nécessite pas absolument celle de la question de savoir si le domaine utile de l'église de Finisterre est à la fabrique ou à la commune, et nous avons cru nécessaire de faire cette remarque afin de dégager notre question d'un élément qui doit rester sans influence sur la solution. Il ne s'agit que de la propriété du temple des Augustins qui, ainsi que nous venons de le dire, était la dépendance d'un couvent, domaine privé d'un établissement religieux; la ville de Bruxelles n'a jamais, assurément, exercé aucun droit sur cet édifice avant la main-mise révolutionnaire. On ne s'expliquerait donc point qu'elle eût été dotée de la propriété du temple par le fait de la création de l'annexe, en l'an XIII, tandis qu'il semble, au contraire, tout naturel d'admettre que le décret de messidor, qui dessaisissait définitivement l'Etat, ait attribué le domaine utile du temple à la fabrique de la manière que tant d'autres décrets portés en vue de procurer des ressources aux paroisses.

Dans ce système, en effet, le temple devenant bien de fabrique dès l'instant où viendra à cesser l'affectation religieuse, la valeur ou le prix qui le représente sera versé dans la caisse de la fabrique et servira, au besoin, à lui procurer un édifice équivalent.

Quoi qu'il en soit, poursuivons notre examen et voyons les objections qui tendent, d'une part, à refuser aux fabriques la propriété des églises, d'autre part, à en investir les communes.

L'art. 12 du concordat et l'art. 75 des organiques ordonnent de mettre les édifices religieux *à la disposition des évêques*. Comment donc *les fabriques* auraient-elles le droit d'en revendiquer le bénéfice? A cette objection, la réponse est facile. Les églises furent remises aux hauts dignitaires diocésains en leur qualité de représentants naturels du culte; elles ne le furent point aux fabriques, parce que ces établissements n'existaient encore qu'en germe dans l'art. 76 des organiques et attendaient une organisation. D'ailleurs, l'entremise des évêques était commandée par de hautes convenances et en quelque sorte dans un intérêt hiérarchique. Et ce fut ainsi que lors de l'érection de l'annexe de Finisterre, en l'an XIII, l'archevêque de Malines fut appelé à mettre à exécution ce que le décret de messidor avait ordonné, et rendit à cette fin une ordonnance, en date du 1er frimaire an XIV.

Au surplus, quelle que soit la raison d'être de l'intervention des évêques pour la remise des temples, ce qui est certain, c'est que, en aucun cas, la commune ne peut en tirer argument, et qu'il en résulte plutôt un argument en sens inverse.

L'art. 76 de la loi de germinal fournit une autre objection. Cet article, dit-on, qui ordonne la création des fabriques, dispose que ces établissements veilleront à l'entretien et à la conservation des temples; il ne leur attribue point la propriété des églises. Nous répondrons qu'entretenir et conserver les édifices religieux, telle est, en effet, la mission administrative des fabriques. Mais s'en tenir à cette mission, ce serait s'arrêter à l'écorce de cette législation transitoire, dont les textes se ressentent du vague et du trouble du temps. Il est essentiel de scruter la pensée intime du législateur, qui parle ici sous l'influence du concordat, érigé lui-même en texte de loi; or si l'on veut aller au fond des choses, on se convaincra que le but du législateur, en l'an X, était de rendre les fabriques capables de posséder : l'art. 15 du concordat

(11) PROUDHON, *Traité du domaine public*, n° 328.

et l'art 73 des organiques, qui les rendirent aptes à recevoir des fondations dans l'intérêt du culte, le démontrent. Il est vrai que ces fondations ne pouvaient consister qu'en rentes constituées sur l'Etat. Mais quant aux édifices religieux eux-mêmes, ne serait-ce pas une anomalie singulière que de ne pas en attribuer la propriété aux fabriques? Celles-ci ont charge de veiller à la conservation des temples, c'est-à-dire de les maintenir en état de servir aux exercices du culte; ne s'ensuit-il pas logiquement que lorsque le temple tombe en ruine, si une expropriation l'enlève à la paroisse, ce devoir de conserver prend une forme nouvelle; que, désormais, la valeur du temple qui n'existe plus doit servir, entre les mains de la fabrique, à réédifier l'église qu'un cas de force majeure a détruite? Or, tel est précisément le sens que nous attribuons au *domaine utile* des églises, le seul que nous reconnaissions dans le chef des fabriques.

Il y a plus; il ne faut pas se concentrer exclusivement dans les textes du concordat et de la loi de germinal; il importe de jeter aussi les yeux sur la législation subséquente et d'y rechercher l'esprit qui domine ce vaste ensemble.

Or que voyons-nous? Dès le 7 thermidor an XI, le gouvernement consulaire rend à leur destination les biens des fabriques non aliénés, ainsi que les rentes dont elles jouissaient et dont le transfert n'avait pas été fait. Cette dotation était due à la munificence du chef de l'Etat, qui n'était tenu par aucun texte du concordat de doter les églises (12). Si telle était la bienveillance du gouvernement au lendemain du concordat, est-il permis de supposer que, dans l'exécution même de ce contrat, il ait été animé d'une pensée moins généreuse; et que, en rendant définitivement au culte les édifices religieux qu'il était obligé de rendre, il en ait tacitement réservé le domaine utile aux communes? Mais le gouvernement ne s'arrête point dans cette œuvre réparatrice: et par une série de mesures conçues dans la même pensée, on le voit ajouter à la dotation de l'an XI les biens, rentes et fondations chargés de messes anniversaires et services religieux (arrêté du 28 frimaire an XII) (13); les biens non aliénés et les rentes non transférées provenant des confréries (décret du 28 messidor an XIII); réunir aux fabriques les églises et presbytères qui, par suite de l'organisation ecclésiastique, étaient susceptibles de suppression (décret du 30 mai 1806); et même les églises et presbytères aliénés, qui étaient rentrés dans la main du domaine pour cause de déchéance (décret du 17 mars 1809) (14), ainsi que les maisons vicariales restées disponibles (décret du 8 novembre 1810) (15).

Toutes ces dispositions bienveillantes, objecte la ville de Bruxelles, ont été prises à l'égard des fabriques, afin de leur procurer les ressources dont elles avaient besoin; mais on ne peut en conclure que les églises qui, bien loin de procurer des avantages ou des rentes, n'engendrent que des charges, leur aient été remises au même titre que les biens patrimoniaux. Nous répondrons que si l'entretien des églises était une charge pour les fabriques, c'était une raison de plus pour leur en accorder le domaine utile. Or, telle est la règle qui résulte et de la loi de germinal et de la législation subséquente. Ce sont les fabriques que l'art. 76 des organiques charge de veiller à l'*entretien* et à la *conservation des temples*, disposition qu'il faut combiner avec l'art. 15 du concordat et l'art. 73 des organiques, autorisant des fondations en faveur des églises, *pour l'entretien du culte*. Le décret du 5 mai 1806 confirme notre interprétation, puisque l'art. 2 dispose que « les frais de construction, répara- « tions, entretien des temples seront *à la charge des communes, « lorsque la nécessité de venir au secours des églises sera consta- « tée*. » La même idée se retrouve dans un rapport de PORTALIS du mois de juillet 1806 (16). Si le règlement du 1er nivôse an XII (17), fait à l'usage du diocèse de Malines, renferme une disposition contraire à cette règle, en ce qui concerne les grosses réparations, c'est là un détail de nulle valeur en présence du système admis et qui prévalut lorsqu'on formula un règlement général applicable désormais à toutes les fabriques (18). Si l'on combine les art. 37, 46, 92, 93, 94 du décret du 30 décembre 1809, on voit que le législateur a consacré le principe, que la charge d'entretien, les grosses réparations, les reconstructions incombent principalement à la fabrique et que la commune n'en est tenue qu'en ordre subsidiaire (19). S'il en est ainsi, quoi de plus logique que de décider, par voie de compensation, que la fabrique est investie du domaine utile de l'église, lorsque celle-ci, perdant sa destination propre, devient susceptible d'être bien de fabrique.

La ville intervenante prétend puiser le germe du droit des communes dans le décret du 11 prairial an III, accordant aux citoyens des communes l'usage provisoire des édifices non aliénés, destinés originairement aux exercices d'un ou de plusieurs cultes, et imposant aux dits citoyens la charge de les entretenir. Mais ce décret n'accordait qu'un simple *usage* des églises; cet usage n'était que *provisoire* et il n'était attribué qu'aux *citoyens*. Au surplus, il ne leur était pas accordé exclusivement pour l'exercice du culte, mais encore pour les assemblées ordonnées par la loi, et plus tard pour les cérémonies décadaires (20). Ce n'était pas la commune qui avait charge d'entretenir ces édifices, c'étaient les citoyens, *ainsi qu'ils verront*, dit le texte, *sans aucune contribution forcée*. Il est si peu vrai de dire que le décret du 11 prairial an III fut le germe de la propriété des églises dans le chef des communes, que ce fut plutôt en haine de la commune que la mesure fut décrétée. En effet, le décret du 3 ventôse de la même année, art. 8, interdisait aux communes d'acquérir ou même de louer des locaux pour l'exercice des cultes. Comment donc le législateur serait-il, trois mois plus tard, entré dans une voie tout opposée? Comment surtout concilier cette opinion avec le décret du 7 vendémiaire an IV, dont l'art. 9 vint, en défiance des communes, renouveler cette interdiction, quatre mois après le décret de prairial dont la commune argumente?

On insiste cependant, et l'on invoque certain rapport présenté par LANJUINAIS à la Convention au sujet du même décret de prairial an III (21).

L'auteur de ce document fait une sorte d'assimilation, quant à la propriété, entre les églises qui étaient mises provisoirement à l'usage des citoyens et les maisons communales; c'est de cette assimilation qu'on argumente pour prétendre que les églises devaient être, aux yeux de LANJUINAIS, des propriétés communales, aussi bien que les hôtels de ville. Mais cet argument qui, à tout prendre, n'aurait d'autre valeur que celle empruntée à l'autorité de LANJUINAIS, nous semble bien fragile lorsque nous voyons, au début même de ce document, le rapporteur qualifier les églises d'*édifices nationaux* (§ 3); GÉNISSIEUX, qui prit la parole dans cette discussion, les qualifier de même, et cette idée se reproduire encore dans le passage même que l'on invoque du rapport de LANJUINAIS: « Vous n'en conserverez pas moins *à la nation* la « *propriété* de ces édifices comme celles des maisons communes « qui sont aussi, chaque jour, employées aux usages des « citoyens. » Si LANJUINAIS a voulu dire que les églises, servant à l'usage de tous, appartiennent au domaine public, cette pensée est en parfaite harmonie avec l'opinion que nous avons soutenue dans le cours de ces développements. Mais si l'on prétendait induire du passage invoqué que le domaine utile des églises était réputé appartenir aux communes, cette erreur apparaîtrait d'autant plus manifeste qu'en l'an III les biens ecclésiastiques étaient frappés de main-mise nationale et qu'en l'an X ils étaient encore sous la main du domaine. L'art. 75 de la loi de germinal fournit à cet égard un argument décisif: « Les édifices anciennement « destinés au culte catholique, *actuellement dans les mains de la « nation, etc.* »

La même remarque s'applique à l'arrêté du 5 brumaire an IX, également invoqué par la ville intervenante. Pris en lui-même, cet argument est, d'ailleurs, aussi peu décisif que le précédent. L'art. 30 de cet arrêté, qui a pour objet de définir les fonctions des commissaires généraux de police, porte que ces fonctionnaires requerront, en s'adressant suivant l'objet au préfet ou au maire, les réparations et l'entretien de divers bâtiments dont l'article renferme la nomenclature, et parmi ces bâtiments on voit figurer les temples ou églises destinés au culte. Lorsqu'il s'agit de ces derniers édifices, est-ce au préfet que le commissaire devra s'adresser, est-ce au maire? C'est ce que l'article ne dit pas. Admettons cependant que ce soit le maire que la chose concerne, encore n'y aura-t-il à tirer de là aucun argument sérieux à l'encontre des fabriques. Celles-ci n'existaient pas encore, elles ne virent le jour qu'en germinal an X; il était donc impossible qu'elles fussent désignées dans l'arrêté de brumaire an IX; il fallut bien que cet arrêté chargeât l'autorité civile de veiller à l'entretien des temples, et notamment, quant aux églises parois-

---

(12) V. PORTALIS, Discours, rapports, etc., p. 391.
(13) Décret du 15 ventôse an XIII; Instr. gén. du 25 germinal an XIII; décret du 31 juillet 1806.
(14) BON, n° 130.
(15) BON, n° 163.
(16) Discours sur le concordat, p. 408.
(17) Recueil de HUYGHE, 3e série, t. II, p. 439.
(18) Avis du conseil d'Etat du 22 février 1813; BON, n° 176.
(19) Circulaire du 21 mai 1812; Réquis. de M. le procureur général LECLERCQ, BELG. JUD., XXIV, 155; DUCROCQ, *des Eglises*, p. 50; DALLOZ, Rép., V° *Culte*, n° 598; GAUDRY, *Traité du domaine*, t. III, n° 628e.
(20) Arrêtés du 7 nivôse et du 2 pluviôse an VIII.
(21) *Moniteur* du 16 prairial an III.

siales à l'usage spécial des citoyens des communes, on conçoit que l'entretien ait été confié à la vigilance de l'autorité municipale.

Il nous reste à passer en revue les documents postérieurs à la loi de germinal an X que la ville de Bruxelles croit pouvoir invoquer à l'appui de sa thèse.

Dans l'ordre des dates, nous rencontrons d'abord le rapport de PORTALIS du 3 nivôse an XI (23 décembre 1802) (22), approuvé par BONAPARTE le lendemain. L'on y désigne les conseils généraux des communes pour délibérer sur l'aliénation de bâtiments accessoires de certains presbytères qui seraient susceptibles d'être vendus sans inconvénient. Les délibérations concernant cet objet devaient être accompagnées de l'avis du préfet et de celui de l'évêque. Mais si les conseils généraux des communes ont été appelés à délibérer sur ces aliénations, la chose s'explique sans peine. Les presbytères non aliénés avaient été rendus à leur destination par l'art. 72 de la loi de germinal an X ; mais il n'existait pas encore d'autorité organisée pour administrer ces biens. Les fabriques dites *intérieures* ne furent organisées dans les diocèses qu'en vertu de l'arrêté du 9 floréal an XI (29 avril 1803) ; celles dites *extérieures* ne prirent naissance que le 7 thermidor an XI (26 juillet 1803). Il fallait bien que dans cette période transitoire une autorité quelconque fût chargée de l'administration de ces biens, et il était naturel d'en investir l'autorité communale, ce que fit, en effet, PORTALIS, avec l'approbation du premier consul, le 4 nivôse an XI (24 décembre 1802).

Que, à une époque voisine du concordat, des communes aient été autorisées par la législature à acquérir des églises; que même les conseils municipaux aient été appelés par l'arrêté du 7 ventôse an XI (26 février 1803) à délibérer sur l'acquisition, la location ou la réparation des bâtiments destinés au culte, faut-il s'en étonner? Là où les églises ne purent être restituées à cause des aliénations dont elles avaient été l'objet, il fallait bien que les communes fournissent des temples à leurs habitants (23).

Que les communes soient propriétaires des églises acquises au moyen de leurs deniers ; la chose n'est pas contestable ; mais elle n'intéresse nullement notre thèse qui a uniquement pour objet les édifices religieux rendus au culte en exécution du concordat, et dont la restitution n'a exigé ni l'intervention administrative, ni le concours financier des communes.

Que, vers le même temps, des communes aient été autorisées à accepter des donations d'édifices religieux; que de semblables donations aient été faites même par des ministres du culte qui en ont gratifié la commune, et n'ont pas songé à en gratifier la fabrique, ces circonstances de fait ne nous semblent d'aucune importance au débat. Les fabriques *intérieures*, on le sait, n'ont été organisées qu'en vertu de l'arrêté du 9 floréal an XI par les chefs diocésains ; il ne faudrait donc pas s'étonner qu'avant cette organisation, des donations de cette nature eûssent été faites à des communes ; et alors même que depuis des donateurs se fussent adressés à celles-ci au lieu de s'adresser à l'autorité fabricienne, ce fait serait sans influence sur la solution de notre question. Au surplus, il se pourrait que depuis la création de fabriques *extérieures* qui, aux termes de l'arrêté du 7 thermidor an XI, devaient administrer *dans la forme particulière aux biens communaux*, le malentendu qui résulta de cette énonciation, comme nous l'apprend PORTALIS (24), eût fait naître l'opinion que l'autorité à laquelle de semblables donations devaient être adressées n'était autre que la commune.

A l'appui du système soutenu par la ville intervenante, l'on invoque aussi un avis du Conseil d'Etat du 24 prairial an XIII (13 juin 1805) approuvé le 9 messidor suivant (28 juin) (25). PORTALIS avait proposé d'abandonner *aux communes* les églises et les presbytères supprimés pour en affecter le produit à la réparation des églises et presbytères conservés. Le Conseil d'Etat, sans repousser la mesure en principe, la trouva trop radicale. Il considéra que, ainsi généralisée, elle pourrait devenir un sujet de discorde pour les habitants des campagnes qui avaient conservé un respect religieux pour leurs temples et les verraient démolir avec regret, pour en appliquer le produit à d'autres communes. D'ailleurs, la mesure proposée par PORTALIS aurait ôté au gouvernement la facilité d'établir de nouvelles succursales ou de changer la situation de celles existantes, si l'utilité en était reconnue dans quelques cantons. Par ces motifs le Conseil d'Etat émit l'avis qu'il valait mieux se borner à des opérations partielles et n'accorder les concessions sollicitées que sur la demande des préfets et évêques qui en démontreraient la nécessité et constateraient que les communes auxquelles elles seraient accordées n'avaient pas d'autre moyen de pourvoir à la réparation des églises et presbytères conservés.

L'argument consiste donc à se prévaloir de la proposition de PORTALIS lui-même et de l'avis du Conseil d'Etat, dotant non les fabriques, mais les *communes*, des églises et presbytères supprimés, procurant ainsi aux communes des ressources qui leur permissent de réparer les églises et presbytères conservés.

Ce document, il faut en convenir, offre quelque chose de disparate, lorsqu'on le met en rapport avec un grand nombre d'autres documents du même genre, qui tous ont pour objet de doter les fabriques d'église de ressources qui leur faisaient défaut, sans se préoccuper aucunement de l'intérêt des communes. Mais, hâtons-nous de le dire, le décret du 30 mai 1806 vint bientôt rétablir l'harmonie que la mesure du 24 prairial an XIII (13 juin 1805) avait troublée. Ce décret attribua aux *fabriques* des cures et succursales les églises et presbytères qui, par suite de l'organisation ecclésiastique, seraient supprimés.

Ils pourront, dit le décret, être échangés, levés ou aliénés au profit des églises et des presbytères des chefs-lieux.

L'avis de prairial perd donc toute son importance; et, au surplus, ce qu'il convient de ne point perdre de vue, c'est qu'il avait pour objet de disposer en faveur des communes, non pas de la propriété d'édifices rendus au culte, mais de certains bâtiments qui, ayant servi autrefois à l'église ou au ministre du culte, avaient perdu cette destination.

Cette remarque nous amène à l'examen de deux autres avis du Conseil d'Etat qui ont trait directement à la propriété des églises rendues au culte, et sur lesquelles s'appuient tout particulièrement les partisans du système que nous combattons. Ces avis sont, l'un du 29 frimaire an XIII, approuvé le 3 nivôse suivant (20-24 décembre 1804), l'autre du 2 pluviôse an XIII, approuvé le 6 (22-26 janvier 1805) (26).

L'on a discuté beaucoup sur la valeur légale de ces deux avis qui, bien qu'approuvés par l'empereur, n'ont pas été publiés au bulletin officiel. D'une part, l'on a soutenu qu'ils n'en ont pas moins force de loi ; que ces actes du pouvoir exécutif sont antérieurs à l'avis approuvé du 25 prairial an XIII (14 juin 1805) qui a exigé, pour l'avenir, la publication de semblables actes au bulletin des lois; que, d'ailleurs, ils ont reçu une publicité suffisante, soit par leur insertion au recueil officiel des circulaires du ministère de l'intérieur ; soit par leur envoi aux préfets, pour exécution ; soit, en ce qui concerne spécialement l'avis du 3 nivôse, parce qu'ayant été visé par certains décrets, il en est résulté une publication *per relationem*.

D'autre part, on a prétendu que déjà avant l'avis du 25 prairial an XIII, pour être obligatoires, les avis approuvés, comme ceux dont la partie adverse se prévaut, devaient être insérés au bulletin officiel, au même titre que les lois, en vertu du décret du 12 vendémiaire an IV (4 octobre 1795) ; que l'avis du 25 prairial an XIII, n'a eu pour objet que de préciser le moment auquel ces actes deviendraient obligatoires ; qu'au surplus, les avis du 3 nivôse et du 2 pluviôse an XIII, énoncent des principes d'un intérêt général ; que par suite ils ne sont pas susceptibles d'être publiés par l'un des modes indiqués au § final de l'avis du 25 prairial ; qu'enfin il n'y a pas eu publication *per relationem* de l'avis du 3 nivôse, que tel n'a pas été le but de la mention de cet avis dans les décrets du 26 mars 1806 et du 9 avril 1811.

Nous ne nous proposons point de discuter la question à ce point de vue ; nous préférons raisonner comme si ces avis avaient reçu une publicité suffisante, soit par les motifs qui ont été plaidés, soit parce que l'on admettrait qu'étant des dispositions purement interprétatives de lois existantes, ces avis n'étaient pas soumis aux règles ordinaires concernant la publication des lois (27).

Examinons donc quelle est la portée de l'un et de l'autre avis; et voyons s'ils ont l'importance décisive que la ville intervenante leur assigne.

---

(22) BON, n° 80.

(23) Loi du 15 septembre 1807, art. 22.

(24) PORTALIS, p. 392, 399. Voir sur l'organisation des fabriques d'église, l'arrêt de la cour de Bruxelles du 12 février 1862, précédé du réquisitoire de M. DE LE COURT, substitut du procureur général (BELG. JUD., 1862, p. 689).

(25) BON, nos 112*bis*, 116.

(26) Circulaires des 20 nivôse an XIII, du 30 pluviôse an XIII, du 15 avril 1806 ; Rec. de circul., t. I, p. 354, 365, 448.

(27) DUCROCQ, *des Églises*, p. 28. Constitution du 22 frimaire an VIII, art. 21, 37, 44 et 52 ; Règlement du 5 nivôse an VIII, art. 11 ; Sénat. Cons. du 28 floréal an XII, art. 70 ; DALLOZ, Rép., V° *Lois*, nos 15, 56; Bruxelles, 7 mars 1832 ; Gand, 15 mars 1842.

Le premier en date, celui du 3 nivôse an XIII, interprète l'article 91 de la loi du 24 août 1793. Les dettes des communes furent mises par cette loi à la charge de l'Etat qui, par contre, devint propriétaire de tout l'actif des communes, jusqu'à concurrence du montant des dettes. Seulement, dans cet actif que s'appropriait la nation, n'étaient pas compris les biens communaux dont le partage était décrété, ni les objets destinés aux établissements publics.

Telle fut la disposition de l'art. 91; il s'agissait d'attribuer à cet article son véritable sens, et spécialement de préciser en quoi consistaient les *objets destinés aux établissements publics*, qui à ce titre échappaient à la main-mise de la nation. C'est sur ce point que statua le Conseil d'Etat, en décidant que les églises rendues au culte ne pouvaient cesser d'appartenir aux communes. Mais, remarquons-le d'abord; l'art. 91, que l'avis du 3 nivôse fut appelé à interpréter, n'a jamais été publié en Belgique (28); il s'ensuit que la loi interprétative, s'identifiant avec la loi qu'elle interprète, ne peut avoir en ce pays aucune valeur légale. Aurait-elle, du moins, une autorité doctrinale? Nous avons peine à l'admettre; car le Conseil d'Etat semble s'être borné à faire une sorte de triage des biens qu'il énumère : les uns sont réunis au domaine, les autres *ne cessent d'appartenir aux communes*, c'est-à-dire sont maintenus dans leur état primitif. Nous inclinons à croire que le Conseil d'Etat n'a pas, en réalité, statué sur le domaine utile de ces biens, mais qu'il s'est borné à en faire une sorte de classification administrative. Ce qui vient appuyer cette conjecture, c'est que son avis range les halles, à côté des édifices religieux, parmi les biens appartenant aux communes, et que cependant les communes furent obligées, par décret du 26 mars 1806, de payer la *valeur* des halles dont la régie des domaines était en possession. Ne serait-ce pas de la même manière que le Conseil d'Etat aurait déclaré que les édifices religieux intéressant spécialement les communes leur appartiennent, sans toutefois entendre leur attribuer le domaine utile de ces édifices (29)?

Enfin, au point de vue de l'autorité doctrinale de cet avis, nous n'omettrons pas de faire remarquer qu'il range également les presbytères parmi les biens qui ne peuvent cesser d'appartenir aux communes, et que, à cet égard, notre législation offre un document d'une valeur équivalente, qui a statué dans un sens opposé : l'arrêté royal du 2 janvier 1824, prononçant sur un litige existant entre deux communes, a décidé que les presbytères ne peuvent être réputés propriétés communales.

Mais abordons l'avis du 2 pluviôse, qui a eu exclusivement pour objet de décider si les communes ont la propriété des églises et presbytères rendus à leur destination, en exécution de la loi du 18 germinal an X. Ici, comme dans l'avis du 3 nivôse, le Conseil d'Etat décide que ces biens doivent être considérés comme propriétés communales. Mais cette décision perd de son importance, lorsqu'on prend égard à la manière dont la question fut posée au Conseil d'Etat. Il lui fut demandé si les églises et presbytères rendus aux communes par la loi du 18 germinal an X et mis à la disposition des évêques pour l'exercice du culte, étaient *redevenus propriétés communales* (30); et le Conseil se prononça pour les communes, par le motif que l'Etat n'avait plus à s'acquitter des charges qui lui avait imposées la nationalisation de ces biens, et que désormais ces charges incombaient aux communes. Le Conseil d'Etat statua donc, *pro subjectâ materiâ*, sur un litige pendant entre l'Etat et la commune, entre le département de l'intérieur et celui des finances, sans que le ministre des cultes eût été appelé à ce débat. Il semble donc que l'avis du 2 pluviôse n'a décidé autre chose, si ce n'est que les églises rendues au culte et les presbytères ont cessé d'être biens nationaux et affectent désormais un caractère pour ainsi dire exclusivement local. En ce sens, il est permis de dire que ces biens sont des propriétés communales ou, si l'on veut, desservent spécialement les intérêts religieux de la commune (31).

Si, cependant, il fallait admettre que l'avis du 2 pluviôse a un sens plus étendu, si le Conseil d'Etat, confondant à tort l'administration communale et l'administration fabricienne, a cru que le domaine utile des églises et des presbytères appartient à la commune, l'on peut argumenter alors du décret du 30 mai 1806 pour prétendre que ce que le Conseil d'Etat avait décidé par l'avis approuvé du 2 pluviôse an XIII, comme par celui du 24 prairial de la même année, un décret le rapporta bientôt après. En effet, ce décret attribue aux fabriques les églises et presbytères qui, par suite de l'organisation ecclésiastique, *seront supprimés*. Ainsi, en cas de suppression, soit actuelle, soit future, d'églises ou de presbytères, *par suite de l'organisation ecclésiastique*, ces bâtiments deviennent biens de fabrique, susceptibles d'être aliénés ou loués au profit des églises et des presbytères des chefs-lieux (32). Or, s'il en est ainsi dans le cas spécial que le décret mentionne, pourquoi en serait-il différemment lorsque l'église, le presbytère sont supprimés par suite d'une expropriation pour cause d'utilité publique, ou bien, parce que, menaçant ruine, ils sont sujets à démolition?

Enfin, ce qui achève de démontrer que le domaine utile des églises rendues au culte appartient aux fabriques, c'est le décret du 17 mars 1809, non publié au bulletin des lois (33), mais qui n'en révèle pas moins la pensée intime du législateur. Ce décret a eu pour objet de rendre au culte les églises aliénées, mais rentrées au domaine pour cause de déchéance; il vise, en effet, l'article 75 de la loi du 18 germinal an X, qui prescrit de mettre à la disposition des évêques les édifices anciennement destinés au culte. Il ne s'agit donc pas ici d'attribuer aux fabriques des biens productifs : il s'agit d'ouvrir au culte des temples qui avaient été nationalisés et vendus, mais dont les acquéreurs avaient été frappés de déchéance. Or, l'art. 2 du décret dispose que, dans le cas où les acquéreurs déchus auront souscrit des cédules à raison du prix de leur adjudication, le remboursement du prix de cette cédule incombera à la *paroisse* à laquelle l'église sera remise. Ce texte nous semble d'une importance capitale; il en résulte que, dans le cas spécial qu'il prévoit, l'église mise à la disposition d'une paroisse, en exécution du concordat, devient la propriété de la fabrique, non pas en ce sens qu'elle serait en tous points assimilée à un bien de fabrique, mais en ce sens que si elle cesse d'être affectée au culte, elle sera réputée bien patrimonial de la fabrique. Ce qui le démontre, c'est que c'est la paroisse qui a été chargée, dans le cas prévu par l'art. 2, d'en payer le prix : on ne comprendrait pas que le prix fût mis à charge de la *fabrique*, sans que celle-ci eût le domaine utile de la chose que le prix représente. Cet argument subsiste nonobstant le § 2 du même article (texte original) (34), qui, par une sorte de contradiction, par inadvertance peut-être, substitue au domaine, non pas la fabrique, mais la *commune*, aux fins de percevoir l'indemnité due par les acquéreurs déchus, à raison des matériaux qu'ils auraient enlevés ou des dégradations qu'ils auraient commises.

Il nous reste à dire un mot de l'utilité pratique de la question que nous venons de discuter. Si l'on décide que le domaine utile de l'église appartient à la commune, voici quelle en sera la conséquence en cas de suppression, démolition ou expropriation : l'édifice désormais rentré dans le commerce, ou l'indemnité qui en tient lieu, profitera à la commune. Quant à la fabrique, obligée de se pourvoir d'un nouveau temple, elle devra recourir à cet effet, à ses ressources acquises, dût-elle les épuiser; car la commune n'est tenue, même en cas de reconstruction, de grever sa caisse que pour suppléer à l'insuffisance de la fabrique. Si, au contraire, l'on décide que c'est la fabrique qui a le domaine utile des édifices restitués au culte en exécution du concordat, l'indemnité d'expropriation ou les bâtiments et le sol, en cas de suppression, deviennent biens de fabrique; et la fabrique chargée de la reconstruction de l'église y appliquera le produit de l'édifice ancien, qui viendra ainsi soulager dans une certaine mesure son budget ordinaire (35).

Bien que les faits du procès ne comportent pas nécessairement la solution de cette question, le temple des Augustins n'étant pas sujet à expropriation, nous avons cru, néanmoins, qu'il ne serait pas sans intérêt d'en faire l'objet de notre examen. Il nous a paru qu'en envisageant la question sous ses divers aspects, nous mettrions mieux en relief ce qu'il faut entendre par la *propriété des églises*, en quoi cette propriété se distingue du domaine privé et les effets juridiques qu'elle engendre tant dans le chef de la fabrique que dans celui de la commune. »

---

(28) PASINOMIE, 1re série, t. V, XVII.

(29) Voir pièces émanées du Conseil d'Etat, nos 1286, 1308.

(30) CLERAULT, p. 312; BELG. JUD., 1851, p. 1413.

(31) C'est ainsi que la loi du 20 mars 1813, art. 2, excepte des biens communaux cédés à la caisse d'amortissement, les halles, marchés, églises et autres édifices que possèdent les communes et qui sont affectés à un service public.

(32) Circulaire du 15 juillet 1806; Recueil, t. I, p. 460; GAUDRY, *Législation des cultes*, t. II, nos 716 à 722, 733, 734; ID., *Traité du domaine*, t. III, n° 629; Décret du 31 juillet 1806, Instruction du 11 mars 1809.

(33) BON, n° 151; BELG. JUD., 1851, p. 1067.

(34) Autorités citées sur l'erreur de texte que paraît renfermer le décret du 17 mars 1809; Réquisitoire de M. l'avocat général FAIDER, BELG. JUD., 1851, p. 1411.

(35) Art. 37, n° 4, 46, 92 à 95, 98 du décret du 30 décembre 1809.

La cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur le moyen de prescription opposé par le ministre des finances :

« Attendu que si, dès 1816, par suite de l'affectation de l'ancienne église des Augustins au culte protestant, la fabrique intimée a cessé de posséder cette église, dont l'Etat a disposé comme de chose lui appartenant sans aucune réclamation de la part de l'archevêque de Malines ni de l'intimée, jusque vers la fin du mois d'août 1834, il appert des documents versés au procès qu'à cette époque cette dernière, par l'organe de l'archevêque, s'adressa au ministre de l'intérieur pour le prier de rendre au culte l'église des Augustins, et que ce ministre, que l'on peut à bon droit considérer comme représentant l'Etat, lui fit connaître le 31 juillet 1835, que le gouvernement ne pouvait disposer de cet édifice avant que la question de propriété ne fût décidée; que, le 4 avril 1836, le bourgmestre de la ville de Bruxelles informa le conseil de la fabrique que le gouvernement allait incessamment s'occuper de l'examen de la question de propriété de l'ancienne église des Augustins et l'invita en conséquence, de la part de l'autorité supérieure, à adresser à M. le gouverneur de la province du Brabant les titres qu'elle croirait devoir produire pour établir ses droits sur cet édifice; que, l'intimée ayant obtempéré à cette invitation, le même ministre écrivit le 18 juin suivant à l'archevêque de Malines que, désirant se fixer sur les droits respectifs que font valoir la fabrique de Finisterre et la communauté protestante française-allemande à la propriété du temple des Augustins, il croyait devoir recueillir tous les renseignements qui pussent le mettre à même de se prononcer en pleine connaissance de cause; qu'en conséquence il le priait de l'informer s'il connaissait, comme utiles à être présentés dans l'intérêt de l'église de Finisterre, des pièces, renseignements ou moyens autres que ceux produits jusque lors;

« Attendu qu'il est incontestable qu'à partir de cette époque la possession de l'Etat est devenue équivoque et n'a continué en quelque sorte qu'à titre de séquestre, au profit de celui des prétendants-droit qui, après examen approfondi des titres respectifs, serait reconnu être le véritable propriétaire de la dite église;

« Que, dès lors, la prescription trentenaire a cessé de courir longtemps avant l'expiration du terme fixé pour son accomplissement;

« Qu'il s'ensuit que le moyen de prescription opposé par l'Etat à la demande de l'intimée manque de fondement;

« Au fond :

« Attendu que l'art. 12 du concordat porte :

« Toutes églises métropolitaines, cathédrales, paroissiales et « autres non aliénées, nécessaires au culte, seront remises à la « disposition des évêques; »

« Que c'est en vertu de cette disposition que l'art. 75 de la loi organique du 18 germinal an X ordonne que les édifices anciennement destinés au culte catholique, actuellement dans les mains de la nation, à raison d'un édifice par cure ou par succursale, seront mis à la disposition des évêques par arrêtés du préfet du département;

« Attendu qu'en décrétant cette mesure, en vue de pourvoir aux nécessités les plus pressantes du culte catholique, l'empereur s'est évidemment réservé de compléter l'œuvre de réparation qu'il s'était imposée, d'accord avec le Saint-Siége, en consacrant ultérieurement à l'exercice public de ce culte tels autres de ces édifices qui y seraient reconnus nécessaires;

« Que c'est dans cette pensée et en exécution dudit art. 12 que, par son décret du 9 messidor an XIII, il permit à l'archevêque de Malines de faire exercer le culte dans l'église des ci-devant Augustins et donna à cette église le titre d'annexe de celle de Notre Dame de Finisterre, après s'être assuré que cette annexe était réclamée par les besoins des fidèles;

« Attendu qu'à dater de la mise à exécution de ce décret la dite église s'est confondue avec l'église principale de Notre Dame de Finisterre, dont elle est devenue une dépendance et dont elle suit nécessairement le sort;

« Attendu qu'il résulte de la teneur dudit art. 12 du concordat combiné avec l'art. 75 de la loi organique, que l'Etat s'est irrévocablement dessaisi de la propriété des églises qu'il a mises à la disposition des évêques, alors seuls représentants du culte catholique, et que cette propriété a passé sur le chef de ces derniers, en attendant que les fabriques, dont l'établissement était prescrit par l'art. 76 de la dite loi organique, fussent organisées pour veiller à l'entretien et à la conservation des temples, ainsi qu'à l'administration des aumônes;

« Attendu que l'on ne pourrait, sans faire violence aux termes de ces dispositions, leur assigner une autre signification;

« Qu'en effet, en restituant aux évêques, remplacés plus tard par les fabriques, toutes les églises non aliénées, nécessaires au culte, l'auteur du concordat n'a fait réserve, en faveur de l'Etat, d'aucune espèce de droit sur ces édifices et que, d'ailleurs, l'obligation imposée aux fabriques de subvenir aux grosses réparations et aux reconstructions témoigne clairement de son intention de les investir, non d'un simple droit de jouissance, mais bien de la propriété des églises mises à leur disposition;

« Attendu toutefois qu'aux termes du décret du 9 messidor an XIII et des dispositions légales précitées, la propriété de l'église des Augustins n'a été transmise à la fabrique intimée qu'à la charge de la consacrer exclusivement au service du culte catholique pour la plus grande facilité des habitants de la paroisse dont les intérêts religieux lui sont confiés;

« Attendu que cette affectation de l'édifice à un service public lui imprime le caractère d'une dépendance du domaine public communal et entraîne, comme conséquence nécessaire, le droit, pour la ville de Bruxelles, de veiller à son entretien, et à sa conservation, ainsi qu'au maintien de son affectation au service religieux en vue duquel il a été annexé à l'église de Finisterre; qu'elle lui impose, par contre, éventuellement, certaines obligations;

« Attendu en effet que si, comme propriétaire, l'intimée est tenue aux termes des art. 37 nos 3o et 4o, 43, 46 nos 4 et 49 du décret du 30 décembre 1809, d'entretenir l'édifice, d'y faire les réparations locatives et même les grosses réparations et les reconstructions, de son côté, la ville de Bruxelles, dont les besoins religieux sont desservis par la fabrique, est tenue, le cas échéant, de suppléer à l'insuffisance des ressources de celle-ci;

« Qu'il s'en suit que la fabrique d'une part, à titre de propriétaire, la ville de Bruxelles, d'autre part, à titre du domaine public communal, ont respectivement sur l'église, objet du litige, des droits qui n'ont rien de contradictoire entre eux et qui se concilient parfaitement;

« Qu'à la première, il appartient d'administrer tous les fonds affectés à l'exercice du culte et d'assurer cet exercice, avec la dignité qui lui convient, aussi bien dans l'église annexée que dans l'église principale;

« Qu'à la seconde est réservé le droit de veiller à ce que la fabrique entretienne constamment l'église en bon état de réparations et à ce qu'elle n'en fasse pas un autre usage que celui auquel elle est destinée;

« Et que l'une et l'autre ont également le droit et le devoir de réprimer tous empiètements qui pourraient être commis ou tentés sur l'édifice;

« Attendu qu'il résulte de ces diverses considérations que la ville de Bruxelles ne pouvait être fondée à intervenir au procès intenté à l'Etat par la fabrique intimée qu'à l'unique fin de se joindre à cette dernière pour combattre les prétentions de l'Etat et faire consacrer par justice les droits acquis à ladite intimée et à elle-même, appelante, en vertu du décret du 9 messidor an XIII; mais que ses conclusions tendant à une toute autre fin sont évidemment non fondées et inadmissibles;

« Par ces motifs, et les autres motifs du premier juge, la Cour, ouï M. l'avocat général SIMONS, et de son avis, joignant les causes, sans s'arrêter au moyen de prescription opposé par l'Etat et qui est déclaré non fondé, met les appels au néant, condamne les appelants aux dépens... » (Du 3 juin 1869. — Plaid. MMes LE JEUNE et ORTS c. DE VOLDER et WOESTE.)

OBSERVATIONS. — Autorités à consulter : ZYPÆUS, *De jur. eccles. et civil.*, caput 83, *De Eccl. Dom. ut vocant; notitia juris Belgici*, lib. 1, *De sacrosanctis eccl.*, etc., p. 7 et 55; édit français de 1695, art. 22; édit de Marie-Thérèse du 15 septembre 1753, de Joseph II du 26 juin 1784; VAN ESPEN, *Jus eccles.*, p. 2, t. XVI, cap. 5, nos 26, 27, p. 2, t. XXXVIII, cap. 2, nos 20, 22; PECKIUS, *De repar. eccl.*, p. 16, 411, cap. 24, 28; DE GHEWIET, *Inst. du droit belgique*, t. I, p. 117, art. 16 et suiv., part. 2, t. 1, § 3, art. 11 à 15; t. I, p. 125, art. 4; JOUSSE, *Traité du gouvernement des paroisses*, p. 13 et suiv.; Commentaire sur l'édit de 1695, p. 143, 144 (1757), p. 149, 150 (1770); WYNANTS, *Supr. cur. Brab. decis.*, XIV; Gand, 3 février 1840 (PASICRISIE à sa date); cass. belge, 20 juillet 1843, et réquisitoire de M. l'avocat général DEWANDRE (PASICRISIE, 1843, 1, 237); Gand, 8 mai 1846, et réquisitoire de M. le procureur général GANSER (BELG. JUD., 1846, p. 906; 1851, p. 1057); Bruxelles, 14 août 1851, et réquisitoire de M. l'avocat général FAIDER (BELG. JUD., 1851, p. 1393); cass. Berlin, 23 janvier 1855 et 24 septembre 1861 (BELG. JUD., 1867, 1441).

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Audience des référés. — Présidence de M. Ambroes, vice-prés.

JUGEMENT. — EXÉCUTION. — SAISIE-ARRÊT. — CONSIGNATION.

Le débiteur, en vertu d'un jugement ou arrêt, ne peut se soustraire à l'exécution du titre en se fondant sur ce qu'il a été pratiqué une saisie-arrêt entre ses mains.

Il doit donc consigner à charge des oppositions, ce qui le libère et satisfait à ses obligations à l'égard des saisissants.

Faute de consignation, il peut être passé outre à l'exécution moyennant, par l'officier ministériel, de consigner les fonds provenant des voies d'exécution, déduction de ses frais taxés.

(OLIVIER C. DESAN.)

ORDONNANCE. — « Attendu que la saisie-arrêt n'a pas pour effet de paralyser la force exécutoire des condamnations intervenues contre le débiteur saisi et que celui-ci n'a d'autre moyen de s'y soustraire que la consignation des sommes qu'il doit;

« Attendu que si le contraire était admis, la saisie-arrêt engendrerait au profit du débiteur saisi un terme de paiement auquel il n'a pas droit et pendant lequel les intérêts du créancier pourraient être exposés à dépérir, par suite de l'insolvabilité qui surviendrait chez le débiteur;

« Attendu qu'il serait ainsi toujours loisible au débiteur de reculer le moment où il doit se libérer en suscitant l'obstacle d'une opposition ou d'une saisie-arrêt, ce qui est inadmissible;

« Attendu que le seul intérêt légitime du débiteur, c'est d'être libéré par le paiement, quelle que soit d'ailleurs la personne qui reçoit; que dès lors il ne peut souffrir aucun préjudice en consignant et qu'il n'a d'autre obligation à l'égard des opposants que de consigner à charge des oppositions;

« Attendu que le demandeur, n'ayant pas consigné ce qu'il doit aux défendeurs en vertu de l'arrêt du 28 juillet 1868, n'est pas fondé à s'opposer à l'exécution de celui-ci;

« Attendu néanmoins que les sommes à provenir de cette exécution devront être consignées à charge des oppositions par l'officier ministériel qui aura instrumenté, conformément aux principes énoncés dans l'art. 657 du code de procédure;

« Par ces motifs, nous vice-président, faisant fonctions de président, disons que les poursuites commencées par le défendeur, en vertu de l'arrêt du 28 juillet 1868, pourront être continuées sans désemparer moyennant par l'officier instrumentant de consigner, à la charge des oppositions, les deniers à provenir desdites voies d'exécution, déduction de ses frais taxés... » (Du 9 juin 1869. — Plaid. MMes OLIN c. SANCKE.)

OBSERVATIONS. — V. CHAUVEAU-CARRÉ, n° 1952*bis*; DALLOZ, V° *Saisie-arrêt*, n° 419; Limoges, 4 février 1847 (DALLOZ, 1847, 4e partie, p. 431) et cassation de France, 19 mars 1827.

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Présidence de M. Van Acker.

ENREGISTREMENT. — DROIT PROPORTIONNEL. — OUVERTURE DE CRÉDIT. — RÉALISATION. — PREUVE.

La simple déclaration d'une dette consignée dans un inventaire ou tout autre acte équivalent, dans lequel le créancier n'est pas intervenu, ne peut donner lieu à la perception du droit proportionnel d'obligation.

Le droit proportionnel n'est dû que sur les actes, conventions ou jugements constatant remise de sommes et formant titre en faveur du créancier.

L'administration ne peut, en dehors de pareils actes, s'appuyer sur des présomptions, ni même sur l'aveu extrajudiciaire fait par le débiteur dans un inventaire, pour en induire la preuve légale de la réalisation d'une ouverture de crédit, et par suite exiger le droit proportionnel.

(VAN TIEGHEM C. L'ENREGISTREMENT.)

JUGEMENT. — « Attendu que par acte reçu par M. Claeys, notaire à Gand, le 8 mars 1867, enregistré, M. Rigobert Van Tieghem, ici opposant, a procédé à l'établissement de son avoir, dans le but de permettre à son épouse, séparée de biens d'avec lui et renonçante à la communauté, d'exercer, s'il y avait lieu, ses reprises sur ledit avoir;

« Attendu que, dans cet acte, l'opposant a déclaré que l'établissement industriel qu'il possède à Gand, quai des Blanchisseurs, était grevé, outre le solde du prix d'acquisition, encore dû par privilége au vendeur, de deux créances hypothécaires, l'une de 70,000 francs, au profit de M. Ch. Van Duyn, l'autre de 8,000 francs, au profit de M. Gruloos père;

« Attendu que l'administration veut trouver dans cette déclaration faite par Van Tieghem, en l'absence et sans l'intervention de ses prétendus créanciers, qui ne l'ont pas acceptée par un acte postérieur, la preuve de la réalisation, à concurrence des sommes ci-dessus indiquées, de deux ouvertures de crédit, lui faites par l'Union du Crédit, le 11 janvier 1865, par acte passé devant M. Van Acker, notaire à Gand, enregistré, et par M. Gruloos père, le 11 novembre 1865, par acte passé devant M. Ghesquière, notaire à Gand, enregistré;

« Attendu que par exploit du 2 novembre 1868, Van Tieghem a formé opposition devant ce tribunal à la contrainte que l'administration a décernée contre lui, en paiement de la somme de 1,107 fr. et 10 cent., montant du droit proportionnel, qu'elle soutient être dû sur lesdits actes d'ouverture du crédit, dont elle prétend trouver dans l'acte susvisé la preuve de la réalisation;

« Attendu que l'acte du 8 mars 1867, ainsi que le soutient l'opposant, est un véritable inventaire, qui ne peut donner ouverture à la perception du droit proportionnel, à raison des déclarations qui y sont consignées; qu'un pareil acte ne peut constituer un titre pour personne, qu'il est sujet à contestation et redressement, que les énonciations qui s'y trouvent doivent être confirmées et contrôlées par des éléments de preuve en dehors de l'inventaire lui-même: que notamment les créanciers et les autres intéressés ou tiers, qui n'y sont pas intervenus, peuvent en contester les déclarations; que c'est pour ce motif que l'inventaire qui ne se compose, en définitive, que d'énonciations de créances ou de dettes, et partant d'obligations, n'est cependant soumis qu'au droit fixe;

« Attendu que la régie soutient vainement que l'acte du 8 mars a perdu ce caractère d'inventaire, par suite de l'omission des formalités requises par l'art. 943 du code de procédure civile; qu'il est, en effet, de doctrine et de jurisprudence qu'un inventaire, même irrégulier, n'entraîne pas la nullité absolue d'un pareil acte, à moins que les irrégularités ne soient le résultat de la fraude; que d'ailleurs la nature de l'acte du 8 mars ressort tant de son préambule que des termes du jugement, ordonnant la séparation de biens entre les époux Van Tieghem; que ledit jugement nomme le notaire Claeys à l'effet de procéder à la confection de l'inventaire des biens de la communauté dissoute; que si la femme accepte la communauté, il sera procédé au partage et à la liquidation; que si elle renonce à la communauté, elle exercera ses reprises s'il y a lieu; que la dame Van Tieghem ayant renoncé à la communauté par acte, fait au greffe le 7 mars 1867, il devenait inutile de procéder à l'inventaire de la communauté et qu'il échéait seulement de déterminer l'avoir du mari, dans le but de permettre à la femme d'exercer ses reprises matrimoniales; que, dès lors, l'acte du 8 mars est un véritable inventaire, renfermant les formalités substantielles de l'article 943 du code de procédure civile, à savoir la décision judiciaire, en vertu de laquelle il se fait et l'authenticité; qu'au surplus ledit acte ne contient aucune acceptation de la femme ou des créanciers; qu'il ne renferme aucune attribution de sommes ou valeurs, et que la femme même a déclaré faire toutes ses réserves sur les énonciations y contenues:

« Attendu que l'administration soutient, dans un autre ordre d'idées, en se fondant sur l'art. 80 de la loi du 16 décembre 1851, qu'elle est autorisée à établir, par tous les moyens légaux, la réalisation de l'ouverture de crédit dont s'agit au procès; que, par conséquent, l'acte du 8 mars, dût-il même être assimilé à un inventaire, elle a le droit de rechercher, dans les déclarations qui y sont consignées, la preuve de ladite réalisation, à l'effet d'étayer ses prétentions;

« Attendu que la régie confond le mode de preuve d'une convention avec la convention elle-même ou le jugement qui en reconnaît l'existence; qu'en effet, dans le système de la loi du 22 frimaire an VII, il ne suffit pas, pour donner ouverture au droit proportionnel d'une simple déclaration de dette: le droit est dû sur la convention portant obligation de sommes, volontairement consentie par le débiteur et formant titre, au profit du créancier, convention formant par elle-même preuve complète de la dette, sans qu'il soit besoin de recourir à d'autres éléments de conviction pour en établir l'existence; convention dont l'exécution peut être poursuivie par voie d'exécution parée, si elle est consignée dans un acte authentique; convention dont le créancier doit se borner à demander le simple décrètement, si elle est constatée par acte sous seing privé et que le débiteur se refuse à l'exécuter volontairement; en l'absence de pareil acte, si le créancier doit recourir à des enquêtes, à des lettres missives, à des livres de commerce, pour y trouver la preuve de l'obligation, le droit proportionnel sera dû sur le jugement qui reconnaît l'existence de la dette; alors, par l'effet de la *litiscontestatio* le jugement,

ayant entre les parties l'autorité de la chose jugée, aura les mêmes effets qu'un contrat librement consenti entr'elles et servira de base à la perception du droit proportionnel, à raison de l'obligation qu'il constate;

« Attendu que l'administration soutient encore que l'acte d'ouverture de crédit devient un acte pur et simple, dont les effets remontent au jour même où il a été consenti, dès qu'il est établi, d'une manière quelconque, que l'accomplissement de la condition suspensive, à laquelle son existence était subordonnée (c'est-à-dire la réalisation de l'ouverture de crédit), a eu lieu; que, par suite, c'est l'acte originaire constatant l'ouverture de crédit qui forme le titre, en vertu duquel l'administration peut exiger le droit proportionnel;

« Attendu que ce n'est pas l'acte d'ouverture de crédit, mais bien l'acte qui en constate la réalisation qui est la base de la perception du droit proportionnel; cet acte seul constate, en effet, la remise des sommes promises, il est vrai, au crédité par l'acte d'ouverture de crédit, mais qui ne lui ont été délivrées que plus tard; si le premier acte renferme en germe pour le crédité l'obligation de rembourser les sommes qui lui seront avancées, c'est le second acte, soit reconnaissance volontaire, soit jugement en cas de contestation, lequel constatera en fait la remise effective des sommes et l'obligation de les rembourser; c'est donc sur ce dernier acte seul que le droit proportionnel pourra être perçu;

« Attendu que l'art. 80 de la loi du 16 décembre 1851, en faisant remonter les effets de l'acte d'ouverture de crédit, garanti par une hypothèque, au jour même de sa passation, sans distinguer à quelles époques les sommes promises ont été effectivement remises au crédité, a voulu trancher toutes les discussions sur le rang d'hypothèque du créancier qui aurait à diverses époques remis des sommes en exécution d'un acte d'ouverture de crédit; qu'il a reconnu au créancier le droit d'établir, par tous les moyens légaux, la preuve de la réalisation de ladite ouverture de crédit et a fixé le rang de l'hypothèque, d'une manière invariable à la date de l'acte même d'ouverture de crédit, dès que la preuve de la remise des sommes était acquise; mais que ce serait aller au delà des termes et du but de cette disposition que d'y trouver, en faveur du fisc, le droit de rechercher, en l'absence d'actes formant titre (conventions ou jugements), la preuve de la réalisation d'une ouverture de crédit;

« Attendu que l'on a distingué, de tout temps, l'aveu extrajudiciaire, non accepté par le créancier de la reconnaissance volontaire librement remise entre ses mains et formant titre en sa faveur; que s'il est vrai que, dans notre droit civil, la promesse de prêter aussi bien que le prêt lui-même, emporte obligation, c'est qu'il y a là un lien de droit entre les parties contractantes: que celui qui s'oblige à prêter s'expose à des dommages-intérêts, en cas de refus d'exécuter sa promesse, puisque le crédité a le droit d'exiger la remise des sommes promises;

« Attendu que l'administration argumente à tort d'un arrêt de la cour de cassation de Belgique du 12 novembre 1868 (BELGIQUE JUDICIAIRE, XXVII, 182), pour soutenir qu'un acte unilatéral, par lequel un débiteur reconnaît, en l'absence de son créancier, l'existence d'une obligation, suffit pour donner ouverture à la perception du droit proportionnel; qu'en effet, dans l'espèce soumise à la cour de cassation, le premier juge avait considéré l'admission d'un état taxé d'honoraires au passif d'une succession, comme un acquiescement à une demande de la somme, taxée précédemment, faite en justice par le notaire auquel elle était dûe; que, dans l'opinion du premier juge, cet acquiescement constituait le deuxième élément du contrat, qui, venant ainsi se joindre au premier (la réclamation de la somme), formait le concours des volontés; qu'il y avait donc contrat parfait, formant titre en faveur du créancier, obligation à charge des débiteurs;

« Attendu que la cour de cassation, bien loin de partager cette opinion, semble même la combattre et décide que la solution donnée en fait par le premier juge échappe à son contrôle;

« Attendu que dans l'espèce actuelle et en fait, Van Duyn et Gruloos père ne sont pas intervenus à l'acte du 8 mars 1867 et qu'ils n'en ont pas accepté les énonciations; que de plus, en ce qui concerne spécialement Van Duyn, ce n'est qu'à l'aide de présomptions, toujours incertaines et contestables, que l'administration veut rattacher à l'acte d'ouverture de crédit, consenti par l'Union du Crédit la mention consignée par Van Tieghem dans l'acte du 8 mars; qu'en outre, en cas de vente sur expropriation forcée ou autrement de l'immeuble hypothéqué, l'Union du Crédit ne pourrait se prévaloir de cette mention d'une somme due à M. Van Duyn, pour se faire colloquer à son rang hypothécaire; que M. Van Duyn ne pourrait davantage exercer *nomine proprio* un pareil droit, aucune inscription n'existant à son profit sur l'immeuble;

« Attendu qu'il résulte de ces considérations que l'administration ne peut être recevable à poursuivre la perception du droit proportionnel d'obligation du chef de la prétendue réalisation des ouvertures de crédit, dont elle veut trouver la preuve dans l'acte du 8 mars 1867; que pareil droit n'est dû qu'à la condition qu'il soit justifié d'un titre régulier, volontairement consenti par le débiteur et dont le créancier se prévaut pour exercer ses droits, ou qu'il soit établi par une décision judiciaire, formant titre entre parties, qu'il résulte des livres, des reconnaissances extrajudiciaires ou d'autres moyens légaux que le crédit a été réalisé;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï le rapport fait en cause par M. le juge BRUYNEEL, et M. GODDYN, substitut du procureur du roi, en ses conclusions conformes, dit pour droit que la preuve de la réalisation des crédits ouverts au sieur Van Tieghem par l'Union du Crédit et Gruloos père n'est pas acquise au procès; que, par suite, le droit proportionnel n'est pas exigible; en conséquence, reçoit l'opposition formée par M. Van Tieghem à la contrainte décernée contre lui; déclare ladite contrainte nulle et de nul effet; condamne l'administration aux dépens... » (Du 19 avril 1869.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

COMPÉTENCE CIVILE. — SAISIE-CONSERVATOIRE. — DEMANDE EN NULLITÉ. — PRÉSIDENT DU TRIBUNAL DE COMMERCE. PERMISSION.

Les tribunaux civils sont compétents pour statuer sur une demande en nullité ou mainlevée d'une saisie-conservatoire pratiquée en vertu d'une ordonnance du président du tribunal de commerce.

Il y a lieu d'ordonner cette mainlevée lorsque la créance, qui forme la base de la saisie, n'est pas évidente ou ne peut facilement se justifier dans un court délai.

(CROSSE C. D'ARTOIS.)

JUGEMENT. — « Attendu que le défendeur, partie De Geyter, présente en ordre principal un déclinatoire d'incompétence ou plutôt une simple fin de non-recevoir, concluant subsidiairement à ce qu'il soit sursis à statuer sur la demande introduite devant ce tribunal par la partie Stroybant, en mainlevée de la saisie-conservatoire et mise à la chaîne de la goëlette anglaise *Charlotte Mauli*;

« En ce qui concerne la fin de non-recevoir:

« Attendu que le défendeur soutient que le tribunal civil, incompétent pour statuer directement sur un recours quelconque qui serait dirigé contre l'ordonnance du président du tribunal de commerce, autorisant la saisie-conservatoire, ne saurait être compétent pour atteindre indirectement cette ordonnance, en prononçant sur la validité de la saisie qui en a été la suite;

« Attendu qu'il ne peut être attribué plus d'effet à la permission qu'accorde le président du tribunal de commerce, en vertu des pouvoirs que lui donne l'art. 417 du code de procédure civile, qu'à l'ordonnance du juge civil, lorsque celui-ci autorise, à défaut de titre, une saisie-arrêt ou opposition, conformément aux art. 558 et 559 du même code;

« Attendu que toute saisie-arrêt peut donner lieu à une action en nullité et mainlevée que prévoit expressément l'art. 567 du code de procédure et qu'il doit en être de même de la saisie-conservatoire, qui est autorisée en matière de commerce;

« Attendu que, dans les deux cas, l'ordonnance du président, laquelle n'offre du reste aucun des caractères d'un jugement et est essentiellement provisoire, ne constitue qu'une simple formalité légale, nécessaire à la mesure de garantie, requise à ses risques et périls par le saisissant, mais qui, au fond, n'enlève pas au saisi les droits qu'il n'a été ni admis ni appelé à défendre et en vertu desquels il a le pouvoir d'agir par action principale, contre les effets de la mesure qui lui porte préjudice;

« Attendu que le tribunal, s'attachant uniquement aux suites de l'ordonnance, n'a pas à se préoccuper de l'ordonnance elle-même, qui suivra nécessairement le sort des autres actes de la procédure;

« Attendu que les juges de commerce ne connaissent pas des difficultés qui surgissent à l'occasion de l'exécution de leurs actes, cette connaissance étant exclusivement réservée à la juridiction des tribunaux civils, ce qui justifie la compétence que le défendeur conteste dans l'espèce et rend évidemment recevable l'action du demandeur;

« Au fond:

« Attendu que la saisie-conservatoire tient à la fois de la saisie-arrêt et de la saisie-exécution; que c'est même sous ce dernier

rapport qu'elle réalise plus tard un intérêt véritable pour celui qui l'a fait pratiquer ;

« Attendu qu'il ne saurait donc être contesté que, comme les deux autres, la saisie-conservatoire suppose nécessairement l'existence d'une créance, qui, pour n'être pas liquide, n'en doit pas moins être juridiquement certaine ;

« Attendu que le tribunal de commerce, statuant sur la demande qui forme la base de l'ordonnance intervenue dans l'espèce, partant de la saisie-conservatoire elle-même, a débouté le saisissant de sa prétention de telle sorte que celui-ci n'est plus même protégé aujourd'hui par la présomption qu'il a pu invoquer pour obtenir la mise à la chaîne du navire en question ;

« Attendu que s'il est vrai que, d'après une jurisprudence à peu près constante, il appartient au tribunal de surseoir, en matière de saisie, jusqu'après décision du fond par le juge compétent, c'est à la condition que l'existence d'une créance à charge de la partie saisie soit déjà évidente ou qu'elle puisse facilement se justifier dans un court délai ;

« Attendu qu'il n'en est pas ainsi au procès, la partie De Geyter ayant elle-même reconnu, en termes de plaidoirie, que si, sur l'appel par elle interjeté, la décision du tribunal de commerce venait à être infirmée, il y aurait lieu, en tout cas, à des enquêtes devant la cour, circonstance qui entraînera évidemment des retards et ne permet pas de considérer la créance qu'on invoque comme facile à liquider, en supposant qu'elle ne soit pas jusqu'ores purement éventuelle ;

« Attendu que le défendeur se prévaut vainement de l'intérêt qu'il peut avoir au maintien de la saisie ; que cette considération ne suffit pas pour justifier la voie d'exécution anticipée à laquelle il a eu recours ; et rencontre, au surplus, l'intérêt du demandeur tout aussi respectable, surtout depuis la décision rendue en sa faveur par les premiers juges ;

« Attendu que c'est encore en vain que la partie De Geyter prétend que son appel suspend toute exécution du jugement, puisque ce n'est pas cette exécution que poursuit le demandeur, qui se borne à soutenir qu'à défaut d'une créance certaine à sa charge, la saisie ne saurait tenir état, et qu'en effet le défendeur ne prouve pas l'existence d'une créance soit certaine, soit facile à établir promptement ; d'où suit que toute base échappe actuellement à la saisie qu'il a fait nonobstant pratiquer et voudrait maintenir ;

« Attendu qu'il n'est pas contesté que la goëlette *Charlotte Mauli*, a pris chargement et est prête à mettre à la voile en destination pour Cadix, que l'urgence est par suite suffisamment vérifiée ;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu, quant à la compétence, l'avis conforme de M. VARLEZ, substitut du procureur du roi, rejette le déclinatoire proposé par le défendeur ; se déclare compétent, et, statuant au fond sur les conclusions respectivement prises par les parties, déclare nulle et de nul effet la saisie-conservatoire pratiquée à la requête de la partie De Geyter sur le navire *Charlotte Mauli*, commandé par le demandeur ; en ordonne la mainlevée, dont au besoin tiendra lieu le présent jugement ; condamne le défendeur aux dépens... » (Du 25 mars 1869. Plaid. MMes HAGHE et DELVAUX.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Paquet.

INCENDIE. — MAISON HABITÉE. — QUALIFICATION. RÈGLEMENT DE JUGES.

Appartient à la juridiction criminelle le fait d'incendie commis avec la circonstance que la maison incendiée servait à l'habitation et contenait une ou plusieurs personnes au moment de l'incendie.

(HEMMERECHTS.)

ARRÊT. — « Vu l'arrêt de la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Bruxelles, en date du 30 juillet 1868, qui renvoie devant le tribunal correctionnel de Bruxelles Antoine Hemmerechts, cabaretier à Neder-over-Heembeeck, comme prévenu d'avoir volontairement mis le feu à une maison qui ne lui appartenait pas exclusivement, faisant, eu égard aux circonstances atténuantes, application des art. 2 et 6 de la loi du 4 octobre 1867 et 80, § 4, du code pénal, après avoir écarté la circonstance aggravante, à savoir : que la maison incendiée servait à l'habitation et contenait une ou plusieurs personnes au moment de l'incendie ;

« Vu l'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, en date du 7 septembre 1868, lequel confirme le jugement du 22 août précédent par lequel le tribunal, saisi de l'affaire, se déclare incompétent, en présence de la preuve fournie devant lui que la circonstance aggravante, rejetée par l'arrêt de renvoi, existait réellement ;

« Vu la demande en règlement de juges formée par le procureur général près la cour d'appel de Bruxelles ;

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

« Attendu que les deux arrêts ont acquis l'autorité de la chose jugée, pour ne pas avoir été attaqués en temps utile, et qu'il résulte de leur existence simultanée un conflit négatif qui interrompt le cours de la justice ;

« Attendu qu'il résulte de l'instruction une prévention suffisante que l'incendie incriminé aurait été commis avec la circonstance que la maison incendiée servait à l'habitation et contenait une ou plusieurs personnes au moment de l'incendie ; crime puni, par l'art. 510 du code pénal, des travaux forcés de quinze à vingt ans ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller VAN CAMP en son rapport, et sur les conclusions de M. LECLERCQ, procureur général, statuant par voie de règlement de juges et sans avoir égard à l'arrêt de la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Bruxelles, lequel est regardé comme non avenu, renvoie la cause devant la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Gand, pour être statué conformément à la loi et sur le pied du présent arrêt... » (Du 20 octobre 1868.)

VARIÉTÉS.

SENTENCE CRIMINELLE, PRONONCÉE PAR LE CONSEIL DE FLANDRE LE 24 MARS 1792.

Traduction. — D'office :

Vu le procès criminel, conduit criminellement et extraordinairement, devant cette cour entre les conseillers fiscaux de cette cour, demandeurs d'office, d'une part, et François Jodogne, religieux du couvent des Récollets à Eecloo, détenu criminel, d'autre part ; le détenu, dans l'après midi du 17 juillet 1791, étant un dimanche, en présence de nombreux auditeurs, en l'église conventuelle des Récollets, à Eecloo, dans un sermon prononcé par lui, s'est permis de toucher aux matières des derniers troubles et, mêlant la parole de Dieu à des discours séditieux, de prêcher de *figues* (1) et de *patriotes*. A ce propos il a déblatéré, en termes amers, contre ceux qu'il appelait figues et les a, en paroles calomnieuses, accusés de vouloir piller, assassiner et incendier leurs concitoyens.

Le défendeur, abusant encore de son ministère spirituel, a fomenté l'esprit de discorde parmi les sujets de Sa Majesté et monté les esprits, se servant pour cela, entr'autres des termes suivants : « *Ces damnés et maudites* FIGUES, *ces persécuteurs des* « *généreux* PATRIOTES *qui ont sacrifié corps et sang pour le bien-* « *être du pays, ces maudites* FIGUES *qui de chez Satan et de l'enfer* « *ont été chassés à coups de pied ;* » de plus il a répété d'autres expressions excitantes au grand scandale de ses auditeurs, toutes tendant à combattre la restauration de l'ordre public. Tous ces faits, toutes ces accusations ont été reconnus vrais, — aussi bien par les aveux du défendeur que d'autres manières, — à suffisance de droit pour les juges. Comme ces faits ne sont point tolérables, et qu'il faut les punir selon mérite, comme exemple pour d'autres fauteurs de troubles et de fanatiques :

Si est-il que la Cour, faisant droit, condamne le défendeur à être colloqué pendant six ans dans la maison de force de Fromont, à y rester et suivre les règles de la maison, interdit au défendeur de commettre à l'avenir pareils excès à peine d'autres punitions corporelles, et le condamne en outre aux frais d'instance, etc., etc.

Donné à Gand au conseil de Flandre, le 14 mars 1792.

(*Journal de Gand.*)

OBSERVATION. — Comp. BELG. JUD., XVIII. 801.

(1) Sobriquet donné aux partisans des réformes libérales de Joseph II.

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

Toutes communications et demandes d'abonnements 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.

ÉTUDES SUR LES DÉLITS DE PRESSE (*).

§ 1er. — DES REPRODUCTIONS D'ARTICLES DÉLICTUEUX.

Celui qui a sciemment reproduit un article renfermant un délit de presse, peut-il invoquer comme cause d'excuse ou de justification que cet article n'est que la reproduction d'une publication déjà faite en Belgique ou en pays étranger?

Telle est la question que nous nous proposons d'examiner.

Un principe fondamental, qu'il ne faut pas perdre de vue, c'est celui de l'art. 78 du code pénal, rendu applicable aux délits de presse par l'art. 100 du même code : « Nul crime ou délit ne peut être excusé, si ce n'est dans les cas déterminés par la loi. »

Outre cette disposition générale, il en existe d'autres spéciales à la presse. L'art. 368 du code de 1810, dont le germe se trouve dans l'art. 5 de l'arrêté des consuls du 27 nivôse an VIII (17 janvier 1800) (1), portait : « L'auteur de l'imputation (calomnieuse) ne pourra alléguer comme moyen d'*excuse* que les pièces ou les faits sont notoires, ou que les imputations qui donnent lieu à la poursuite sont copiées ou extraites de papiers étrangers, ou d'autres écrits imprimés. »

La loi hollandaise du 28 septembre 1816, concernant les injures contre les puissances étrangères, disait (art. 3) : « Ni les auteurs ou rédacteurs, ni les imprimeurs, éditeurs ou libraires ne seront admis à alléguer comme moyen d'*excuse* que les écrits ou articles de ceux qui donnent lieu à poursuite sont copiés, extraits ou traduits de papiers étrangers, ou d'autres écrits imprimés. »

De cette loi, la disposition passa dans celle du 20 décembre 1852, relative aux offenses envers les chefs des gouvernements étrangers, dont l'art. 2 est ainsi conçu : « Nul ne pourra alléguer, comme moyen d'*excuse ou de justification*, que les écrits, imprimés, images ou emblèmes ne sont que la *reproduction* de publications faites en Belgique ou en pays étranger (2). »

Arrêtons-nous un instant à cet article.

D'après l'exposé des motifs de la loi de 1852, l'art. 2 reproduit la disposition de l'article 3 de la loi de 1816. Cette observation n'est pas tout à fait exacte, en effet :

1° Aux mots moyen d'*excuse* ont été ajoutés les mots *ou de justification*. Nous ne saisissons pas bien le motif de cette adjonction ; car, si le fait ne constitue pas une excuse, à plus forte raison ne peut-il devenir une cause de justification ;

2° Les mots *copiés, extraits ou traduits* ont été remplacés par celui de *reproduction* : les documents préparatoires de la loi ne renferment pas d'explication sur ce changement, on doit donc admettre que le terme général *reproduction* comprend :

1° Les reproductions littérales ou *copies ;*

2° Les reproductions partielles ou *extraits ;*

3° Les reproductions en un idiome différent de l'idiome primitif ou *traductions*.

Une des sections avait proposé le rejet de l'art. 2 comme *inutile* : « Attendu qu'il est de principe que nulle excuse « n'est admise, si elle n'est écrite formellement dans la « loi. » La section centrale le maintint « pour prévenir tout doute, » et « avec d'autant plus de raison que l'art. 368 du code pénal (art. 451 du code pénal belge) contient une disposition de même nature, lorsqu'il s'agit du délit de calomnie contre les particuliers. »

M. D'ANETHAN disait dans son rapport au Sénat : « Cet article contient un *principe incontestable*, qu'il aurait peut-être été inutile d'insérer dans la loi. Si on n'admettait pas ce principe, la loi serait facilement et impunément éludée. Votre commission adopte l'article, parce qu'une disposition semblable se trouve déjà dans la loi de 1816, et que le silence de la loi nouvelle pourrait être interprété comme l'abandon de ce principe (3). »

L'article a été adopté *sans discussion* par la Chambre et par le Sénat.

L'article 451 de notre code pénal déclare que : « Nul ne pourra alléguer comme cause de justification ou d'excuse, que les écrits, imprimés, images ou emblèmes, qui font l'objet de la poursuite, ne sont que la reproduction de publications faites en Belgique ou en pays étranger. »

« Cet article, disait la commission de révision, reproduit la disposition finale de l'art. 368 du code de 1810, *modifiée* par l'article 2 de la loi du 20 décembre 1852 (4). »

Le rapporteur de la commission de la Chambre s'exprimait en ces termes : « Cette disposition résulte de la nature même des choses. Celui qui donne une publicité nouvelle à des écrits calomnieux, *commet un délit* qui, certes, ne peut être *justifié* par la circonstance qu'un fait délictueux de même nature aurait été commis antérieurement (5). »

La commission du Sénat, par l'organe de M. FORGEUR, donnait également son entière approbation à cet article (6), que les deux Chambres adoptèrent *sans discussion* (7).

Remarquons en passant que, par la généralité de ses termes, l'art. 451 s'applique :

1° A la calomnie, à la diffamation, à l'injure et à la divulgation méchante ; 2° aux copies, extraits ou traductions.

(*) V. BELG. JUD., t. XXV, p. 1, 16, 257, 353, 545.
(1) PASINOMIE, 1re sér., t. X, p. 61.
(2) Cet article, qui formait l'art. 174 du projet de la commission de révision du code pénal, en a été supprimé.
(3) *Annales parlementaires*, 1852-1853, p. 61.
(4) *Législation criminelle*, t. III, p. 271, n° 174.
(5) *Eod.*, p. 292, n° 76.
(6) *Eod.*, p. 395, n° 40.
(7) *Eod.*, p. 350 et 426.

A ne considérer que le texte de l'art. 2 de la loi de 1852 et de l'article 451 du code pénal, on pourrait croire, comme le dit M. Scheermans, que la question d'excuse ne peut se présenter que pour les offenses envers les souverains étrangers et les délits de calomnie, d'injure, de diffamation et de divulgation méchante; mais cet argument *a contrario* vient évidemment à tomber devant la combinaison des art. 100 et 78 du code : la question doit donc être posée dans les termes les plus généraux : la reproduction d'un imprimé, renfermant une infraction de la presse, peut-elle être excusée ou justifiée?

Quant à l'*excuse*, la question n'est pas douteuse, en présence des textes que nous venons de citer. Il n'existe d'autres excuses que celles qui sont admises par la loi; or, notre législation, bien loin d'excuser la reproduction des articles délictueux, repousse expressément cette cause d'*excuse*.

Mais si l'auteur de la reproduction ne peut pas être excusé, ne doit-on pas dire à plus forte raison qu'il ne peut être justifié? La loi lui refuse une atténuation de peine, comment pourrait-elle l'affranchir de toute peine? L'individu qui, en le reproduisant, met en circulation un article qu'il sait contenir un délit, ne se rend-il pas coupable de ce délit, au même titre que celui qui met en circulation une pièce de monnaie fausse sachant qu'elle est fausse?

A première vue, cette question ne paraît pas en être une.

Cependant, M. Scheermans soutient une opinion toute contraire (8) : il enseigne d'une manière absolue que la simple reproduction d'un article délictueux doit rester impunie. Il va jusqu'à prétendre que les dispositions législatives concernant les offenses envers les souverains étrangers et la calomnie sont contraires à la Constitution. A ses yeux, la circonstance que l'article a déjà été publié devient donc une véritable cause de justification pour tous ceux qui le reproduisent.

Il nous est impossible de partager cette doctrine.

M. Scheermans invoque deux arguments principaux : en premier lieu, les paroles prononcées par M. Devaux au Congrès, lors de la discussion de l'art. 18 de la Constitution (9). Il suffit de rappeler dans quelles circonstances ces paroles ont été prononcées, pour rester convaincu qu'elles n'ont pas trait à la question qui nous occupe. Un membre du Congrès, M. François, tout en admettant que la responsabilité des imprimeurs créait une censure préalable, pensait qu'il y avait des cas, ceux d'attaque contre la vie privée, où cette censure était salutaire; en conséquence, il déposa un amendement ainsi conçu : « Lorsque l'auteur est connu et domicilié en Belgique, l'éditeur, l'imprimeur ni le distributeur ne peuvent être poursuivis, *sauf dans le cas de complicité* pour atteinte à la vie privée des citoyens. » M. Devaux combattit cet amendement; il voulait que « la poursuite de l'*imprimeur* ne fût permise que *dans le cas où il serait impossible de découvrir l'éditeur;* » puis il ajoutait : « L'honorable M. François ne « veut pas aller si loin : il voudrait que la complicité de « l'*imprimeur* fût toujours permise dans les questions de « calomnie. Ce serait, j'ose le dire, bien dangereux. »

Jusqu'ici, on le voit, il n'est question que de la complicité de l'imprimeur. M. François l'admettait en cas de calomnie, M. Devaux la repoussait d'une façon absolue, et le Congrès, en rejetant l'amendement de M. François, a implicitement sanctionné l'opinion de M. Devaux.

Poursuivons la citation : « Tous les jours, les journaux rapportent des faits *qui pourraient être calomnieux*, et cependant on ne pourrait les poursuivre sans injustice. Par exemple, un journaliste apprend qu'un crime a été commis; il l'insère dans son journal et il dit : « Dans telle « société, dans telle et telle circonstance, monsieur un tel a « commis un crime. » Les autres journaux s'emparent de ce fait et le répètent. Voulez-vous que tous les autres journaux soient poursuivis pour l'avoir rapporté? C'était le système de Van Maanen. »

M. Devaux n'admettait donc pas qu'en cas de reproduction l'on *poursuivit les journaux*. Quel est le sens de ces paroles? Rapprochées de celles qui précèdent, elles signifient évidemment la poursuite des *imprimeurs* des journaux : cette poursuite-là eût été *injuste*, épithète que l'honorable membre n'a, certes, pas songé à appliquer à l'action dirigée contre un journaliste, ou un éditeur, qui *sciemment* se serait fait l'écho d'une calomnie.

« Vous sentez, ajoutait M. Devaux, que les journaux de province ne peuvent pas, à chaque nouvelle qu'ils veulent prendre dans un journal, envoyer une estafette au lieu où il s'imprime pour en vérifier l'exactitude. C'était, je le répète, le système de Van Maanen. »

Cet inconvénient fort léger ne nous touche pas. Quelle urgence y a-t-il à reproduire un fait qui peut porter un coup mortel à un honnête homme? Ne peut-on pas attendre au moins que la vérité du fait ait été reconnue? La prudence la plus élémentaire, n'exige-t-elle pas qu'on aille aux informations? S'il me plaît de reprocher à quelqu'un qu'il est un voleur, un assassin, ne dois-je pas au préalable m'assurer de l'existence d'une condamnation? Pourquoi le journaliste n'en ferait-il pas autant?

Si les paroles de M. Devaux avaient la portée que M. Scheermans leur attribue, elles auraient eu pour conséquence évidente, immédiate, l'abrogation de la partie finale de l'art. 368 du code pénal de 1810, et cependant ni M. Devaux ni les autres membres du Congrès n'ont dit un mot de cette prétendue abrogation. Bien plus, le décret de 1831 (art. 15), qui émane du Congrès et dont M. Devaux lui-même a été le rapporteur, déroge formellement à l'art. 374 du code pénal; quant à l'art. 368, qu'il eût été si facile d'abroger en deux lignes, le décret n'en fait pas même mention! Le Congrès a donc manifesté la volonté implicite de le maintenir en vigueur.

On dira que le décret a été fait à la hâte. C'est vrai; mais on ne peut cependant pas admettre qu'il ait été élaboré avec une précipitation telle, que, modifiant l'art. 374 du code pénal, ses auteurs n'aient pas lu l'art. 368. Comment dès lors est-il possible de prétendre que « la question de savoir si, en matière de presse, l'article 18 de la Constitution a abrogé l'article 368 du code pénal *in fine*, a été nettement posée et nettement résolue au Congrès, à tel point qu'aucune équivoque n'est plus possible (10). »

Enfin M. Devaux a voté l'adoption de la loi de 1852, qui renferme (art. 2) une disposition analogue à celle de l'art. 368 du code pénal (art. 451 code pénal belge). Peut-on soutenir sérieusement qu'il aurait combattu au Congrès un principe qu'il a plus tard formellement consacré par son vote?

Le second argument de M. Scheermans est puisé dans l'article 18 de la Constitution : « Lorsque l'auteur est connu et domicilié en Belgique, l'éditeur, l'imprimeur ou le distributeur ne peut être poursuivi. » Les termes de cet article, dit-il, sont généraux et absolus; ils s'opposent à toute poursuite quand l'auteur est connu et domicilié en Belgique.

Si les paroles de M. Devaux n'ont pas le sens qu'on voudrait leur donner, l'argument perd déjà beaucoup de sa valeur. On y a, du reste, fait une réponse péremptoire. « L'art. 18 de la Constitution, a-t-on dit, considère les rapports de l'imprimeur avec l'écrivain; partout où ces rapports n'existent pas, partout où le motif de la loi vient à manquer, il ne saurait y avoir lieu à son application. Or, le journal qui répète la calomnie, qu'il a trouvée dans un autre journal, n'est pas en rapport avec l'écrivain, dont il aurait pu, si la loi ne l'avait déclaré irresponsable, se trouver dans le cas de contrôler et censurer l'écrit et empêcher ainsi l'écrit de paraître. Il ne saurait donc être un

(8) Belg. Jud., t. XVIII, p. 1361, et *Code de la presse*, p. 385 et suiv.

(9) Séance du 26 décembre 1830, Huyttens, t. I, p. 657.

(10) Belg. Jud., t. XVIII, p. 1362.

empêchement, une entrave à la libre manifestation des opinions de cet écrivain! Il reproduit librement, et sans que personne l'y engage, l'article diffamatoire et donne ainsi plus de publicité, plus de consistance à la diffamation qu'il propage; il ne pourrait donc, pour échapper à la responsabilité, invoquer les motifs, ni même le texte du § 2 de l'article 18, qui n'est pas fait pour ce cas, mais pour le cas où il y a un auteur et un imprimeur en présence (11). »

Que répond M. Schuermans? Qu'entre le reproducteur et l'auteur il y a une communion intellectuelle, que si le premier se laisse arrêter par la crainte d'être poursuivi, il oppose un obstacle au désir de l'auteur de voir son idée répandue autant que possible.

Les discussions, qui ont précédé l'adoption de l'article 18 de la Constitution belge, prouvent à la dernière évidence que nos constituants ont exclusivement prévu le cas d'un rapport, non pas intellectuel, mais direct et immédiat entre l'auteur et les agents auxiliaires. Le Congrès n'a pas voulu que ceux-ci se constituent les censeurs de celui-là, et c'est pour cette raison qu'il les a déclarés irresponsables; mais l'art. 18 de la Constitution belge ne mentionne pas les reproducteurs, pour que cet article leur fût applicable, il faudrait donc qu'ils puissent être rangés dans la catégorie des *éditeurs*, *imprimeurs* ou *distributeurs*.

Il est évident que le reproducteur n'appartient pas à cette dernière classe. « Sous la dénomination de distributeurs, dit M. Schuermans (12), on doit comprendre les individus qui, *agissant en qualité d'agents de l'auteur*, reçoivent l'œuvre au sortir de la presse et la font circuler dans le public. » Le reproducteur n'agit, certes, pas en qualité d'agent de l'auteur; il n'a reçu aucun mandat de celui-ci, que le plus souvent il ne connaît pas, il pose de son propre gré un acte dont il pouvait parfaitement s'abstenir et dont il doit par conséquent assumer toute la responsabilité.

Le reproducteur n'est pas non plus un *imprimeur*. « Cette dénomination, dit M. Schuermans, comprend tous ceux qui se livrent à l'industrie de la reproduction matérielle d'une œuvre originale, à l'aide des procédés quelconques inventés jusqu'ici ou à inventer encore. » Cette définition ne peut s'appliquer à l'auteur de la reproduction, car lui-même, après avoir pris connaissance de l'article primitif, a dû le remettre à un imprimeur pour lui faire subir la transformation de la réimpression.

Enfin, le reproducteur ne peut pas davantage être considéré comme *éditeur*. « L'éditeur est l'individu qui, recevant de l'auteur son œuvre, se charge d'y donner une forme propre à voir le jour et d'y procurer les moyens d'arriver à la publicité (13). » Entre l'éditeur et l'auteur il y a donc un rapport direct, immédiat, le plus souvent conventionnel, qui n'existe en aucune façon entre l'auteur et celui qui reproduit une œuvre déjà imprimée.

En résumé, les éditeurs, imprimeurs et distributeurs sont presque toujours des intermédiaires *obligés* entre le public et l'auteur : celui-ci leur a donné un mandat qu'ils doivent accomplir, tandis que le reproducteur est un intermédiaire *volontaire* qui n'a reçu de l'auteur aucune espèce de mandat; en reproduisant un article, il lui donne, à l'aide des moyens dont il dispose, une publicité nouvelle qu'il n'aurait pas eue sans la reproduction; il est juste qu'il subisse la responsabilité de la publicité dont il est l'auteur.

Il importe peu que l'idée n'émane pas de lui; en la publiant, il se l'est appropriée, il l'a faite sienne. Si donc l'article primitif renferme un délit de presse, celui qui le reproduit devient à son tour *auteur* de ce délit, parce qu'il a agi avec connaissance et volonté : en effet, comme le dit fort bien M. Schuermans, « *l'auteur* n'est pas l'auteur de l'œuvre, mais l'auteur du délit, c'est-à-dire celui sur qui on peut faire retomber, comme y ayant consenti avec intention criminelle, le fait de la publicité donnée par l'impression. »

Mais, objecte-t-on, M. Devaux a dit au Congrès que l'on avait *assez d'une victime*, et votre système en immole plusieurs. Ces paroles, dont on a fait un singulier abus, n'ont aucun rapport avec la question qui nous occupe en ce moment, elles sont exclusivement relatives à la *complicité de l'imprimeur*, c'est-à-dire de celui qui, agent de l'auteur, se borne à lui prêter ses presses pour publier sa pensée. Le projet de la section centrale admettait la preuve de cette complicité dans tous les cas. M. Devaux la combattit énergiquement et s'écria : « N'a-t-on pas assez d'une victime? » Effectivement, quand l'auteur du délit est connu, la vindicte publique ne doit pas atteindre l'imprimeur, instrument souvent passif d'un délit dont le sens a pu lui échapper.

Appliqué aux imprimeurs, frappés de condamnations conjointement avec les auteurs, le mot *victime* se concevait jusqu'à un certain point en 1830. Aujourd'hui, il ne serait plus qu'un anachronisme et un non sens si l'on voulait l'appliquer à celui qui serait condamné pour avoir sciemment reproduit un article délictueux.

« Si un article a été reproduit, dit encore M. Schuermans, n'est-ce pas la conséquence prévue, préméditée, presque inévitable de l'acte de l'auteur primitif? N'est-ce pas lui qui doit en être seul responsable? La société n'est-elle pas satisfaite, si on demande compte à lui et à lui seul de toute la publicité que son article a reçue? » (P. 390.) Nous répondons sans hésiter : non! La société est en droit de demander compte de leurs actions à tous les membres qui la composent, et il serait illogique et immoral de prétendre que la culpabilité de l'un puisse devenir un brevet d'impunité pour les autres.

Certes, la culpabilité de l'auteur primitif est plus grande, parce qu'il est la cause première du mal, mais elle n'est pas élisive de celle des reproducteurs, ceux-ci, nous le répétons, ont agi avec connaissance et volonté, donc, ils sont responsables.

M. Schuermans cite enfin cette phrase de Lamartine : « Les échos ne sont pas responsables de ce qu'ils disent, » et il ajoute que « l'auteur primitif est semblable à un criminel qui placerait des mèches incendiaires dans les mains d'individus irresponsables comme des fous ou des enfants. »

Ces comparaisons sont plus poétiques que juridiques. L'écho n'est pas responsable, parce qu'il répète fatalement, inévitablement, les sons qui lui ont été transmis, tandis que le reproducteur est parfaitement libre de reproduire ou de s'abstenir.

Entre les fous ou les enfants et les reproducteurs il y a une différence énorme : les premiers n'ont pas conscience de ce qu'ils font; dès lors, la loi ne pourrait les frapper sans commettre une injustice flagrante; les seconds, au contraire, ont agi sciemment; la justice et la morale exigent impérieusement qu'ils soient punis.

Pour apprécier la valeur respective des deux systèmes, il faut examiner les conséquences auxquelles ils aboutissent. On exagère singulièrement celles du nôtre.

L'art. 18 de la Constitution, dit-on, ne couvrira donc que la toute première édition, et les réimpressions subséquentes entraîneront la responsabilité simultanée des auteurs, des éditeurs, des imprimeurs et des distributeurs!

Nullement. La reproduction constitue un délit de même nature que la publication originale, mais commis par une personne différente; dans le second délit comme dans le premier, les agents auxiliaires échapperont à toute poursuite en faisant connaître celui qui les a chargés de réimprimer, si toutefois il est domicilié en Belgique; en d'autres termes, c'est sur l'auteur de la reproduction que tombe la responsabilité du délit et non sur les imprimeurs,

(11) Pasicrisie, 1853, 2, p. 295, note.
(12) *Code de la presse*, p. 361.
(13) *Eod.*, p. 362.

éditeurs et distributeurs ; si ceux-ci se sont renfermés dans les rôles que leur assignent leurs missions respectives, ils échapperont à toute peine.

Quoi, dit-on encore, un journal répétera *innocemment*, parce qu'il l'aura trouvé dans un autre journal, un fait reconnu depuis calomnieux, et il pourra être condamné à des dommages-intérêts !

Evidemment; ce journal a commis une grave imprudence, ou fait preuve d'une excessive légèreté, et la bonne foi n'est jamais un obstacle à l'action en dommages-intérêts. Mais il en est autrement en matière pénale : pour que la reproduction constitue un délit, il faut, comme dans tout délit de presse, que l'auteur de la reproduction ait agi sciemment, c'est-à-dire avec connaissance et volonté ; il pourra donc exciper de sa bonne foi. Portalis a parfaitement caractérisé cette condition du délit : « La reproduction d'une imputation offensante est une nouvelle offense ; mais il ne faut pas uniquement s'arrêter au fait matériel de la reproduction, il faut peser les circonstances et examiner s'il y a *esprit d'injure*, conséquemment la loi ne sévira que contre ceux qui reproduisent *méchamment* une première injure (14). »

La commission du Sénat a exprimé la même idée, quant à la calomnie et à l'injure (art. 451 du code pénal) en ces termes : « Pour que le délit existe, il importe que les autres conditions concourent, notamment la malveillance et le dessein de nuire. Ce n'est qu'alors que le reproducteur d'imputations calomnieuses ou injurieuses est lui-même passible des peines de la calomnie ou de l'injure; autrement sa bonne foi le mettrait entièrement à couvert (15). »

Quels obstacles, ajoute-t-on, votre système apportera à la diffusion des lumières! « Si les imprimeurs d'une deuxième, troisième édition hésitent de crainte d'être poursuivis, une censure véritable n'entravera-t-elle pas la diffusion de l'idée que réclame l'auteur? »

L'objection n'a pas le mérite de la nouveauté. Monseignat l'avait déjà prévue et réfutée dans son rapport au Corps législatif; ses paroles méritent d'être reproduites : « Quelles entraves, dira-t-on peut-être, va jeter dans la manifestation de ses pensées cette partie de la loi! Ne pourra-t-on parler publiquement, écrire ou imprimer sur des citoyens sans avoir consulté le greffe des tribunaux ou les dépôts des notaires?

« Mais est-il donc si indispensable de parler publiquement, d'imprimer et d'écrire sur les défauts, les vices ou les crimes des individus, et leurs vertus ou leurs talents ne sont-ils pas un texte plus fécond et plus satisfaisant à développer. Quel si grand mal, d'ailleurs, pourrait-il donc résulter du silence de ceux qui ont besoin d'alimenter leurs discours ou leurs écrits par des calomnies (16)? »

Cette réponse nous paraît péremptoire ; d'ailleurs, considérée au point de vue des principes qui régissent la presse en Belgique, l'objection est totalement dénuée de fondement : la crainte des imprimeurs serait parfaitement chimérique, puisque, pour échapper à toute poursuite, il leur suffira de faire connaître celui qui leur a remis l'article pour être reproduit; en prenant la précaution d'avoir cette preuve par devers eux, ils n'ont absolument rien à craindre.

Qu'a du reste voulu le Congrès? éviter les entraves que l'auteur eût pu rencontrer chez les agents auxiliaires, auxquels il s'adresse lui-même pour publier sa pensée, avec lesquels il est en rapport immédiat et souvent forcé. Mais il n'a ni pu ni voulu écarter tous les obstacles qui peuvent s'opposer à la publication de ses idées. Du moment où l'écrivain a trouvé un éditeur et un imprimeur, il n'est pas en droit d'exiger d'avantage, il ne peut pas plus compter sur la reproduction de ses pensées qu'il ne peut s'attendre à trouver des lecteurs. D'ailleurs le Congrès, en proclamant la liberté de la pensée, a témoigné une égale sollicitude pour tous les moyens qui servent à l'exprimer. Or, oserait-on soutenir que l'auteur d'une calomnie orale serait justifié en nommant celui de qui il tient l'imputation? Evidemment non (17) : les principes sont les mêmes quand il s'agit d'une calomnie imprimée.

En admettant gratuitement que l'inconvénient signalé puisse parfois se présenter, il n'est rien en comparaison des conséquences exorbitantes du système opposé. Si celui-ci est fondé, il faut admettre qu'un journal très-répandu pourra se retrancher derrière le plus obscur des journaux, un écrivain solvable mettre sa responsabilité à couvert derrière celle d'un journaliste insolvable.

On est réellement effrayé en songeant à ce que deviendrait l'honneur des citoyens avec un pareil système.

Et que l'on ne prétende pas que c'est l'horreur de la calomnie qui nous inspire. Ce que nous disons de la diffamation s'applique avec la même force à tous les délits de presse. Si la thèse que nous combattons est vraie, il en résultera que les organes les plus sérieux de la publicité pourront reproduire impunément des provocations à des crimes, des attaques contre l'autorité constitutionnelle du roi, etc., du moment où elles auront vu le jour dans quelque petite feuille parfaitement inconnue.

M. Schuermans ne se dissimule pas la gravité de cette conséquence qu'il cherche vainement à atténuer. Il invoque la position privilégiée de la presse qui, dit-il, « peut être critiquée mais non discutée, car elle résulte de la Constitution. »

Nous avons déjà démontré que la liberté de la presse n'a pas l'étendue qu'on veut lui donner et, nous le disons sans hésiter, les conséquences seules de la théorie que nous combattons eussent empêché les constituants de la sanctionner.

La liberté ne doit jamais dégénérer en licence, et la pire de toutes les licences serait de permettre impunément la reproduction d'articles délictueux.

M. Schuermans cherche à éviter la conséquence que nous avons indiquée, en soutenant qu'il y a dans notre législation une lacune, qui pourrait être comblée, soit en forçant les auteurs à signer leurs articles, soit en ajoutant à l'art. 451 du code pénal les mots : *si la source n'en est pas désignée*. En d'autres termes, le reproducteur serait justifié, si l'article reproduit était signé, ou si du moins la provenance en était indiquée.

Ce serait là un palliatif bien faible. Comment l'indication de l'auteur, ou de la provenance et même des deux à la fois, peut-elle détruire la culpabilité de l'agent qui a reproduit sciemment? Et le mal sera-t-il moins grand si l'on en connaît la source? Evidemment non.

M. Schuermans n'admet pas moins de cinq ou six exceptions à sa théorie « sans compter les cas analogues » (p. 386). C'est le cas de dire que si les exceptions confirment la règle, elles la détruisent quand elles sont si nombreuses.

L'auteur du *Code de la presse* admet la responsabilité du reproducteur :

1° Quand l'auteur primitif a formellement interdit toute reproduction, même partielle de son œuvre, ou qu'il ne l'a destinée qu'à une publicité restreinte. « Dans ce cas, dit M. Schuermans, il s'est réservé tant la propriété que la responsabilité exclusive de son œuvre, et tout supplément de publicité, donné malgré l'intention qu'il a manifestée, ne peut lui être imputé. »

Déclarer dans ce cas le reproducteur responsable, c'est, nous paraît-il, dans le système que nous combattons, une véritable inconséquence. Car s'il est vrai, comme le prétend M. Schuermans, que du moment où l'article est publié, il tombe dans le domaine public et appartient à tout le

(14) *Choix de rapports*, t. XVI, p. 104.
(15) *Législation criminelle*, t. III, p. 395, n° 40.
(16) Locré, t. XV, p. 463.

(17) Chassan, t. I, n° 54. Bruxelles, 13 août 1868 (Pasic., p. 374).

monde, chacun peut s'en emparer impunément. De plus un auteur peut bien se réserver la propriété de son œuvre; cette réserve trouve sa sanction dans la poursuite civile contre ceux qui la reproduiraient. Mais comment pourrait-il assumer la responsabilité pénale des délits que cette œuvre peut renfermer? La cour d'appel de Bruxelles a répondu péremptoirement à cette considération : « Nul n'est censé, dit-elle, prendre la responsabilité du fait d'autrui, et en fût-il autrement, un tel engagement serait nul à l'égard du tiers (18). » Et cela se conçoit aisément : le reproducteur a agi dans la plénitude de sa liberté et de sa connaissance; sa culpabilité ne peut donc faire de doute.

D'ailleurs, la cour le fait remarquer avec beaucoup de justesse dans le même arrêt, les partisans du système de M. Schuermans n'ont jamais prétendu que « l'auteur ou le premier éditeur de chaque article se chargerait *seul* de toutes les condamnations pénales et pécuniaires auxquelles sa reproduction successive et indéfinie pourrait donner lieu. »

A ceux qui voudraient l'impliquer dans un nombre indéfini de poursuites l'auteur répondrait avec beaucoup de raison : J'ai accepté la responsabilité de mon écrit vis-à-vis de l'éditeur ou de l'imprimeur du journal, qui l'a publié originairement, mais non vis-à-vis de vous. Je suis prêt à me défendre contre l'action qui pourrait être intentée à mon imprimeur, mais c'est par mes juges naturels, ceux de mon domicile, qui me connaissent, qui, mieux que qui ce soit, peuvent apprécier consciencieusement mes articles, que je veux être jugé, et non par des étrangers vis-à-vis desquels je me trouverais naturellement dans une position plus défavorable. Vous n'aviez qu'à ne pas écrire, lui dira-t-on. Qui donc vous obligeait à reproduire? répliquera-t-il. A chacun la responsabilité de ses œuvres; j'assume celle de mon article, gardez celle de votre réimpression.

2° Quand la publication a déjà été poursuivie et que son auteur a été condamné ou acquitté, il peut décliner toute imputabilité au sujet des reproductions nouvelles auxquelles il est resté étranger.

Cela est de toute évidence; dans ce cas il y a chose jugée pour l'auteur primitif, mais non pour celui qui, s'emparant de son œuvre, la reproduit à ses risques et périls. Il y a publication nouvelle et par conséquent possibilité de nouvelles poursuites, qui seront suivies, soit de condamnation, soit d'acquittement, quel qu'ait été du reste le sort de la publication primitive.

En effet, si l'auteur de l'article primitif a été acquitté, rien n'empêche la condamnation du reproducteur, car c'est l'auteur qui a été acquitté et non l'écrit. De même si l'auteur de l'œuvre primitive a été condamné, le reproducteur peut être acquitté suivant les circonstances, car il s'agit d'un nouveau délit, et si l'un de ses caractères constitutifs vient à défaillir dans la réimpression, le reproducteur sera acquitté (19).

Aussi ne saurions-nous donner notre approbation à l'article 27 de la loi française du 26 mai 1819, qui commine le maximum de la peine qu'aurait pu encourir l'auteur, contre ceux qui réimpriment des écrits condamnés. Dans ce cas, comme dans celui d'acquittement antérieur, il faut laisser aux juges la latitude d'examiner la prévention sous toutes ses faces, et de condamner ou d'acquitter, suivant que les conditions essentielles du délit se retrouvent ou non dans la réimpression.

3° Quand le délit résultant de la première insertion aura été couvert par la prescription.

Cela est encore incontestable; la prescription est un bénéfice acquis à l'auteur primitif; il ne saurait en aucune façon profiter à celui qui, tirant l'œuvre incriminée de l'oubli où elle était plongée, lui donne en quelque sorte une existence nouvelle, en la lançant de nouveau dans le public.

4° Quand le reproducteur se trouve dans l'impossibilité de faire connaître l'auteur de l'article primitif, soit parce qu'il ne le connaît pas, soit parce qu'il est domicilié à l'étranger, soit parce qu'il est décédé.

Cette restriction est sans contredit la plus importante que M. Schuermans ait apportée à son système. Elle a pour conséquence de ranger l'auteur de la réimpression dans la catégorie des éditeurs, imprimeurs ou distributeurs et de le faire bénéficier de la position privilégiée dont ceux-ci jouissent. S'il peut faire connaître un auteur domicilié en Belgique, il sera à l'abri de toute peine; celle-ci ne pourra le frapper que s'il est dans l'impossibilité de faire cette indication.

Nous avons vu que le point de départ de ce système est faux; nous avons indiqué les conséquences déplorables auxquelles il aboutit; il est inutile de revenir sur ces considérations.

5° Quand l'auteur a publiquement retracté une œuvre imprimée, tout reproducteur doit être considéré comme seul auteur d'une œuvre qu'il a faite sienne.

A notre avis, le reproducteur doit toujours être considéré comme tel; nous ne voyons pas pourquoi la circonstance de la rétractation, qui restera sans influence sur la culpabilité de l'auteur primitif, pourrait seule lui attribuer cette qualité. Mais dans ce cas, comme dans tout autre cas d'une condamnation antérieure, le reproducteur, s'emparant des arguments de M. Schuermans, ne serait-il pas en droit de dire : « On a assez d'une victime; l'auteur est condamné; la vindicte publique est satisfaite. Je ne suis qu'un écho irresponsable! »

On le voit, ce n'est qu'au prix d'inconséquences que la théorie de M. Schuermans parvient à rendre hommage aux principes de droit et d'équité qui servent de base à la nôtre. Les exceptions admises par notre contradicteur sont la confirmation la plus éclatante de notre opinion, qui a le mérite incontestable de reposer sur des principes juridiques, dont la déduction nous semble à l'abri de toute critique.

Concluons donc, avec un jugement du tribunal de Charleroi, — quoique réformé en appel, — que la réimpression d'un libelle déjà publié est un *nouveau délit*, qui soumet son auteur, nonobstant l'art. 18 de la Constitution (qui est inapplicable à ce cas), à toutes les conséquences du fait spontané et personnel qu'il a posé (20).

Les principes que nous venons d'établir, quant à l'action publique, née d'un délit de presse, doivent-ils recevoir leur application devant les tribunaux civils appelés à juger une action en dommages-intérêts? Nous n'hésitons pas à répondre affirmativement : toutes les raisons, que nous avons fait valoir au point de vue pénal, militent en faveur d'une solution identique en matière civile, que l'action soit basée sur les art. 3 et suiv. du code d'instruction criminelle, ou sur l'art. 1382 du code civil. Il n'est pas plus permis de se soustraire à la réparation d'un dommage, que l'on a volontairement causé, qu'à la punition d'un délit que l'on a commis, en invoquant la circonstance qu'antérieurement déjà un autre a causé un préjudice de même nature.

Il en serait ainsi quand même l'article primitif n'aurait fait l'objet d'aucune poursuite. Je puis dédaigner des accusations qui viennent de trop bas et demander la réparation du tort qu'elles m'ont causé, si elles se produisent sur un théâtre plus élevé.

La jurisprudence de nos cours et de nos tribunaux s'est prononcée à peu près unanimement en faveur de l'opinion que nous soutenons. Citons, notamment :

1° Un arrêt de Gand du 7 juillet 1853 (Pasic., 1854, p. 299);

2° Un arrêt de Bruxelles du 25 janvier 1855 (Pasic., 1855, p. 267), confirmant un jugement du tribunal de Bruxelles du 22 juillet 1854;

(18) Arrêt du 23 mars 1868.
(19) Chassan, t. I, nos 186 et suiv.
(20) Pasicrisie, 1868, t. II, p. 192.

3° Un jugement du tribunal de Termonde du 15 avril 1859 (Belg. Jud., t. XVII, p. 761) et un arrêt confirmatif, fortement motivé, de la cour de Gand, en date du 9 août 1860 (Pasic., 1860, p. 316);

4° Un jugement du tribunal de Bruxelles du 28 février 1863 (Belg. Jud., t. XXI, p. 417);

5° Un jugement du tribunal de Bruges du 7 janvier 1867 (Belg. Jud., t. XXV, p. 702);

6° Un arrêt de la cour de Bruxelles du 23 mars 1868 (Pasic., 1868, p. 188), précédé d'un remarquable réquisitoire de M. l'avocat général Mestdagh (Belg. Jud., t. XXV, p. 515).

Cet arrêt nous paraît devoir mettre un terme à toute controverse. La question n'y est pas seulement examinée au point de vue constitutionnel, toutes les considérations accessoires que l'on a invoquées à l'appui du système opposé y sont réfutées d'une manière péremptoire.

Un jugement du tribunal de Tournai du 14 avril 1843 (Belg. Jud., t. I, p. 1388) et un arrêt de Bruxelles du 20 mars 1868 (Pasic., 1868, p. 192) sont les seules décisions, croyons-nous, qui aient été rendues dans le sens du système de M. Schuermans.

Le point de départ de cet arrêt nous paraît tout à fait inadmissible. « La reproduction de la pensée de l'auteur, dit la cour, lorsqu'elle a été autorisée par celui-ci, ne constitue qu'un simple fait de complicité. » Mais une fois la première publication faite, le délit est consommé. Comment dès lors peut-on s'en rendre complice? La complicité suppose des actes qui précèdent ou qui accompagnent la perpétration de l'infraction (code pénal, art. 67); elle ne s'applique jamais à des faits qui l'ont suivie.

Le système opposé, dit encore la cour, aurait pour conséquence « de faire échapper à toutes poursuites le véri-« table coupable, et de faire retomber toute la responsabi-« lité de son œuvre sur des tiers qui y sont étrangers et « n'ont pas été en position d'en apprécier la portée et les « conséquences. » Il est vrai que l'auteur primitif pourra parfois échapper aux poursuites, mais cela n'arrivera que dans les cas où une plainte est nécessaire pour mettre l'action publique en mouvement (code pénal, art. 450). Dans ces cas l'on ne peut contester à la personne dont l'honneur a été atteint le droit de faire diriger les poursuites contre celui de ses calomniateurs qu'elle juge le plus coupable.

Mais dans les autres cas bien plus nombreux où la poursuite peut avoir lieu d'office, l'action publique sera naturellement intentée à l'auteur de l'article primitif : celui-ci subira donc toujours la responsabilité de son œuvre.

Quant aux tiers qui n'ont pas pu apprécier les conséquences de l'œuvre primitive, il est évident que leur bonne foi, si elle est établie, leur servira de cause de justification.

Nous croyons inutile de faire la réfutation des autres arguments de l'arrêt; elle se trouve complète dans l'arrêt du 23 mars 1868 que nous avons cité plus haut.

§ 2. — des traductions.

Si les considérations que nous avons fait valoir quant aux reproductions, soit totales, soit partielles, sont fondées, à plus forte raison les traducteurs doivent-ils être poursuivis comme auteurs. En effet, la traduction ne donne pas seulement une publicité supplémentaire à l'article primitif, elle lui procure une publicité toute nouvelle, en le mettant à la portée d'une catégorie de lecteurs auxquels l'idiome primitif est étranger et qui, sans la traduction, n'auraient pas eu connaissance de l'œuvre originale.

Aussi, la jurisprudence est-elle unanime à décider que le traducteur répond comme *auteur* en raison de la publicité qu'il a donnée à l'article (21).

Cependant, M. Schuermans n'admet pas que le traducteur puisse être considéré comme co-auteur; d'après lui, il doit être rangé dans la catégorie des *éditeurs* (22).

La définition même de l'éditeur, donnée par M. Schuermans, repousse cette assimilation. C'est, dit-il, « l'individu qui, recevant de l'auteur son œuvre, se charge d'y donner une forme propre à voir le jour et d'y procurer les moyens d'arriver à la publicité. » Or, le traducteur ne reçoit pas l'article de l'auteur, il n'a aucun rapport avec lui; il s'empare, de son propre mouvement, d'un article et le reproduit en un idiome différent de l'idiome primitif. Il ne donne pas non plus à l'œuvre une forme propre à voir le jour, puisqu'elle a déjà reçu cette forme et qu'elle a déjà vu le jour. Il ne doit pas davantage procurer à l'œuvre les moyens d'arriver à la publicité, puisque cette publicité existe déjà dans les limites que l'auteur a pu prévoir.

Le traducteur n'est donc pas éditeur, il est co-auteur comme ayant coopéré directement à l'infraction (code pénal, art. 66).

Nous ne répéterons pas les raisons que nous avons données pour assimiler les reproducteurs aux auteurs; elles s'appliquent avec plus de force encore aux traducteurs. Ceux-ci, en effet, en faisant subir à l'œuvre primitive l'opération de la traduction, ont naturellement dû s'en pénétrer davantage et en saisir la portée; son caractère délictueux n'a guère pu leur échapper: aussi, leur sera-t-il fort difficile d'invoquer leur bonne foi.

La question ne nous paraît pas plus douteuse en Belgique qu'en France. « Quant à ceux qui traduisent un écrit étranger, dit Chassan, il est *à peine besoin de dire* que cette traduction les constitue *auteurs directs* et *principaux* des infractions contenues dans ces articles, qui leur deviennent propres et personnels par la traduction qu'ils en font (23). »

Ch. Laurent,
substitut.

(21) Gand, 24 juin 1853 et 9 août 1860 (Belg. Jud., XI, 1083, et XVIII, 1195); tribunal de Bruxelles, 8 janvier 1862 (Belg. Jud., XXII, 11).

(22) *Code de la presse*, p. 372 et 362.

(23) Chassan, t. I, n° 185.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Prés. de M. Van den Eynde, conseiller.

COMPÉTENCE COMMERCIALE. — ACTE DE COMMERCE. — PORTE-FORT. — SOCIÉTÉ. — CONSTITUTION. — ACTIONS. — SOUSCRIPTION. — DISSOLUTION. — PUBLICATION. — OBLIGATION. MISE EN DEMEURE. — APPEL INCIDENT. — RECEVABILITÉ. ACQUIESCEMENT.

L'engagement de celui qui se porte fort d'une obligation commerciale à prendre par un tiers est un acte de commerce.

L'obligation de constituer une société de commerce ou d'y souscrire des actions est commerciale.

L'associé qui s'est porté fort de la dissolution d'une société commerciale est non recevable à exciper de ce que la dissolution n'aurait pas été régulièrement publiée.

Peu importe qu'il s'agisse d'une commandite et d'un simple commanditaire.

L'obligation de publier l'acte de dissolution d'une société en commandite n'incombe pas exclusivement au gérant.

La promesse de former une société commerciale n'est pas nulle faute d'observation des formalités prescrites par le code pour la création des sociétés.

Le débiteur poursuivi pour inexécution de l'obligation qu'il a contractée ne peut objecter le défaut de mise en demeure qu'en offrant en même temps l'exécution de son engagement.

L'intimé qui, après l'appel d'un jugement exécutoire par provision, poursuit contre l'appelant l'exécution de la sentence attaquée, se rend non recevable à en interjeter appel incident.

(de neckere et castelein c. vercken.)

Le jugement qui suit relate avec suffisamment de détails les faits de la cause :

Jugement. — « Attendu qu'il est reconnu par toutes les parties

en cause que le 4 janvier 1867 les sieurs Vercken, Surlemont, Deneckere, Castelein, H. Olivier et P. de Haulleville, représentant toutes les actions de la société en commandite constituée le 8 février 1865 par acte passé devant le notaire Vandenhouten, de Bruxelles (ledit acte enregistré), sous la raison sociale H. Olivier et Cie (le sieur De Neckere se portant fort pour toutes les actions non représentées et M. Surlemont se portant fort pour les actions de M. Basclaer) ont adopté les résolutions suivantes :

« 1° La société H. Olivier et Cie est dissoute;

« 2° Les statuts de la société nouvelle seront rédigés comme il a été convenu à la réunion du 31 décembre dernier;

« 3° L'apport de la société H. Olivier et Cie sera payé par la société nouvelle au moins par 612 actions au porteur entièrement libérées de 500 francs chacune. Cet apport comprend l'actif et le passif de la société au 1er janvier 1867, les bénéfices de l'exercice 1866 restant acquis aux actionnaires de la société dissoute par les présentes et devant leur être payés ultérieurement;

« 4° Il sera souscrit à l'acte, en dehors des 612 actions ci-dessus désignées, au moins 888 actions nouvelles de 500 francs chacune dont les versements seront effectués dans les trois mois;

« 5° Olivier et Cie, Charles Castelein et Max De Neckere se portent fort de l'exécution fidèle et de l'accomplissement des conditions ci-dessus énoncées;

« 6° Le sieur Léon Vercken est délégué pour assister à la passation de l'acte de la société nouvelle. M. H. Olivier représentera la société dissoute;

« Attendu qu'en exécution de ces résolutions, le même jour, 4 janvier 1867, le sieur H. Olivier, agissant comme liquidateur de la société H. Olivier et Cie constituée par l'acte de Vandenhouten du 8 février 1865, Charles Castelein, Max De Neckere, Léopold d'Aerschot et Léon Deroy comparurent devant le notaire Van Mons, et y firent dresser les statuts de la nouvelle société à former, conformément à la résolution n° 2 ci-dessus rapportée;

« Attendu que la raison sociale de cette nouvelle société était également H. Olivier et Cie;

« Que le capital était fixé à 4,000,000, représentés par 8,000 actions de 500 francs chacune;

« Que la société devait être définitivement constituée dès la souscription de 1,500 actions dans laquelle seraient compris les titres d'apport à délivrer complétement libérés;

« Que le sieur Olivier faisait l'apport de tout l'actif de l'ancienne société Olivier et Cie contre remise de 800 actions libérées;

« Attendu que le 24 janvier 1867, Olivier comparut devant le notaire Van Mons et y déclara, tant personnellement que pour les personnes désignées à l'art. 19 des statuts du 4 janvier 1867 (MM. De Neckere, d'Aerschot, Castelein, Deroy et Dupré) dont il s'est déclaré le mandataire et pour lesquels il s'est porté fort, souscrire 650 actions au pair de la société constituée le 4 janvier et s'obliger à en payer le montant intégral aux époques à déterminer, après avoir pris à cet égard l'avis conforme du conseil de surveillance de la société;

« Attendu, en admettant cette souscription comme sérieuse, que pas une autre action ne fut souscrite;

« Attendu, d'un autre côté, que M. Olivier ni ceux pour lesquels il s'est porté fort dans sa déclaration du 24 février 1867 n'ont versé, même en partie, l'import des 650 actions souscrites;

« Attendu qu'Olivier, gérant nommé de la seconde société, est resté en possession de tout l'avoir de l'ancienne société Olivier et Cie (tant actif que passif);

« Que les affaires qu'il dirigeait périclitèrent rapidement;

« Que les créanciers se saisirent de l'actif dès le mois de juin 1867 pour le réaliser à leur profit et qu'il est certain aujourd'hui que la liquidation ne couvrira pas à beaucoup près les créances existantes;

« Attendu que les résolutions du 4 janvier 1867 n'ont pas été exécutées;

« Que c'est évidemment le défaut du versement en argent des 888 actions promises qui a amené la chute si rapide de la société;

« Attendu que le demandeur prétend avoir 82 actions de la société Olivier et Cie, constituée en 1865 par acte du notaire Vandenhouten;

« Qu'il soutient qu'à raison des 800 actions de la nouvelle société à répartir pour l'apport fait de tout l'avoir de l'ancienne société, il avait droit à 107 actions de la société nouvelle, de 500 francs chacune;

« Qu'il réclame contre Olivier, De Neckere et Castelein, porté fort de l'exécution des résolutions du 4 janvier 1867, la somme de 53,500 francs à titre de dommages et intérêts pour la perte totale de ses actions ou tout au moins la somme de 41,000 fr., représentant, à raison de 500 francs l'une, les 82 actions qu'il avait dans la première société;

« Attendu qu'avant de discuter au fond la demande de Vercken, les défendeurs De Neckere et Castelein opposent à cette demande deux exceptions d'incompétence et cinq fins de non-recevoir;

« Qu'Olivier adhère à une des fins de non-recevoir présentées par De Neckere et Castelein;

« Quant aux exceptions d'incompétence :

« Attendu que les trois défendeurs, en se portant fort de l'exécution des résolutions convenues le 4 janvier 1867, ont contracté une obligation directe;

« Que notamment De Neckere et Castelein n'ont pas traité comme simples cautions d'Olivier;

« Que tous les trois ils sont tenus du fait ou de l'obligation qu'ils se sont engagés à prester;

« Attendu que les trois défendeurs se sont portés fort de la constitution d'une société commerciale et de la souscription de 888 actions dans cette société;

« Que, quelle que soit la qualité des défendeurs, l'engagement de constituer une société commerciale, même en commandite, et l'engagement de souscrire 888 actions en qualité de commanditaires ou de faire souscrire ces actions par d'autres, constituent des actes de commerce;

« Que, par suite, les défendeurs peuvent être poursuivis devant le tribunal de commerce à raison de l'engagement spécial qu'ils ont contracté;

« Que les exceptions d'incompétence ne sont donc pas fondées;

« Quant à la première fin de non-recevoir, fondée sur ce que jamais la société constituée le 28 février 1865, par acte passé devant le notaire Vandenhouten n'a pas été dissoute, aucun acte de dissolution n'ayant été déposé au greffe du tribunal de commerce;

« Attendu que la première résolution du 4 janvier 1867 porte que la société constituée le 28 février 1865 est dissoute;

« Attendu que les trois défendeurs se sont portés fort de l'exécution de cette résolution;

« Qu'ils devaient en conséquence prendre toutes les mesures nécessaires à cet effet;

« Que notamment c'était à eux qu'incombait l'accomplissement de toutes les formalités exigées par la loi pour le cas de dissolution d'une société par le consentement des associés avant le terme fixé par l'acte social;

« Que s'ils ont négligé de veiller à l'accomplissement des formalités, ils sont responsables du préjudice qui en est résulté pour ceux vis-à-vis desquels ils se sont portés fort;

« Quant à la seconde fin de non-recevoir, fondée sur ce qu'Olivier seul était, aux termes de la septième résolution du 4 janvier 1867, chargé de représenter la société dissoute :

« Attendu que cette résolution n'est qu'une mesure d'exécution;

« Qu'elle ne déroge en rien à l'engagement pris par De Neckere et Castelein dans la résolution n° 5;

« Que ceux-ci, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, devaient veiller à l'accomplissement des formalités nécessaires pour la mise à exécution de la résolution n° 1;

« Que s'ils ne l'ont pas fait, ils n'ont qu'à s'en prendre à eux-mêmes des suites de leur négligence;

« Quant à la troisième fin de non-recevoir, fondée sur ce que la promesse d'établir une société est nulle faute d'observation des formalités prescrites par le code de commerce pour la création des sociétés;

« Attendu que la promesse de constituer une société est un engagement parfaitement valable;

« Qu'elle est distincte de la création même de la société et que la loi ne prescrit, pour la validité de cette promesse, aucune espèce de formalité;

« Quant à la quatrième fin de non-recevoir, fondée sur ce que Vercken n'a pas assisté à la passation de l'acte constitutif de la nouvelle société, dressé par le notaire Van Mons le 4 janvier 1867, et sur ce que, par suite, il ne peut pas se plaindre de ce que cet acte ne renferme pas toutes les conditions énoncées dans les résolutions du 4 janvier 1867;

« Attendu que si Vercken a été délégué pour assister à la passation de l'acte de la société nouvelle, suivant la résolution n° 6, cette mesure n'est qu'une mesure d'exécution sans importance;

« Que Vercken ne devait pas être partie dans l'acte constitutif de la nouvelle société;

« Que dès lors sa seule mission était d'assister à la passation de l'acte constitutif de la société nouvelle et d'avertir les intéressés dans le cas où ceux qui s'étaient obligés à constituer cette société ne rempliraient pas les engagements spéciaux qu'ils avaient contractés;

« Attendu dès lors que ce ne sont pas les défendeurs qui peuvent argumenter de cette absence du demandeur lors de la passation de l'acte du notaire Van Mons, le 4 janvier 1867;

« Que ceux-ci, en effet, s'étaient portés fort de la souscription à cet acte de 888 actions dont le versement en argent devait être fait dans les trois mois;

« Qu'ils y ont été parties;

« Que dès lors ils ne peuvent s'en prendre qu'à eux-mêmes de ne pas avoir rempli l'obligation que leur imposait la résolution n° 4;

« Attendu du reste que l'acte de société, tel qu'il a été passé le 4 février 1867, n'était pas un obstacle à l'exécution des obligations des défendeurs;

« Que s'il y a été inséré la clause de l'article 6, disant que « la société serait définitivement constituée dès que 1,500 actions seront souscrites, » c'était aux défendeurs, parties à l'acte, de veiller à ce que, par suite des souscriptions nécessaires, la société fût définitivement constituée;

« Attendu, il est vrai, que le 24 janvier 1867 Olivier a déclaré devant le notaire Van Mons qu'il souscrivait 650 actions, tant pour lui-même que pour les personnes désignées à l'art. 19 des statuts de l'acte du 4 janvier pour lesquelles il se portait fort;

« Que cette déclaration a été déposée au greffe du tribunal de commerce de Bruxelles;

« Attendu que si cette souscription ne complétait pas le capital nécessaire pour que la société soit régulièrement constituée, ce sont encore les trois porte fort qui en sont responsables;

« Que leur engagement comprenait en outre le versement à faire par les actionnaires souscripteurs, en vertu de la résolution n° 4;

« Attendu qu'il suit de là que les défendeurs sont seuls responsables du défaut de souscription de 888, nombre d'actions exigé par la résolution n° 4 et du versement des sommes qui devaient entrer dans la caisse du chef de ces 888 actions;

« Quant à la cinquième fin de non-recevoir, fondée sur un prétendu défaut de mise en demeure des défendeurs:

« Attendu que les défendeurs ont contracté une obligation;

« Qu'ils ne peuvent échapper à une action en dommages et intérêts pour défaut d'exécution intentée contre eux sans mise en demeure préalable, qu'en offrant l'exécution de l'engagement qu'ils ont pris;

« Attendu que les défendeurs n'offrent pas l'exécution de leur obligation principale (résultant de la résolution n° 4);

« Qu'ils soutiennent même qu'il leur est impossible aujourd'hui d'exécuter cette obligation, les choses n'étant plus en état;

« Attendu qu'il suit de là que les défendeurs ont laissé s'écouler le temps pendant lequel ils pouvaient exécuter leur engagement;

« Que dès lors ils sont passibles de dommages-intérêts, même sans aucune mise en demeure;

« Attendu au surplus que jamais le demandeur n'a renoncé à faire valoir les droits qu'il tenait de la résolution n° 5 du 4 janvier 1867;

« Attendu que la renonciation à un droit ne se présume pas;

« Que si les documents établissent jusqu'à un certain point que le demandeur savait que la nouvelle société du 4 janvier 1867 n'avait pas été régulièrement constituée, ils n'établissent nullement qu'il avait renoncé à se prévaloir de ce fait vis-à-vis des défendeurs;

« Au fond :

« Attendu que c'est au demandeur à établir le préjudice qui résulte pour lui de l'inexécution des résolutions du 4 janvier 1867 dont les défendeurs se sont portés fort;

« Attendu qu'il est certain aujourd'hui que les actions de la société Olivier et Cie sont sans valeur;

« Attendu que le préjudice souffert par le demandeur comprend la valeur des actions de la nouvelle société qu'il aurait dû recevoir en remplacement de celles qu'il avait de l'ancienne, si les porte fort avaient rempli leurs obligations;

« Qu'il faut calculer la valeur que ces actions auraient eues immédiatement après la création de la nouvelle société, conformément aux résolutions du 4 janvier 1867;

« Qu'en effet, immédiatement après les avoir reçues, le demandeur aurait pu les réaliser; et que du reste, après cette date, il est impossible de déterminer quelle valeur ces actions auraient pu avoir par suite des chances de hausse ou de baisse résultant des opérations plus ou moins heureuses, que la société aurait pu réaliser;

« Attendu que, d'après les résolutions du 4 janvier 1867 la société nouvelle devait reprendre l'actif et le passif de la société ancienne pour un prix minimum et à forfait de 612 actions;

« Qu'il devait être souscrit en outre 888 actions de 500 francs dont le montant devait être versé en écus;

« Attendu qu'il suit de là que la société devait être constituée à raison de 1,500 actions;

« Attendu que la valeur de ces actions dépendait nécessairement des ressources de la société;

« Attendu que ces ressources consistaient :

« 1° Dans les fonds versés par les nouveaux souscripteurs (888 actions de 500 francs, soit 444,000 francs);

« 2° Dans le solde que présentait la situation de l'ancienne société Olivier et Cie;

« Attendu qu'en additionnant ces ressources et les répartissant entre 1,500 actions, on arrive à constater la valeur exacte de l'action;

« Attendu que le chiffre de dommages et intérêts à allouer au demandeur dépend donc de deux faits :

« 1° Le nombre d'actions de la société ancienne dont Vereken était propriétaire au 4 janvier 1867;

« Qu'en effet le nombre des actions émises de la première société était de 612, et que chaque actionnaire devait recevoir au moins une action de la nouvelle société en échange d'une action de l'ancienne;

« Attendu qu'en présence des dénégations des défendeurs, c'est au demandeur à établir que le 4 janvier 1867 il était propriétaire de 82 actions de l'ancienne société Olivier et Cie;

« 2° La situation de l'ancienne société Olivier et Cie au 4 janvier 1867;

« Attendu que cette situation n'est pas établie au procès;

« Que, sous ce rapport, les parties articulent les soutènements les plus contradictoires;

« Qu'il y a donc lieu de faire dresser cette situation d'une manière exacte par un expert-comptable;

« Attendu que les considérations ci-dessus émises démontrent également que la demande reconventionnelle n'a aucune apparence de fondement;

« Par ces motifs, le Tribunal se déclare compétent; rejette, comme non fondées, les fins de non-recevoir présentées par les défendeurs;

« Au fond : avant de faire droit, admet le demandeur à prouver par tous moyens légaux, témoins compris, que le 4 janvier 1867 il était propriétaire de 82 actions de la société en commandite Olivier et Cie, constituée le 8 février 1865, par acte du notaire Vandenhouten; les défendeurs entiers en preuve contraire; fixe pour les enquêtes directe et contraire l'audience du 5 février prochain; dit que la situation réelle de ladite société Olivier et Cie, au 4 janvier 1867, sera établie par un expert; commet aux fins de dresser cette situation M. Auguste Van Vreckom, comptable à Bruxelles, à charge de prêter préalablement, entre les mains de M. le président de ce siége, le serment de bien et fidèlement s'acquitter de sa mission; ordonne aux parties de remettre à l'expert tous livres, papiers et documents dont il aura besoin pour remplir sa mission; pour, les devoirs de preuve faits, le rapport de l'expert produit et parties entendues, être ensuite conclu et statué comme de droit; déboute les défendeurs De Neckere et Castelein de leur demande reconventionnelle; réserve les dépens; ordonne l'exécution provisoire du présent jugement nonobstant appel, moyennant caution... » (Du 10 décembre 1868.)

Après l'appel interjeté par De Neckere et Castelein, l'intimé a cité les appelants devant le tribunal aux fins d'exécution du jugement sur le fond.

A l'audience il en a interjeté appel incident.

Les appelants, au principal, ont opposé à cet appel une fin de non-recevoir, tirée de l'acquiescement.

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

« Adoptant les motifs du premier juge :

« En ce qui touche l'appel incident :

« Attendu que les sieurs De Neckere et Castelein ont interjeté appel du jugement rendu entre parties par le tribunal de commerce de Bruxelles le 10 décembre 1868, par exploit du 31 du même mois et que le sieur Vereken a fait signifier ce jugement aux appelants, par exploit du 19 janvier 1869, avec assignation devant ledit tribunal pour voir prononcer sur l'admission de la caution présentée par lui, et avec sommation de remettre entre les mains de l'expert désigné par ledit jugement toutes les pièces, titres et renseignements propres à lui faciliter l'accomplissement de sa mission;

« Attendu qu'en poursuivant ainsi, après l'appel, l'exécution du jugement dont appel, l'intimé a acquiescé positivement audit jugement et s'est rendu non recevable à former appel incident;

« Attendu que la réserve insérée dans l'exploit de signification est inopérante, comme étant en contradiction avec l'acte posé par l'intimé;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. MÉLOT, substitut du procureur général, sur la question de compétence, met à néant l'appel principal; déclare l'appel incident non recevable; condamne chacune des parties aux dépens de son appel... » (Du 24 mai 1869. — Plaid. MMes VANDENKERCKHOVE, LAHAYE et ORTS c. OLIN.)

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

Toutes communications et demandes d'abonnements 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.

DROIT FISCAL.

REVUE DE L'ENREGISTREMENT. — AFFECTATION HYPOTHÉCAIRE.

I. — Aux termes de l'art. 44 de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851, qui remplace, en Belgique, les dispositions du code civil français sur la matière, l'hypothèque *conventionnelle* est celle qui dépend des conventions et de la forme extérieure des actes et contrats, celle qui ne peut être consentie qu'authentiquement (art. 76), par des personnes ayant la capacité d'aliéner les immeubles qu'elles y soumettent (art. 73).

2. — Eu égard aux articles précités et au rapport de la commission instituée pour la révision de notre régime hypothécaire, la cour de cassation de Belgique a décidé, le 29 mai 1863, que l'hypothèque ne peut être valablement constituée par acte *unilatéral;* que, dans tout contrat d'hypothèque, le lien de droit ne peut se former que par le concours de deux volontés, par la volonté de celui qui affecte un immeuble et par la volonté de celui qui, en acceptant cette affectation, acquiert le droit hypothécaire (Rec. gén., 5755; circul., 681). L'hypothèque conventionnelle, dit aussi M. ARNTZ (n° 1789), en citant cet arrêt et celui de la cour d'appel de Liége du 19 janvier 1866, doit être *acceptée* par le créancier, soit en personne, soit par son mandataire ou *negotiorum gestor*.

3. — La même cour de cassation a jugé, le 3 décembre 1857, que l'hypothèque n'a d'existence qu'à la charge de *l'inscription;* que, sans cette formalité, le droit d'hypothèque est un droit inerte entre les mains du créancier (Rec. gén., 3248). Adoptant cette théorie, l'administration a dû reconnaître que la loi du 17 décembre 1851 sur le droit de mutation en ligne directe ne frappe de l'impôt que les rentes et créances *inscrites* au moment de l'ouverture de la succession. Mais, et ceci est très-important à noter, si, jusqu'à l'accomplissement de l'inscription, les créances hypothécaires se trouvent sur la même ligne que les créances chirographaires, cela ne peut être vrai, dit l'administration (1), à l'égard des créances *privilégiées* dont s'occupent les art. 30 à 33 de la loi du 16 décembre 1851, relatifs au privilége du vendeur, du copermutant, du donateur et du cohéritier ou copartageant. On n'ignore pas que cette loi, sans dispenser formellement ce privilége de l'inscription, permet de remplacer à son égard le mode ordinaire de publicité par un équivalent qui réside dans la transcription du titre. Le défaut de transcription ne laisse donc pas le droit des privilégiés inerte entre leurs mains, ni leur créance sur la même ligne que la créance chirographaire (circul., 646). C'est ce que M. ARNTZ fait clairement ressortir en traitant de l'hypothèque consentie par l'acquéreur *avant* la transcription de son titre. Cette hypothèque, ajoute-t-il, est valable vis-à-vis du vendeur; mais dès que le privilége de ce dernier aura été transcrit, il exercera un effet *rétroactif* au jour du contrat et primera cette hypothèque; car il est de l'essence du privilége de primer toutes les autres créances, même hypothécaires (n° 1711). Ce qui revient à dire que si la transcription est nécessaire pour assurer *l'effet* du privilége, elle est inutile pour conférer son *rang*, qui lui est assuré par la nature même de la créance (voy. TROPLONG, n°s 266 *bis* et 279). M. PAUL PONT, en commentant les art. 2106-2113 du code civil, attaque vigoureusement cette doctrine, en entrant dans de longs développements (voy. n° 253).

4. — Un autre point à signaler, c'est que, d'après la fiction admise par l'art. 883 du code civil, l'effet du *partage* et des actes équipollents à partage est *déclaratif* et non translatif de la propriété. En vertu de la maxime : *le mort saisit le vif*, l'héritier est réputé propriétaire de son lot depuis l'ouverture de la succession. Le partage ne fait donc, en définitive, que déclarer quel est ce lot. En d'autres termes, il n'y a ni aliénation, ni acquisition dans les actes qui font cesser l'indivision de choses communes (2). De ce principe, il résulte que *l'hypothèque* s'évanouit si le bien grevé durant l'indivision n'échoit pas au communiste qui l'a consentie. Il est censé avoir donné hypothèque sur la chose *d'autrui*, et dès lors l'affectation est non avenue (CHAMPIONNIÈRE et RIGAUD, n° 2665; CLERC, n° 2589; GARNIER, n°s 8178, 9362 *ter*, 9492; MARCADÉ, art. 883, 1-3; MOURLON, t. II, p. 204; BERRIAT-SAINT-PRIX, n° 3134; MARTOU, art. 1er, n° 87).

C'est donc par prudence et avec raison que dans les actes constitutifs d'hypothèque en faveur du trésor, sur un bien *indivis*, l'administration exige l'intervention de tous les *copropriétaires*, ou du moins la signification de l'acte constitutif d'hypothèque aux copropriétaires non intervenus dans l'acte (code civil, art. 882). On s'étonne de ne pas voir plus souvent les particuliers user de ces sages mesures de précaution, d'autant plus qu'elles sont considérées en droit fiscal comme un surcroît de garantie, ne donnant pas lieu à un droit particulier d'enregistrement (Rec. gén., 6742).

Après ces notions préliminaires que nous avons cru indispensables, passons au droit d'enregistrement.

5. — Consentie par le *débiteur* par acte *séparé* de l'obli-

(1) Contrairement à l'opinion de M. BASTINÉ, n° 65.

(2) En matière d'enregistrement, cette fiction ne s'applique, en réalité, qu'au partage *sans soulte*, puisque la loi fiscale distingue le partage pur et simple, passible seulement du droit fixe de 6 fr. 60, et le partage fait avec soulte, donnant lieu au droit proportionnel (loi du 22 frimaire an VII, art. 68, § 3, n° 2; art. 69, § 5, n° 7, et § 7, n° 5. Voy. GARNIER, n°s 9450, 9452).

Le tribunal de Bruxelles a jugé, le 16 avril 1868, que la fiction légale de l'art. 883 produit ses effets, même en matière de *droit de succession*. L'administration, qui s'est pourvue en cassation contre ce jugement, maintient son système, d'après lequel l'héritier doit l'impôt sur sa part dans la masse commune, au moment de l'ouverture de la succession, quels que soient les résultats ultérieurs d'un partage (BELG. JUD., *supra*, p. 754; Rec. gén., 3265, 6771).

gation, l'affectation hypothécaire ne donne lieu, comme acte innomé ou complémentaire, qu'au droit fixe de 2 fr. 20 c., si, bien entendu, elle ne forme point novation. S'il y avait *novation*, le droit proportionnel serait évidemment exigible (loi du 22 frimaire an VII, art. 68, § 1, nos 6 et 51; instr., 1539 § 1er; code civil, 1271-1281).

6. — Contenue dans l'acte d'obligation ou de prêt, la garantie hypothécaire de la part du *débiteur* ne donne pas ouverture à un droit particulier. Elle dépend alors de l'obligation principale avec laquelle elle ne forme qu'un tout indivisible (Garnier, 1310, 1314; Demante, 476, 477; instr., 1437, § 3).

7.— Mais, contrairement à l'opinion émise par MM. Championnière et Rigaud (1400, 1404), l'affectation d'hypothèque consentie par *un tiers* étranger à la dette, constitue, en droit fiscal, un véritable *cautionnement*, passible du droit de 0.60 p. c., qu'elle soit ou non donnée par acte séparé de l'obligation. L'avis contraire de MM. Championnière et Rigaud, basé sur ce que la loi de l'enregistrement garde le silence sur l'hypothèque, ne peut donc être suivi (Rec. gén., 5363, 5646, 6070; Garnier, 1313; instr., 1528, § 2; circul., 217).

8. — C'est dans cet ordre d'idées que l'administration a décidé que l'acte par lequel *un tiers* fournit une hypothèque pour sûreté de la gestion d'un receveur de bureau de bienfaisance, donne lieu au droit de 0,60 p. c. (Rec. gén., 890, 1883). On sait que la dation d'hypothèque par les receveurs communaux et par les receveurs des hospices ou bureaux de bienfaisance, pour sûreté de leur gestion, n'est passible que du droit fixe général de 2 fr. 20. Il en est de même, d'après l'art. 23 de la loi du 10 décembre 1864, de l'hypothèque fournie par les receveurs des commissions provinciales des bourses (loi du 30 mars 1836, art. 117; Journal, 1238; Wodon, 739, 817b).

9. — Décidé aussi que l'affectation d'hypothèque par la femme commune, pour sûreté de la gestion de son mari en qualité d'administrateur gérant d'une société, ou pour tout autre engagement intéressant la *communauté*, n'est soumise qu'au droit fixe de 2 fr. 20. La femme est censée ici assurer ses propres engagements (Rec. gén., 267, 3474; circul., 427, § 6).

10. — Il n'est également dû que 2 fr. 20 sur la garantie hypothécaire fournie, en faveur du trésor, par le débiteur d'un droit de succession, conformément à l'art. 20 de la loi du 27 décembre 1817, même quand elle est donnée par un tiers (circul. hollandaise, n° 8).

11. — Il en est de même de l'acte par lequel un tuteur, déclarant *qu'en cette qualité* il a entre ses mains une somme appartenant à son pupille, donne hypothèque pour en assurer la conservation (Rec. gén., 3177, 5698).

12. — On conçoit qu'il en serait autrement si le tuteur sortait du cercle de ses attributions légales; si, par exemple, indépendamment de la garantie hypothécaire, il s'obligeait à payer un intérêt, de manière qu'il fût maître de disposer de la somme revenant à son pupille jusqu'à sa majorité, ou bien s'il reconnaissait avoir employé à son *profit personnel* l'argent appartenant à l'enfant mineur, soit pour payer un prix de vente, soit pour tout autre fait personnel. Dans ces conditions, le tuteur n'est plus simple administrateur, et le droit d'obligation de 1-30 p. c. est exigible (Rec. gén., 1589, 1756, 2274, 5137, 5548, 5585, 5814).

13. — Nous verrons aux mots *billets à ordre* et *lettres de change*, que l'affectation d'hypothèque pour sûreté d'effets négociables, convertit l'obligation *commerciale* en un titre *civil* et engendre la perception de 1-30 p. c.; c'est ce que l'administration a formellement décidé en se fondant sur plusieurs arrêts de la cour de cassation de France. Il s'agissait d'une dation d'hypothèque par le souscripteur d'un billet à ordre, déjà enregistré au droit de 0,60 p. c. (Rec. gén., 2314).

F. Rodenbach.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Facqz, 1er prés.

VENTE D'UN IMMEUBLE PROPRE DU MARI. — VERSEMENT DU PRIX DANS LA COMMUNAUTÉ. — PREUVE. — RÉCOMPENSE. — MOBILIER STIPULÉ PROPRE. — ESTIMATION. — REPRISE.

Le fait que le mari a reçu les deniers provenant de la vente d'un propre lui appartenant, emporte la preuve que ces deniers ont été versés par lui dans la communauté. (Code civil, art. 1433.)

C'est à celui qui conteste le droit à la récompense de ce chef à prouver que le mari a tiré de cette somme un profit personnel. (Code civil, art. 1437.)

L'arrêt qui décide que, par cela seul qu'il est établi que le mari a vendu un propre et a reçu le prix de vente sans l'avoir remployé, il y a preuve du fait qu'il l'a versé dans la communauté, statue en droit et non en fait.

L'arrêt qui, combinant les clauses d'un contrat anténuptial, décide que les futurs époux ont voulu réserver propres à l'un d'eux, non pas son mobilier in specie, *mais sa valeur d'estimation, juge en fait, et échappe à la censure de la cour suprême, pourvu que les conventions matrimoniales ne sortent pas des limites tracées par l'art. 1387 du code civil.*

(VEUVE VANDERSCHAEGHE-GHELDOLF C. LES ÉPOUX DE PAEPE-GHELDOLF.)

L'arrêt attaqué a été reproduit par nous, tome XXVI, p. 1332, avec une indication très-détaillée des diverses sources de doctrine et de jurisprudence, à l'appui des nombreuses questions que soulevait la liquidation de la succession de C. Gheldolf et de sa deuxième communauté avec Marie-Thérèse Vanderschaeghe.

Deux de ces solutions seulement ont été déférées à la censure de la cour suprême, à laquelle la veuve Gheldolf-Vanderschaeghe dénonçait deux dispositions sur lesquelles elle avait obtenu gain de cause devant le tribunal de première instance de Bruxelles et qui avaient été infirmées en appel.

L'un de ces points concernait la récompense réclamée par les héritiers Gheldolf du prix d'un immeuble propre par lui vendu pendant son second mariage avec Marie-Thérèse Vanderschaeghe. Le tribunal avait repoussé leur demande, en se fondant sur ce qu'ils ne prouvaient pas que le prix avait été versé dans la communauté. La cour avait décidé, au contraire, que le fait seul d'avoir reçu le prix impliquait de la part du mari la preuve qu'il l'avait versé dans la communauté.

Le deuxième point concernait une stipulation du contrat anténuptial. Gheldolf s'était réservé propres certains objets mobiliers, tels que ses plantes, livres, meubles, etc., lesquels avaient reçu dans le contrat une valeur globale fixée de commun accord par les futurs époux.

C'est cette valeur d'estimation que les héritiers Gheldolf réclamaient à charge de la communauté. Le tribunal ne leur avait accordé que le produit de la vente faite par le séquestre; la cour leur avait, au contraire, alloué le prix intégral de l'estimation.

Sur le premier point, la demanderesse au pourvoi soutenait que les héritiers du mari, qui réclamaient à charge de la communauté une récompense du chef de la vente d'un immeuble propre, devaient justifier qu'il en avait versé le prix dans la communauté; que, réclamant à sa charge l'exécution d'une obligation, ils étaient tenus, aux termes de l'art. 1315 du code civil, de la prouver.

Ce système était principalement fondé sur un arrêt de la cour de cassation de France du 18 août 1832 (Sirey, 1832, 1, 641), et sur la doctrine de plusieurs auteurs qui considèrent cet arrêt comme décidant la question en principe dans ce sens.

Sur le second point, la demanderesse soutenait que l'estimation globale des objets mobiliers réservés propres, ne pouvait pas remplacer l'inventaire ou l'état en bonne forme

exigé par l'art. 1499 pour autoriser la reprise, et que cette estimation n'équivalait pas à une vente faite à la communauté devenue par suite débitrice du prix.

Le pourvoi avait été dirigé contre tous les héritiers Gheldolf, savoir : la dame Mélanie Maenhaut, femme divorcée du défunt; la dame Lucie Maenhaut, épouse de François-Adrien Claessens, donataire contractuelle, et la dame Rosalie Gheldolf, fille unique du défunt, épouse de M. l'avocat Paul De Paepe.

Les époux De Paepe ont seuls répondu au pourvoi.

Sur le premier moyen, les défendeurs soutenaient que l'arrêt dénoncé avait décidé en fait que le prix de vente du propre vendu avait été versé dans la communauté; subsidiairement, ils prétendaient qu'en droit l'arrêt avait à bon droit décidé que, par cela seul que le mari avait reçu le prix de l'immeuble vendu, il y avait preuve légale qu'il l'avait versé dans la communauté; que les héritiers Gheldolf n'avaient aucune justification ultérieure à fournir de ce chef, et que si la veuve prétendait que Gheldolf avait tiré un profit personnel de ce prix de vente, elle aurait dû articuler le fait et le prouver.

Quant au second moyen, les défendeurs répondaient que l'arrêt dénoncé avait souverainement interprété le contrat anténuptial d'après l'intention des parties, et que cette interprétation échappait à la censure de la cour régulatrice. Qu'en droit, les meubles réalisés ne sont assimilés aux immeubles que par une fiction de la loi; qu'en réalité, ils se confondent avec les biens mobiliers de la communauté, qui est seulement chargée d'en restituer, après sa dissolution, la valeur à celui qui les a réalisés. Que, dans l'espèce, l'estimation valait vente.

Ils concluaient sur les deux moyens au rejet du pourvoi comme non recevable, subsidiairement comme non fondé.

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

Quant au premier moyen, il a été d'avis que l'arrêt avait statué en droit et non en fait, et que la fin de non-recevoir n'était pas admissible; au fond, il a accueilli le système des défendeurs quant au bien jugé en droit.

Sur le deuxième moyen, il a conclu à la non-recevabilité, l'arrêt ayant souverainement interprété le contrat d'après l'intention des parties. Ces conclusions ont été adoptées par la cour.

Arrêt.—« Vu le certificat délivré conformément à l'art. 18 de l'arrêté du 15 mars 1815, et constatant qu'il n'a été déposé aucun mémoire en défense de la part de Mélanie Maenhaut et des époux Claessens;

« Sur le premier moyen, déduit de la violation et fausse interprétation de l'art. 1433 du code civil, ainsi que de la violation de l'art. 1315 du même code :

« Attendu qu'il est déclaré par l'arrêt attaqué :

« 1° Que Constantin Gheldolf a, le 6 avril 1861, vendu un « immeuble qui lui appartenait en propre;

« 2° Que le même jour il a reçu comptant de l'acheteur « 97,900 francs et en a donné quittance;

« 3° Qu'il n'a point été fait remploi de la prédite somme au « profit de Constantin Gheldolf; »

« Attendu que l'arrêt attaqué ne méconnaît pas que l'art. 1433 du code civil n'accorde le prélèvement que lorsque le prix de l'immeuble vendu a été versé dans la communauté, mais qu'il décide que cette preuve est acquise au procès;

« Attendu qu'en statuant que la preuve résulte légalement de la circonstance que le chef de la communauté a touché les 97,900 francs, sans les remployer à son profit, et en a déchargé l'acheteur, l'arrêt attaqué a résolu un point de droit;

« Attendu que la décision qui a été prise sur le fond ne contrevient en rien à l'art. 1433; car le mari, administrant seul les biens de la communauté, le fait qu'il a reçu les deniers emporte la preuve que ces deniers ont été versés dans la communauté;

« Attendu que, pour qu'à défaut d'un remploi fait selon l'article 1434 du code civil, le prélèvement pût être écarté, il aurait fallu, aux termes de l'art. 1437, qu'il fût justifié que Gheldolf avait tiré de la somme dont il s'agit un profit personnel;

« Attendu que pareille justification n'a pas été fournie; que même la cour d'appel a constaté qu'il n'est nullement établi que Gheldolf ait dissipé en tout ou en partie les 97,900 francs;

« Attendu, d'autre part, que l'arrêt attaqué s'est conformé à l'art. 1315, en jugeant que, dans l'espèce, la preuve exigée par l'art. 1433 incombait à la partie qui réclamait le prélèvement;

« Sur le second moyen, pris de la violation des art. 1470, 1498, 1499, 1500 du code civil, ainsi que de la fausse application des art. 1502 et 1551 du même code :

« Attendu que si l'arrêt attaqué autorise la succession Gheldolf à prélever sur la communauté Gheldolf-Vanderschaeghe la somme de 51,700 francs, la raison en est qu'après avoir combiné entre elles les clauses du contrat de mariage en date du 24 décembre 1859, il a reconnu que, dans l'intention des contractants, c'est la reprise des valeurs d'estimation et non celle des objets mêmes qui devait s'effectuer;

« Attendu que les futurs époux peuvent faire, dans la limite tracée par l'art. 1387 du code civil, telles conventions qu'ils jugent à propos;

« Attendu que la convention spéciale dont il s'agit n'est contraire à aucune loi d'ordre public;

« Attendu qu'il entre dans les attributions souveraines de la cour d'appel d'interpréter les conventions d'après la commune intention des parties contractantes;

« D'où il suit que le second moyen n'est pas recevable;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller De Longé en son rapport et sur les conclusions de M. Cloquette, avocat général, autorisant d'office l'épouse de François-Adrien Claessens à ester en jugement, et sans s'arrêter à la fin de non-recevoir, en tant qu'elle est proposée contre l'admission du premier moyen, rejette le pourvoi... » (Du 10 juin 1869. — Plaid. MMes Orts et Pierre Splingard c. Bosquet et Paul De Paepe-Gheldolf.)

Observations. — La cour constate dans son arrêt que sur trois parties assignées devant elle, une seule a comparu. Les deux autres ont été jugées par défaut.

Aux termes de l'art. 40 de l'arrêté du 15 mars 1815, « quoique le défendeur fasse défaut, *la cour est tenue* « *d'examiner le pourvoi avec la même exactitude*, et de le « rejeter lorsqu'elle trouvera que les moyens de cassation « ne sont pas fondés. »

Il s'ensuit que si l'une des parties comparaît et que l'autre fait défaut, il n'y a pas lieu de prononcer le défaut-jonction, comme dans la procédure ordinaire, et que par conséquent l'arrêt qui donne gain de cause à celui qui comparaît, profite à ceux qui ne comparaissent pas.

Il est même de jurisprudence à la cour de cassation que celui qui ne comparaît pas, a néanmoins droit à l'indemnité de 150 francs. Il suffit que le pourvoi lui ait été notifié.

Cette doctrine de la cour est fondée sur ce que l'indemnité étant un dédommagement accordé à celui contre lequel le pourvoi a été dirigé, à raison des frais qu'il a dû faire pour consulter un conseil sur la nécessité ou l'opportunité de sa défense, il est censé avoir fait les frais d'une consultation, et reçu le conseil de ne pas répondre.

Ce n'est que lorsque l'arrêt est défavorable au défendeur défaillant, que celui-ci, aux termes de l'art. 41 de l'arrêté susmentionné, « peut demander *la restitution en* « *entier* contre l'arrêt qui prononce la cassation, moyennant remboursement des frais préjudiciaux taxés à « 80 francs. »

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Pety.

PRÊT. — CRÉANCIER ANTÉRIEUR. — REMBOURSEMENT. NEGOTIORUM GESTOR. — TIERS. — RESPONSABILITÉ.

Celui qui, prêtant un capital, retient par devers lui une partie de la somme pour éteindre une créance antérieurement inscrite et qui adresse à un tiers les fonds destinés à l'opération, se constitue negotiorum gestor *tant dans son intérêt que dans celui de l'emprunteur. Par suite, s'il n'a pas surveillé l'emploi des fonds, et que le créancier n'ait pas été payé, il est responsable envers l'emprunteur de ce défaut de remboursement.*

(La Caisse hypothécaire c. Rabosée.)

Suivant acte du notaire Vergote, de Bruxelles, en date du 16 janvier 1866, la Caisse hypothécaire prêta à la famille Rabosée une somme de 10,000 francs.

Toutefois, et bien que l'acte énonçât le contraire, les fonds ne furent pas délivrés aux emprunteurs : c'est ce qui résultait d'une contre-lettre portant en même temps « que

« la somme prêtée serait remise aux Rabosée, déduction « faite de tous frais aussitôt que l'état hypothécaire des « biens, tel qu'il avait été déclaré dans l'acte, se trouverait « régulièrement établi. »

Le certificat des inscriptions demandé par la Caisse constata qu'outre deux rentes déclarées dans l'acte de prêt, les biens donnés en hypothèque étaient grevés d'un capital de 5,000 francs dû à la demoiselle Dupont, d'après un acte du 12 mai 1865.

Le 27 janvier, la Caisse manda aux Rabosée qu'ils pouvaient se rendre dans ses bureaux pour retirer les fonds du prêt contre la remise de la contre-lettre dûment acquittée par tous les ayants-droit, sauf retenue du capital Dupont de 5,000 francs avec les intérêts courants et les frais d'acte de mainlevée, etc.

Le règlement eut lieu le 30 janvier. La Caisse compta aux emprunteurs ce qui restait des 10,000 francs déduction faite des différents chefs repris en la lettre du 27 janvier : les Rabosée reçurent ainsi 4,407 fr. 33 c.; la Caisse retint 5,192 fr. 67 c. à raison de la créance Dupont et 400 francs pour les frais et commissions du prêt.

Le lendemain, 31 janvier, la Caisse écrivit au notaire Duclos, de Dinant, par les conseils de qui, paraît-il, les Rabosée s'étaient adressés à elle :

« Conformément à ce qui a été convenu entre nous ver-« balement et au consentement donné par la famille Ra-« bosée, j'ai l'honneur de vous adresser ci-joint un accré-« ditif de 5,191 fr. 17 c. pour le remboursement à faire à « sa décharge au sieur Dupont. » La lettre ajoutait : « Vous « voudrez bien avoir l'obligeance de me faire parvenir le « certificat de radiation au plus tard dans la quinzaine. « Le compte de nos emprunteurs a été débité de cette « somme et de 1 fr. 50 c. pour coût de l'accréditif, en-« semble 5,192 fr. 67 c. »

Le capital Dupont ne fut pas remboursé.

Le créancier le refusa par le motif qu'il n'avait pas été prévenu, et il déclara ne vouloir le toucher que lorsqu'il aurait trouvé l'occasion de le replacer.

Les choses restèrent en cet état. Il paraît que Duclos paya lui-même, le 12 mai 1866, les intérêts d'une année dus à Mlle Dupont. Mais, en 1867, les Rabosée, apprenant que le remboursement n'était pas effectué, s'adressèrent à la Caisse pour que des mesures fussent prises à cet égard : ils demandaient que la somme fût retirée des mains de Duclos pour leur être confiée à eux-mêmes ou pour être conservée par la Caisse jusqu'à l'exigibilité de la créance.

La Caisse écrivit à Duclos pour réclamer, soit le montant de l'accréditif, soit le certificat de radiation de l'hypothèque. Mais Duclos n'en fit rien : il disparut laissant un passif considérable.

Le 1er juillet 1867, le sieur Dupont, tuteur de Mlle Dupont, fit commandement à la famille Rabosée de payer la somme de 250 fr. pour intérêts échus le 12 mai précédent.

Les Rabosée formèrent opposition à ce commandement le 9 juillet : simultanément ils assignèrent le sieur Dupont devant le tribunal de Dinant pour voir statuer sur leur opposition. En outre, par exploit du même jour, ils assignèrent la Caisse hypothécaire en intervention dans l'instance pour s'entendre condamner à les garantir vis-à-vis du sieur Dupont.

Les Rabosée fondaient leur recours en garantie sur ce que les 5,192 fr. 67 c. retenus par la Caisse étaient destinés, entre parties, à rembourser la créance Dupont; que la Caisse s'était chargée elle-même de l'opération, et que si elle avait donné à cette fin mandat au notaire Duclos, elle était responsable de son inaccomplissement.

La Caisse soutenait, au contraire, que les fonds dont il s'agit n'avaient été remis par elle au notaire Duclos qu'à la demande et pour le compte des Rabosée; que Duclos était ainsi le mandataire de ces derniers et non le sien propre; que, par suite, elle n'était tenue à aucune responsabilité du chef que la créance Dupont n'avait pas été éteinte.

Le 10 août 1867, jugement ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Dans le droit : les demandes principales et en garantie sont-elles fondées?

« Attendu que les conclusions prises par le demandeur au principal ne sont pas contredites par les défendeurs tant au principal qu'en garantie; qu'il y a donc lieu de les adjuger;

« Attendu quant à la demande en garantie, formée par les parties Me LAMBERT, que suivant acte reçu de Me Delporte, notaire à Bruxelles, le 16 janvier 1866, la Caisse hypothécaire, défenderesse en garantie, a prêté aux époux et aux enfants Rabosée une somme de 10,000 francs; que, bien que cet acte porte que la somme prêtée a été remise aux emprunteurs, il est cependant constant au procès que cette énonciation n'était pas exacte;

« En effet, le 27 janvier 1866, la Caisse hypothécaire informait la dame Colin-Rabosée qu'elle pouvait se présenter dans ses bureaux pour retirer les fonds du prêt, sauf retenue d'une somme de 5,000 francs, montant du capital de la demoiselle Dupont;

« Attendu qu'en s'exprimant ainsi, la Caisse hypothécaire manifestait évidemment la volonté de ne pas se dessaisir alors de la somme prêtée jusqu'à concurrence due à la demoiselle Dupont, et cela était très-naturel, puisque la Caisse avait alors connaissance de l'inscription hypothécaire prise par cette demoiselle;

« Que c'est alors que la Caisse convint avec le notaire Duclos qu'elle lui enverrait les fonds pour rembourser cette créance, et c'est ce qui a eu lieu, en effet, le 31 janvier 1866, par l'envoi d'un accréditif de 5,191 fr. 17 c.;

« Attendu que, soit que l'on considère la famille Rabosée comme propriétaire de la somme retenue par la Caisse jusqu'à la radiation de l'inscription Dupont, soit que l'on regarde la Caisse comme en ayant conservé la propriété, celle-ci aurait toujours à rembourser cette somme à la famille Rabosée;

« En effet, dans le premier cas, les emprunteurs auraient laissé en dépôt, en mains de la Caisse, la somme dont il s'agit, à l'effet d'arriver au remboursement de la créance Dupont et à la main-levée de l'inscription; or, ce dépôt n'autorisait pas le dépositaire à se dessaisir de la somme déposée et à la verser en des mains tierces, sans l'assentiment du déposant, et s'il a enfreint les obligations qui lui incombaient, il a encouru la responsabilité des conséquences de son infraction;

« Dans le second cas, c'est-à-dire si la Caisse a conservé la propriété de la somme, la famille Rabosée ne peut être responsable de l'usage que la Caisse en a fait, et ce qui est intervenu entre elle et Duclos ne peut lui être opposé; car on ne voit nulle part qu'elle ait consenti à ce que les fonds fussent remis à ce notaire, qu'elle ait pris par conséquent aucune part au mandat qui lui a été donné par la Caisse;

« Que de ce qui précède il résulte que c'est la Caisse hypothécaire qui a chargé Duclos de payer la demoiselle Dupont; que Duclos était donc son mandataire, et que c'est contre lui seul qu'elle a action; que, par voie de conséquence, c'est à la Caisse à effectuer par elle-même ce à quoi son mandataire était obligé vis-à-vis de la famille Rabosée;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. PAREZ, procureur du roi, en son avis conforme, reçoit, pour la forme seulement, les parties de Me LAMBERT opposantes au commandement leur signifié le 1er juillet dernier; les déclare non fondées en leur opposition; les condamne aux dépens et ordonne que ledit commandement recevra son exécution; statuant sur la demande en garantie, condamne la Société de la Caisse hypothécaire à garantir la partie LAMBERT contre les condamnations qui viennent d'être prononcées contre elle, au profit du sieur Dupont ès-qualité qu'il agit; en conséquence, condamne ladite Société à payer et rembourser audit sieur Dupont le capital de 5,000 francs repris en l'acte du 12 mai 1865 avec les intérêts; la condamne, en outre, à tous les dépens; ordonne l'exécution provisoire du présent jugement nonobstant appel et sans caution... » (Du 10 août 1867.)

Appel.

ARRÊT. — « Dans le droit : y a-t-il lieu de confirmer le jugement dont est appel?

« Attendu qu'il est suffisamment établi par les documents et l'ensemble des faits visés par le premier juge que la Caisse hypothécaire, appelante, n'a point versé en mains de la famille Rabosée, intimée, l'intégralité de la somme de 10,000 francs, montant de l'obligation souscrite au profit de ladite Caisse, par acte devant le notaire Vergote, de Bruxelles, du 16 janvier 1866;

« Attendu que la Caisse hypothécaire s'est chargée elle-même de rembourser le capital de 5,000 francs dû à la demoiselle Dupont inscrit sur les immeubles hypothéqués pour sûreté du prêt de 10,000 francs et qu'elle a envoyé à cet effet au notaire Duclos, à Dinant, un accréditif de 5,191 fr. 17 c.;

« Attendu que la Caisse hypothécaire, appelante, ayant ainsi assumé la charge de *negotiorum gestor* tant dans son intérêt que dans l'intérêt de la famille Rabosée, aurait dû surveiller l'emploi des fonds confiés par elle au notaire Duclos, et que, ne l'ayant point fait, elle doit être déclarée responsable des suites du défaut

de remboursement de la créance Dupont et, par suite, tenir la famille Rabosée indemne de toutes les condamnations et poursuites du chef de ladite créance;

« Par ces motifs et ceux des premiers juges non contraires aux considérations qui précèdent, la Cour, M. MARCOTTY, avocat général, entendu en son avis conforme, confirme le jugement dont est appel, etc... » (Du 18 juillet 1868. — Pl. MMes ÉMILE DUPONT c. CLOSON.)

COUR D'APPEL DE CASAL (ITALIE).

Présidence de M. le marquis Franzoni.

CAUTION JUDICATUM SOLVI. — JUGEMENTS RENDUS A L'ÉTRANGER. — EXEQUATUR.

Les Français étaient dispensés dans les États sardes de fournir la caution judicatum solvi. (Traité du 24 mars 1760 entre la France et la Sardaigne.)

Sous l'empire du code sarde de 1838, *cette caution n'était jamais exigée des étrangers en matière commerciale.* (Code civil de Charles-Albert, art. 33.)

Elle a été définitivement abolie par le nouveau code italien. (Article 3.)

Dans l'instance qui a pour but d'obtenir l'exécution d'un arrêt prononcé par un tribunal étranger (français dans l'espèce), l'examen de la cour d'appel doit se limiter aux points suivants :

Le jugement émane-t-il d'une juridiction compétente?

A-t-il été rendu, les parties dûment citées et légalement représentées ou défaillantes?

Le jugement renferme-t-il des dispositions contraires à l'ordre public ou au droit public interne du royaume?

La preuve de la régularité de la citation peut, lorsque l'exploit n'est pas produit, se tirer du jugement lui-même qui atteste que la citation a effectivement eu lieu.

Si l'exploit de l'huissier déclare que la citation a été notifiée au défendeur dans sa demeure, en un lieu désigné, et si le défendeur s'attribue lui-même cette demeure dans un exploit postérieur par lequel il forme opposition au jugement par défaut intervenu ensuite du premier exploit, ce n'est que par l'inscription de faux contre l'exploit de l'huissier que le défendeur est recevable à établir qu'il n'a jamais eu sa demeure dans le lieu en question.

La déclaration de faillite n'enlève pas au failli la capacité personnelle nécessaire pour ester en justice et pour défendre ses intérêts.

Tout examen du fond de la cause est interdit dans l'instance en demande d'exécution, et les articulations de faits relatifs au fond sont inadmissibles.

L'arrêt qui ordonne l'exequatur ne préjuge pas les questions relatives aux effets légaux que le jugement étranger peut produire dans le procès de faillite commencé en Italie contre le débiteur; il ne préjuge pas non plus les droits que le créancier étranger peut, en vertu de ce jugement, exercer en concours avec les créanciers nationaux; ces questions sont de la compétence des juges locaux appelés à connaître de l'exécution du jugement lorsque l'exequatur a été accordé.

Les tiers contre lesquels le créancier étranger avait, en vertu du jugement rendu à l'étranger, provoqué la révocation d'actes faits par le débiteur en fraude de ses droits, et qui avaient opposé le défaut d'exequatur, peuvent être appelés par le créancier dans l'instance en demande d'autorisation d'exécution par lui intentée en suite de cette exception, et cela bien que ces tiers n'aient pas été parties au procès devant le tribunal étranger.

(SÉE ET COMPAGNIE C. SYNDIC PEDEMONTI.)

L'arrêt dont nous donnons la teneur est d'une importance incontestable au point de vue de nos rapports commerciaux et juridiques avec l'Italie. Nous ne sachions pas qu'aucun autre arrêt de ce genre, émané d'une cour italienne, ait été publié en Belgique depuis le 1er janvier 1868, époque de la mise en vigueur des nouveaux codes civil et de procédure civile italiens.

L'art. 3 du code civil admet tous les étrangers à la jouissance de la plénitude des droits civils.

L'art. 941 du code de procédure règle la procédure internationale d'exequatur de la manière la plus satisfaisante pour les magistrats étrangers et pour le commerce; on peut dire qu'il est la plus large expression possible du respect à la chose jugée. Ce sont là deux progrès considérables qu'a réalisés la législation italienne.

La cour de Casal a appliqué ces principes dans une espèce qui, en d'autres temps, eût déterminé peut-être un second examen du fond. MM. Léopold Sée et Ce, banquiers à Paris, étaient demandeurs en exequatur de deux jugements du tribunal de commerce de la Seine contre les syndics de la faillite du sieur Alexandre Pedemonti et contre les fils du failli. Voici, très-sommairement, les faits qui avaient amené cette demande. Peu de temps avant que le créancier intentât devant le tribunal de commerce de la Seine son action contre le débiteur, celui-ci avait fait donation à ses fils de deux propriétés situées en Italie. Postérieurement à la déclaration de faillite suivie d'un concordat, la maison de banque Sée agit devant le même tribunal de commerce et en obtint les jugements dont il est question dans l'arrêt qui nous occupe. Munie de ces jugements, la banque Sée attaqua devant le tribunal civil de Tortone la donation précitée comme lésive de ses droits. Les donataires soulevèrent, entre autres exceptions, celle tirée du défaut d'exequatur.

C'est dans ces circonstances qu'est intervenu, le 14 juillet 1868, l'arrêt suivant rédigé par M. le conseiller de LACHENAL, rapporteur :

ARRÊT. — « Attendu, sur la première exception des syndics de la faillite, que la caution *judicatum solvi*, dont les Français étaient dispensés en toute espèce de cause dès le 24 mars 1760, et tous les étrangers en matière commerciale, en vertu de l'article 33 du code Charles-Albert, ne peut plus être exigée en aucun cas depuis que, par un hommage au principe de solidarité qui lie tous les hommes, le nouveau code civil italien a, par son article 3, admis les étrangers à la pleine participation aux droits civils, dont le moins précieux n'est pas celui d'avoir librement et dans les mêmes conditions que les citoyens accès aux tribunaux nationaux ;

« Sur le deuxième chef de conclusions :

« Attendu que, pour des raisons analogues, c'est-à-dire pour multiplier les rapports internationaux et faire cesser les incertitudes d'une interprétation parfois trop restrictive et mesquine, les gouvernements français et italien expliquèrent, par une déclaration échangée le 11 septembre 1860, la véritable pensée du § 3, art. 22, du traité de 1760, et fixèrent précisément de la même manière qu'elles sont aujourd'hui tracées pour toutes les nations dans l'art. 941 du code de procédure civile, les limites dans lesquelles devait dès lors se renfermer l'examen des jugements et autres provisions émanées des autorités judiciaires respectives;

« Que, par ces dispositions diplomatiques et législatives, il a été reconnu que le devoir de protéger les citoyens et le droit de souveraineté recevaient une satisfaction suffisante par la réunion, dans l'acte présenté à l'exequatur, des caractères essentiels d'un jugement au point de vue des principes universels et immuables de justice et par l'absence de tout élément qui répugne au droit public national;

« Que ces règles posées, si l'on considère que les syndics de la faillite Pedemonti et Ce ont admis la compétence du tribunal de commerce de Paris, par lequel ont été prononcés les deux jugements qu'il s'agit de rendre exécutoires, il ne reste à examiner, au point de vue de l'intérêt privé, que le point de savoir si, comme le prétendent les syndics, le droit de la défense a été lésé, soit parce que le défendeur aurait été irrégulièrement cité, soit parce qu'il n'aurait pas été représenté légalement;

« Qu'en ce qui regarde la citation, il importe peu que l'exploit original d'ajournement du 15 novembre manque dans le dossier de reproduction, puisqu'il résulte du jugement, émané à la suite de cet ajournement, que Pedemonti a été effectivement cité ;

« Que tant la citation antérieure du 11 octobre, que le second jugement précité, lui ont été notifiés à sa demeure à Paris, rue de l'Echiquier, 38 ; qu'il est dès lors à présumer que le second ajournement, considéré comme régulier par le tribunal, lui a été également remis en cette demeure ;

« Que Pedemonti lui-même s'attribue cette résidence dans l'exploit de l'huissier Dupuy, produit également par original au procès, par lequel il a formé opposition au premier jugement du 17 octobre, de manière qu'aux termes des art. 1411, 1416 du code civil sarde alors en vigueur et 1315 et 1317 du code italien actuel, l'unique remède auquel Pedemonti et la faillite pour lui pourraient recourir contre cet acte d'opposition et contre l'attribution de demeures était l'inscription en faux, dont il n'a pas même été protesté ;

« Qu'il n'y a donc pas lieu de s'arrêter au fait soutenu par les syndics et d'après lequel ils entendraient prouver par témoins que Pedemonti n'a jamais eu de demeure à Paris :

« Qu'en ce qui concerne l'incapacité personnelle qui, suivant les défendeurs, serait dérivée de la déclaration de faillite, il suffit d'observer que celle-ci a eu lieu à Tortone le 26 novembre 1862, c'est-à-dire quelques jours après le jugement de Paris dont il s'agit, et par conséquent alors que Pedemonti aurait pu même à Tortone ester en jugement pour défendre ses intérêts;

« Attendu qu'il faut également considérer comme non concluants, parce qu'ils touchent au fond de la cause qu'il n'appartient pas à la cour d'examiner, soit le second fait, tendant à établir que d'autres lettres de change du même genre que celles qui furent l'objet des jugements obtenus par la banque Sée, ont été repoussées du passif de la faillite, soit les allégations de collusion et d'abus de confiance dirigées contre les endosseurs Golin et Von Owen, le défaut du mandat valable en la personne de ceux-ci, et de signature, régulière du moins, dans les effets commerciaux en question, comme encore l'offre de produire un arrêt de la cour d'assises de Paris, par lequel ceux-ci auraient été condamnés aux travaux forcés pour faux et escroquerie au préjudice de Pedemonti;

« Qu'il n'y a pas lieu également à examiner si et pour quels effets la banque demanderesse peut se prévaloir des jugements susénoncés, malgré la déclaration de faillite arrivée peu après; que c'est là une question d'exécution réservée aux juges locaux, et non de simple autorisation d'exécution, laquelle se borne à appliquer aux jugements étrangers le sceau de la souveraineté nationale;

« Attendu qu'un tel déclaratoire, provoqué par les fils Pedemonti dans une instance où les syndics étaient partie, ne préjuge point la question de savoir si, dans les circonstances spéciales de la cause et en suite des délibérations prises par les créanciers du pays, les créanciers étrangers peuvent se trouver en meilleures conditions que les nationaux;

« Que, ce étant, le droit public interne n'est nullement intéressé à ce qu'avant de pourvoir sur l'exequatur, la banque demanderesse soit renvoyée à paraître dans le procès de faillite;

« Qu'en conséquence, rien ne s'oppose à ce que la cour adhère à la demande d'autorisation d'exécution, appuyée comme elle l'est, par les lettres rogatoires qui lui sont adressées en due forme, par arrêt de la cour impériale de Paris, du 9 juin dernier;

« Attendu, relativement aux fils Pedemonti, que s'il est vrai qu'ils n'ont pas été parties dans les jugements dont il s'agit, et qu'ils n'ont pas dans l'instance intérêt direct; s'il est vrai encore, comme ils l'observent eux-mêmes, que leur mise hors de cause ne peut apporter aucun obstacle à ce que la banque demanderesse reprenne contre eux l'action en nullité ou révocation de la donation, il n'en est pas moins exact de dire que, par les exceptions qu'ils ont soulevées dans cette même instance aujourd'hui suspendue, ils ont en quelque sorte donné lieu à les appeler dans la présente instance, et que dès lors ils ne sauraient s'en plaindre;

« Attendu que la contumace a été dûment encourue par Benoît Brenna, l'un des syndics de la faillite, et par Benoît Pedemonti, lesquels ont été cités une première fois par exploit de l'huissier Bossoletti du 17 février dernier et réitérativement par autre exploit du même huissier en date du 11 mars;

« Par ces motifs, la Cour, entendu le ministère public, donne défaut, etc.; rejette, etc.; et déclare exécutoires dans le royaume les deux jugements prononcés le 17 octobre et le 21 novembre 1862 par le tribunal de commerce de Paris, etc... »

OBSERVATIONS.— M. le garde des sceaux PISANELLI disait à ce sujet, en ce qui concerne la caution *judicatum solvi*, dans l'exposé des motifs du projet de code civil : « L'obligation de fournir caution avait été imposée au demandeur étranger; mais ne peut-on pas être traduit en jugement par un citoyen insolvable? La demande de la caution n'est souvent qu'un moyen dont se sert le défendeur pour enrayer le cours de la justice et molester le demandeur. L'augmentation des moyens de communication rend maintenant facile au régnicole l'exercice de ses droits. » (*La Temi casalese*, recueil des arrêts de la cour de Casal en matière civile, commerciale et administrative.)

Dans la jurisprudence italienne, le conseiller rapporteur de l'affaire est en même temps chargé de rédiger l'arrêt, lorsque le soin n'en est pas laissé aux avocats ou aux procureurs des parties.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. De Le Hoye.

APPEL DE JUSTICE DE PAIX.

IMMEUBLE. — LOCATAIRE. — CHANGEMENT. — ART. 555 CODE CIVIL. — MARCHÉ. — DROITS DE PLACE. — CONCESSIONNAIRE.

L'art. 555 du code civil est applicable au locataire qui a fait des changements ou améliorations au bien loué.

Le concessionnaire de la perception des droits de place dans un marché, peut être assimilé à un locataire.

(VILLE DE BRUXELLES C. HAUWAERT.)

JUGEMENT. — « Attendu que, par décision du 24 février 1865, le collége des bourgmestre et échevins de la ville de Bruxelles a autorisé l'intimé à établir une boucherie dans la loge n° 1 du marché de la Madeleine, vers la rue Duquesnoy, à la condition de remplacer les volets en planches, servant de clôture à la loge susdite, par un grillage en fer s'ouvrant intérieurement, et en stipulant que les frais de ce changement seraient supportés par l'intimé;

« Attendu qu'il s'agit de décider si l'intimé, concessionnaire de la perception des droits de place sur ledit marché, peut, après l'expiration de sa concession, opérer l'enlèvement du grillage en fer qu'il a établi à ses frais;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 555 du code civil, lorsque des constructions et ouvrages ont été faits sur le sol d'autrui par un tiers et avec ses matériaux, le propriétaire du fonds a l'option ou de les retenir en remboursant la valeur des matériaux et le prix de la main-d'œuvre, ou d'obliger ce tiers à les enlever;

« Attendu que cette disposition, conçue dans les termes les plus généraux et les plus absolus, doit être appliquée aux ouvrages exécutés par le locataire dans le bien loué, ainsi que l'enseignent les meilleurs auteurs, et notamment DEMOLOMBE;

« Qu'elle doit être, par parité de motifs, appliquée dans l'espèce actuelle où il s'agit d'ouvrages exécutés par le concessionnaire de la perception des droits de place;

« Attendu, en effet, que le prix des droits de place constitue un véritable loyer et que dès lors le concessionnaire de la perception de ces droits peut être assimilé à un locataire proprement dit;

« Attendu d'ailleurs que l'acte précité du 24 février 1865 ne contient aucune dérogation aux règles du droit commun et ne stipule notamment pas que la propriété du grillage dont s'agit au procès est réservée en faveur de la ville;

« Attendu que le silence de cet acte est d'autant plus caractéristique que l'inspecteur chargé du rapport de cette affaire par le collége échevinal avait proposé, sous la date du 16 février précédent, d'insérer dans l'acte de concession une clause stipulant expressément que la ville demeurerait propriétaire des changements et améliorations à apporter aux locaux existants;

« Par ces motifs, le Tribunal, adoptant au surplus ceux du premier juge, ouï en ses conclusions conformes M. HEIDERSCHEIDT, substitut du procureur du roi, met l'appel au néant; condamne la ville appelante aux dépens de l'instance d'appel... » (Du 12 mai 1869.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Présidence de M. Hermans.

COMMUNAUTÉ LÉGALE. — FEMME SURVIVANTE. — DÉFAUT D'INVENTAIRE. — RENONCIATION. — MINEUR.

Le défaut par la femme survivante d'avoir fait inventaire dans les trois mois du jour du décès de son mari, ne peut être opposé à l'héritier mineur de cette femme et conséquemment à ses ayants-droit, pour leur enlever le droit de renoncer à la communauté.

(TUYAERTS C. MENDÈS.)

JUGEMENT. — « Attendu que, suivant procès-verbal dressé par le notaire De Keersmaker à Malines, le 14 décembre 1867, enregistré, les parties ont été renvoyées à se pourvoir devant ce tribunal, à défaut de s'être entendues sur les bases de la liquidation de la succession d'Albert Mendès, décédé à Anvers le 23 octobre 1866, à laquelle elles sont concurremment appelées;

« Attendu que les contestations qui les divisent sont relatives :

« 1° A la validité de la renonciation faite le 1er juin 1867 par les demandeurs à la communauté conjugale ayant existé entre

Joseph Mendès, défendeur en cause, et son épouse prédécédée Jeanne Van Humbeeck, père et mère du *de cujus;*

« 2° A la récompense d'une somme de 3,000 fr. que le défendeur réclame au profit de la communauté du chef du paiement d'une obligation grevant une succession immobilière échue à la femme pendant le mariage;

« 3° A la question de savoir s'il convient, pour le surplus, de procéder à la liquidation sur le pied du projet d'acte présenté par les demandeurs ou d'après les bases formulées par le défendeur, le tout inscrit au procès-verbal du notaire;

« En ce qui touche la renonciation :

« Attendu que le défendeur soutient qu'Albert Mendès, étant décédé plus de trois mois après sa mère, sans qu'auparavant il ait été fait inventaire, les demandeurs sont aujourd'hui déchus du droit de renoncer à la communauté;

« Attendu que s'il fallait admettre que l'inventaire prescrit à la femme survivante, par l'art. 1456 du code civil, est, aux termes de l'art. 1466 du même code, exigé également des héritiers de la femme prédécédée pour leur conserver, après l'expiration du délai de trois mois, la faculté de renoncer, la renonciation intervenue dans l'espèce n'en serait pas moins valable;

« Attendu qu'en l'absence d'une renonciation expresse, le défaut d'inventaire dans les trois mois constitue pour la femme survivante une acceptation tacite de la communauté, encore qu'elle ne se soit point immiscée dans les biens qui en dépendent;

« Attendu que cette acceptation que les termes de l'art. 1439 du code civil semblent rendre irrévocable, perd néanmoins ce caractère, au cas de minorité de la femme : l'art. 1455 du code civil, qui défend, après acceptation et sauf le cas de dol de la part des héritiers du mari, de renoncer ou de se faire restituer contre la qualité de commune, ne parle, en effet, que de la femme majeure, et n'enlève pas, au cas contraire, le droit que tout mineur puise dans le principe de l'art. 1305 du code civil, dès qu'il existe un préjudice;

« Attendu que, dans le sens que donne le défendeur à l'article 1466, les héritiers de la femme prédécédée sont placés sur la même ligne et soumis aux mêmes obligations que la femme survivante; qu'ils doivent donc avoir aussi les mêmes droits;

« Attendu qu'Albert Mendès, décédé en état de minorité, avait donc le droit de faire rescinder l'acceptation présumée de sa part, pour renoncer à la communauté obérée dont il s'agit au procès; qu'au surplus, nonobstant le défaut d'inventaire dans le délai prescrit, l'art. 461 du code civil s'oppose à ce qu'un mineur soit considéré comme héritier pur et simple et subordonne, dans tous les cas, l'acceptation qui ne peut être que bénéficiaire à l'autorisation préalable du conseil de famille; que, sous ce rapport encore, l'acceptation tacite ne saurait être considérée comme valable dans l'espèce;

« Attendu que tous les droits du *de cujus* ont passé aux demandeurs, ses héritiers légitimes, dans les limites de la part héréditaire qu'ils recueillent; que par suite, pas plus que leur auteur, ils ne peuvent être tenus à accepter la communauté, comme le défendeur voudrait les y contraindre;

« Attendu qu'il y a d'autant plus lieu de valider la renonciation faite par les demandeurs, que c'est par la faute ou la négligence du défendeur qu'ils se trouvent placés dans la position qu'on leur oppose; que Joseph Mendès, père et tuteur de son fils mineur, était tenu de faire dresser l'inventaire et de poursuivre même l'autorisation requise pour renoncer à la communauté conjugale; qu'il viendrait actuellement recueillir le bénéfice de l'inobservation des formalités qu'il était obligé de remplir en argumentant d'une faute dont, en droit comme en équité, il doit seul porter la responsabilité;

« (Les deux autres points décidés sont sans intérêt juridique;)

« Par ces motifs, le Tribunal, écartant toute conclusion autre ou contraire, dit pour droit que les demandeurs ont renoncé valablement à la communauté conjugale ayant existé entre le défendeur et Jeanne Van Humbeeck, son épouse; partant, qu'ils ont à recueillir, dans la succession d'Albert Mendès, leur part héréditaire, sans être tenus de contribuer sur icelle dans les dettes de ladite communauté... » (Du 19 novembre 1868. — Pl. MMes Denis et Fris.)

Observations. — Voir Dalloz, Rép., V° *Contrat de mariage*, t. XIII, n° 2145, où l'on trouvera l'état de la jurisprudence et de la doctrine sur la question de savoir si la disposition de l'art. 1453 du code civil est comminatoire ou si le délai est de rigueur.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Paquet.

CASSATION CRIMINELLE. — ARRÊT DE MISE EN ACCUSATION. POURVOI. — JURY. — QUESTION. — FAUX.

On ne peut, lors du pourvoi formé après condamnation en cour d'assises, présenter comme moyen une violation de la loi entachant l'arrêt de mise en accusation.

Ce n'est point soumettre au jury une question de droit que de lui demander si l'accusé est coupable d'avoir fait sciemment usage de fausses traites et lettres de change.

(LUTTEROTH ET LABRIOLA).

Arrêt. — « Vu le pourvoi formé par les demandeurs contre l'arrêt définitif de condamnation rendu par la cour d'assises du Brabant, le 29 avril 1869;

« Sur les moyens spécialement invoqués par le deuxième demandeur :

« Attendu que le premier moyen tend à l'annulation pour violation de l'art. 4 du code pénal belge, de l'arrêt rendu par la chambre des mises en accusation le 29 mars 1869;

« Attendu que cet arrêt n'a été l'objet d'aucun recours et qu'il se trouve, par conséquent, couvert par l'autorité de la chose jugée, qu'il n'y a donc pas lieu de s'arrêter à ce moyen;

« Attendu que le second moyen est déduit de la violation des articles 344, 365, 339, 342 et 360 du code d'instruction criminelle, en ce que le verdict du jury, qui a servi de base à l'arrêt de condamnation, a décidé une question de droit;

« Attendu que ce jury a été interrogé dans les termes mêmes de l'arrêt de renvoi et du résumé de l'acte d'accusation, sur le point de savoir si les demandeurs se sont rendus coupables d'avoir, en Belgique, dans une intention frauduleuse et à dessein de nuire, fait usage de fausses traites et lettres de change;

« Attendu qu'en répondant affirmativement aux questions posées dans ces termes, le jury a rendu une décision en fait, qui rentrait exclusivement dans sa mission;

« Que ce moyen n'est par conséquent pas fondé;

« Et attendu que la procédure est régulière, etc.;

« Rejette le pourvoi.... » (Du 7 juin 1869. — Plaid. Me Prins.)

Observation. — La seconde question n'est pas exempte de difficulté. V. Faustin Hélie, *Traité de l'instruction criminelle*, n° 5135 et les nombreux renvois à la jurisprudence belge et française, de l'édition in-8°, publiée à Bruxelles.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Paquet.

TÉMOINS. — AVORTEMENT. — FEMMES QUI ONT CONSENTI A L'AVORTEMENT. — AUDITION SOUS SERMENT.

On peut entendre comme témoins devant la cour d'assises, contre une femme accusée d'avortement, les femmes auxquelles l'accusée a procuré l'avortement, bien qu'elles aient été renvoyées en police correctionnelle pour avoir consenti à l'opération coupable pratiquée sur elles.

(ÉPOUSE SONNET.)

La femme Frère, épouse Sonnet, a été condamnée par la cour d'assises du Hainaut à huit années de réclusion pour crime d'avortement. Elle s'est pourvue en cassation. Un moyen était présenté; la demanderesse soutenait que les femmes qui avaient consenti à l'avortement et qui étaient poursuivies en police correctionnelle ont été entendues comme témoins; qu'elles étaient participantes ou au moins complices des faits de l'accusation, et que la poursuite dirigée contre elles devant une autre juridiction ne leur enlevait pas ce caractère; qu'en conséquence, elles étaient incapables de rendre témoignage, suivant le principe consacré par la loi 10, ff. *de testibus* : *Nemo in suâ causâ testis.*

Arrêt. — « Sur l'unique moyen de cassation déduit de la prétendue violation de la règle que « nul ne peut déposer dans sa

propre cause », en ce que les nommées Céline Jacquet, Cécile Dewerpe et Hortense Petit étant des coaccusées ne pouvaient être entendues comme témoins :

« Attendu que les témoins prémentionnés ont été régulièrement assignés et notifiés; qu'ils appartiennent par suite aux débats et que leurs dépositions devaient être reçues, comme elles l'ont été, sous la foi du serment;

« Attendu qu'aucun de ces trois témoins ne se trouvait dans les cas d'incapacité prévus par les art. 322 et 323 du code d'instruction criminelle:

« Que c'est à tort que la demanderesse prétend que ces témoins sont des coaccusés; qu'en effet, la loi ne considère comme coaccusés que les individus compris dans une même accusation et soumis au même débat;

« Que telle n'est pas la position des témoins à l'audition desquels la demanderesse s'est opposée:

« Et attendu, pour le surplus, que toutes les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été remplies dans l'instruction, que l'arrêt est régulier en la forme et qu'aux faits déclarés constants, il a été fait une juste application de la loi pénale;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. conseiller PARDON en son rapport et sur les conclusions de M. LECLERCQ, procureur général, rejette le pourvoi; condamne la demanderesse aux dépens; fixe à huit jours la durée de la contrainte par corps pour le recouvrement... » (Du 20 octobre 1868.)

Bibliographie.

Chartes et documents de l'abbaye de Saint-Pierre,

publiés par A. VAN LOKEREN.

En vente à la librairie générale de Hoste, rue des Champs, à Gand.

La 2e partie du 1er volume des *Chartes et documents de l'abbaye de Saint-Pierre*, au mont Blandin, à Gand, vient de paraître. Quelque sceptique que l'on soit dans ce siècle, l'on ne peut nier cependant que les antiques institutions des Bénédictins n'aient rendu les services les plus signalés à la civilisation moderne, non seulement par le développement qu'ils surent imprimer à l'agriculture, mais aussi par les soins qu'ils donnèrent à la conservation des rares monuments de littérature des anciens, qu'ils avaient la chance de découvrir. Ainsi, pendant une longue série d'années, on conserva à l'abbaye de Saint-Pierre le plus ancien manuscrit connu des œuvres d'Horace. Ce précieux manuscrit, dû apparemment aux veilles de quelque vieux cénobite, disparut avec tant d'objets d'art et de littérature, à l'époque fatale des aberrations religieuses du XVIe siècle. L'abbaye de Saint-Pierre, il est superflu de le dire, fondée par des missionnaires francs, sous les auspices des rois mérovingiens, longtemps avant l'institution du comté de Flandre, dans une contrée agreste, au milieu de peuplades encore livrées, au commencement du VIIe siècle, à la plus barbare idolâtrie, cette abbaye, disons-nous, ne tarda pas à répandre les premiers germes de la civilisation dans les Flandres et à jeter les bases de la prospérité agricole qui les élevèrent en peu de siècles au rang des plus riches contrées de l'Europe. La publication des fastes d'une abbaye dont la célébrité ne peut être contestée, sous quelque point de vue que l'on se place, ne peut manquer d'offrir un haut intérêt; jusqu'ici on n'avait mis au jour que des pièces isolées, qui émanaient de la chancellerie, mais on n'avait pas songé à réunir en un seul faisceau tous les actes qui concernaient son administration tant civile que religieuse. M. A. VAN LOKEREN, après des recherches soutenues dans les archives de cette abbaye, conservées presqu'intégralement aux archives de l'Etat à Gand, vient de combler cette lacune. Ce qui augmente l'intérêt que les documents de cette institution peuvent présenter, c'est le *privilège d'immunité* dont elle jouissait depuis le temps de l'empereur Charlemagne, prérogative qui l'élevait au rang de seigneurie indépendante de tout *pouvoir laïque ou ecclésiastique* quelconque, et en formait une puissance autochtone avec pouvoir législatif et jouissance de tous les droits de haute et puissante seigneurie ne relevant que de Dieu et du pape. Aussi rencontre-t-on dans cette compilation de nombreuses décisions judiciaires, des règlements pour les officiers, les employés ou intendants ruraux, fonctions de la plus haute importance pour une institution aussi riche en propriétés rurales. Les droits des avoués (puissants seigneurs qui devaient défendre les institutions monastiques en cas de guerre ou d'invasion et dont le rôle de protecteur se changeait souvent en celui de cruel dévastateur), ces droits donnèrent lieu à bien des transactions dont il est curieux de suivre les phases. A une époque plus rapprochée de nous, alors que les *communes* s'efforcèrent à s'ingérer dans la direction de leurs affaires, on rencontre la publication de plusieurs keures ou lois, arrêtées de commun accord avec les habitants de ces communes; elles concernaient principalement des dispositions pénales basées en général sur la peine du talion. Parfois, mais plus rarement, on trouve que ces lois contenaient quelques principes de droit civil. Ces keures, telles que celles de *Ter* et de *Piete Saffelaere*, publiées dans le courant du XIIIe siècle, existaient déjà antérieurement sans qu'il y soit indiqué à quelle époque elles furent publiées. Ces lois, ainsi que d'autres que l'abbaye fit promulguer dans ses seigneuries de l'Artois, à Camphin et à Hollaing, laissent entrevoir que l'emploi du droit romain n'était pas tombé en désuétude, quoique le droit germanique fût prédominant.

Cette collection contient une foule de documents relatifs aux immenses donations que cette abbaye dut à la munificence des rois et des seigneurs et même à de simples particuliers, donations qui l'élevèrent au rang de la plus puissante institution monacale des Bays-Bas, des bulles papales concernant les sujets les plus divers, les priviléges, les exemptions de tonlieux, le droit de sépulture, le patronage des églises, le droit du vent et de pêche, la défense d'élever des chapelles ou des églises dans les terres de sa juridiction sans son autorisation, etc. Quelques anciens baux y sont aussi publiés (le plus ancien de 1208); ils relatent des données curieuses sur l'ancien emménagement des terres et leur culture, et les charges qui incombaient aux locataires.

Ce qui prouve la haute considération dont jouissait cette puissante corporation, c'est le nombre considérable d'actes que l'on rencontre par lesquels des personnes de condition libre, même d'extraction noble, se constituent tributaires de l'abbaye. Ces actes n'emportaient aucun caractère de servilité; moyennant certaines redevances, on obtenait la haute protection de cette puissante institution contre les exactions et la tyrannie des seigneurs, qui ne se faisaient pas faute de réduire en esclavage les personnes libres, du moment qu'elles n'avaient pas en main les moyens de défendre leur état civil. La puissante intervention de l'abbaye assurait leur liberté et celle de leurs descendants. Les bornes de cet article ne nous permettent pas de passer en revue tous les documents d'intérêt historique que cette collection présente; nous ne ferons plus mention que d'un acte émané d'un évêque de Tournai, *du 3 novembre 1280*, constatant que, malgré ses immenses richesses, l'abbaye était ruinée vers la fin du XIIIe siècle, que ses ressources avaient été dévorées en grande partie par des usuriers; on constate le fait mais non la cause. L'abbaye ne put se relever de cet immense désastre que par l'intermédiaire d'amis dévoués, la dispersion momentanée des religieux, la réduction des créances usuraires, l'emploi de toutes les ressources et des levées d'argent.

Le 1er volume de cette importante collection comprend tous les actes de l'abbaye de Saint-Pierre à partir de sa fondation jusqu'à la fin du XIIIe siècle. La publication nous semble avoir été faite avec les soins les plus minutieux : on y trouve un grand nombre de pièces inédites ou éparpillées dans maints autres ouvrages; c'est un faisceau d'actes d'une utilité incontestable sous beaucoup de rapports, et dont l'exécution typographique est à la hauteur des plus belles publications qui ont paru depuis longtemps. Nous croyons que l'ouvrage complet ne formera que 3 volumes; le 2e comprendra le XIVe et le XVe siècles, et le 3e le XVIe jusqu'à la suppression de l'abbaye.

ACTES OFFICIELS.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 28 mai 1869, la démission du sieur Verhelst, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du canton de Moorsecle, est acceptée.

NOTARIAT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 29 mai 1869, le sieur Vermeulen, candidat notaire à Anvers, est nommé notaire à la résidence de Mortsel, en remplacement du sieur Aerden, décédé.

NOTARIAT. — JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 30 mai 1869, la démission du sieur Wasseige, de ses fonctions de notaire à la résidence de Gedinne et de juge suppléant à la justice de paix de ce canton, est acceptée.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — HUISSIER. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 30 mai 1869, la démission du sieur Beyens, de ses fonctions d'huissier près le tribunal de première instance séant à Gand, est acceptée.

NOTARIAT. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 7 juin 1869, la démission de M. T. De Damseaux, de ses fonctions de notaire à la résidence de Verviers, est acceptée.

BRUX. — Alliance Typographique, M.-J. POOT et Cie, rue aux Choux, 57.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

Toutes communications et demandes d'abonnements 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.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Paquet.

MILICE. — EXEMPTION. — DÉPUTATION. — CASSATION.

On ne peut en matière de milice se faire un moyen de cassation de ce que la députation n'a pas statué sur une exemption dont on ne l'a pas mis à même de connaître le motif.

(HANSEN.)

ARRÊT. — « Sur le moyen de cassation, déduit de la violation de l'art. 94, § *mm*, de la loi du 8 janvier 1817, en ce que la décision attaquée n'a tenu aucun compte du service du quatrième et du cinquième frère du milicien :

« Attendu que la députation permanente du conseil provincial de Liége n'a point été mise à même de connaître de cette réclamation qui se produit pour la première fois devant la cour;

« Que l'arrêté qu'elle a rendu, au surplus, statue pleinement et selon le vœu de la loi sur le seul motif d'exemption qui a pu en faire l'objet et se trouve ainsi à l'abri de la cassation ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller VAN CAMP en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, premier avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 7 juin 1869.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. Vanden Eynde, conseiller.

ÉDIFICE DU CULTE. — PLACE PUBLIQUE. — RUE. — FABRIQUE D'ÉGLISE. — COMMUNE.

Une fabrique d'église qui demande à construire une église sur un terrain qui doit être remblayé et converti en place publique et en rues adjacentes et qui s'engage à supporter toutes les dépenses que ce projet doit entraîner, ne contracte pas une obligation qui serait nulle pour défaut de cause et ne fait pas un acte de libéralité soumis aux formalités prescrites pour les donations. Dans tous les cas, cette donation serait validée par l'approbation donnée par le gouvernement à la demande de la fabrique.

Si la fabrique modifie plus tard son projet et construit l'église sur un autre terrain, le terrain primitivement choisi devient exclusivement la propriété de la commune, en vertu de la loi qui range les rues et les places publiques dans le domaine communal, et la fabrique n'est pas fondée à prétendre qu'elle aurait agi comme negotiorum gestor *de la commune et que celle-ci serait tenue de lui rembourser les dépenses qu'elle a faites pour le remblai et l'appropriation du terrain qui a été converti en rues et places publiques.*

(LA FABRIQUE DE L'ÉGLISE SAINTE-CROIX C. LA COMMUNE D'IXELLES.)

Les faits de cette affaire et les points de droit qui en dérivent sont exposés et discutés dans les conclusions que M. VAN BERCHEM, substitut du procureur général, a présentées devant la cour d'appel, et que nous transcrivons ci-après :

« La fabrique de l'église Sainte-Croix a, par exploit du 27 septembre 1867, demandé paiement à la commune d'Ixelles d'une somme de 38,125 francs qu'elle a consacrée à l'acquisition et au nivellement des terrains incorporés aujourd'hui à la place Sainte-Croix au Bas-Ixelles. Un jugement du tribunal de première instance de Bruxelles en date du 11 juillet 1868 a repoussé l'action comme non fondée. La cour est appelée à son tour à connaître du litige à la suite de l'appel interjeté le 8 décembre 1868 par la fabrique de l'église Sainte-Croix.

Malgré le grand nombre de documents invoqués par les parties, malgré le développement donné par l'appelante à l'exposé des principes juridiques qui, d'après elle, devraient influencer la décision, nous n'hésitons pas à croire que ce procès offre peu de difficultés; d'après nous, la solution en découle tout naturellement des faits et ceux-ci ne sont compliqués d'aucune question de droit.

C'est donc à exposer et à préciser les faits que nous devons principalement nous attacher.

Dans le courant de 1854, la fabrique de l'église Sainte-Croix, donnant suite au projet qu'elle avait conçu depuis quelque temps d'élever une église nouvelle au Bas-Ixelles, sollicita l'autorisation d'exproprier une partie des étangs d'Ixelles. D'après les plans produits à l'appui de cette demande, l'église devait être construite au centre d'une vaste place publique, et la demande d'expropriation s'étendait non-seulement à la partie du terrain nécessaire à l'emplacement du temple, mais aussi aux terrains qui devaient être consacrés à la place publique et aux nouvelles voies de communication.

Le conseil communal d'Ixelles émit, le 11 novembre 1854, un avis favorable, soumis cependant à la condition que les hommes de l'art reconnaîtraient que le sol de l'étang pourrait sans danger servir d'assiette à l'édifice et sous réserve de l'approbation ultérieure des plans relatifs aux travaux de voirie.

Le 14 avril 1855, le conseil communal fut appelé à statuer définitivement sur la question de l'emplacement de l'église. D'après la fabrique, les travaux extraordinaires de fondation devaient coûter 14,000 francs; l'architecte-voyer estimait cette dépense à 20,000 francs; malgré cette majoration dans le devis, le conseil communal maintint l'avis favorable qu'il avait exprimé dans sa séance du 11 novembre précédent. Le même jour, le conseil décida d'allouer à la fabrique un subside de 15,000 francs, payable en dix ans, sous la condition expresse que cette somme ne pourrait jamais être dépassée, quel que pût être dans l'avenir le nouveau chiffre du devis de la dépense de l'église.

La fabrique trouva ce subside trop peu élevé; elle en sollicita la majoration; le 6 octobre 1855, le conseil communal refusa de se prêter à faire de plus grands sacrifices.

L'autorité supérieure à laquelle la demande d'expropriation de la fabrique, le plan, le devis, l'exposé des voies et moyens et les délibérations du conseil communal avaient été transmis, provoqua de la part de l'autorité communale une nouvelle délibération en date du 8 novembre 1855, dans laquelle fut prise de rechef la résolution de ne pas majorer le subside de 15,000 francs accordé pour l'exécution du projet.

L'état des ressources de la commune s'oppose, dit le conseil, à l'allocation d'une somme plus forte; si les ressources de la fabrique, jointes aux subsides de la province et de l'Etat, aux dons des particuliers et au subside de 15,000 francs de la commune, sont trop restreintes pour l'exécution du projet, il faut aviser à modifier les plans en vue de restreindre la dépense.

Arrêtons-nous un instant ici pour apprécier les intentions respectives des parties manifestées par leurs premiers actes. On l'a vu, toute l'initiative du projet appartient à la fabrique; c'est elle qui choisit l'emplacement de l'église et de ses abords, qui détermine l'étendue de la place publique au milieu de laquelle doit

s'élever l'édifice ; c'est elle qui fait faire les plans et les devis. Sa demande d'expropriation porte, non-seulement sur la partie du terrain nécessaire à la construction de l'église, mais aussi sur le terrain qui doit être consacré à la voirie; son devis s'applique par suite à la dépense totale de l'acquisition et du nivellement des terrains, aussi bien qu'à la construction du monument lui-même. En un mot, la fabrique entreprend, à ses frais, risques et périls, l'exécution complète du projet, et c'est pour l'aider dans les dépenses qui doivent en résulter qu'elle sollicite l'intervention de la commune. De son côté, le conseil communal se borne à approuver le projet et consent à allouer à la fabrique pour l'achèvement de celui-ci une somme de 15,000 francs, sous la condition que ce subside ne pourra être majoré.

Il ne peut donc y avoir d'équivoque, et ce serait vouloir abuser de certaines expressions qui se trouvent dans les délibérations que nous avons indiquées, que de prétendre que le subside de 15,000 francs n'a été sollicité et accepté par la fabrique et accordé par la commune que pour l'édification de l'église, et que les dépenses nécessitées pour l'établissement de la place publique doivent rester en dehors et incomber, comme de droit, à la commune, dans le domaine de laquelle cette place publique devait entrer. Le doute, s'il pouvait naître, serait levé, du reste, par la délibération du 8 novembre 1855, où l'on voit le conseil communal, saisi des plans et des devis de la fabrique, apprécier, d'après ces documents, la dépense générale, y compris les frais d'acquisition et de nivellement de tous les terrains, à 214,822 fr. et statuer que c'est dans cette dépense générale qu'elle consent à intervenir pour 15,000 francs seulement.

Du concours et de la concordance des intentions respectives de la fabrique et de la commune, ainsi manifestées dès l'origine, nait entre ces deux administrations un véritable lien contractuel qui oblige la fabrique à faire à la décharge de la commune les dépenses de l'acquisition et du nivellement de la partie de l'étang d'Ixelles destinée à la place publique, et la commune, à payer à la fabrique un subside de 15,000 francs.

Ici se place une objection. Comment peut-on supposer, semble dire l'appelante, que la fabrique ait eu l'intention de prendre définitivement à sa charge un sacrifice important, sans compensation, sans utilité, sans profit pour le patrimoine qu'elle est chargée d'administrer? Elle aurait fait ainsi un cadeau à la commune, et l'on ne peut admettre chez une administration fabricienne l'idée d'agir à titre purement gracieux vis-à-vis d'une commune. Quand bien même la fabrique, par ses agissements de 1854 et de 1855, aurait assumé certaines obligations, celles-ci seraient nulles comme n'ayant pas de cause.

Cette objection se réfute facilement à l'aide des faits du procès. Il est évident que l'objet des préoccupations légitimes de la fabrique, l'édification dans le bas-Ixelles d'une église présentant les conditions de grandeur, d'aspect monumental et artistique, que cette administration recherchait, ne pouvait être dégagé de la question de l'emplacement et des abords de cet édifice. Isoler l'église au milieu d'une vaste place publique, la mettre en rapport immédiat avec les voies de communication existantes ou à créer, c'était là un intérêt que la fabrique a pu, on le comprend, considérer comme essentiel. En consentant à payer les frais de l'acquisition et du nivellement des terrains nécessaires à l'établissement de la place publique, la fabrique n'a pas entendu faire et n'a pas fait un cadeau à la commune, quoique cette place publique dût nécessairement entrer dans le domaine communal, mais elle a par là entendu réaliser une des conditions principales du projet de l'édification de la nouvelle église, et cela en vue des intérêts particuliers auxquels la fabrique a pour mission de pourvoir.

Il n'y a donc là ni cadeau, ni obligation sans cause, ni même une opération inhabile et maladroite ; il y a une conception parfaitement justifiable et dont il y a beaucoup d'exemples.

Ce qu'il y a à critiquer, ce n'est pas l'opération en elle-même, c'est son opportunité eu égard aux ressources dont disposait la fabrique; mais cela est sans portée au débat actuel.

Ainsi donc, l'intention des parties est bien manifeste dès le début : la fabrique entend poursuivre en son nom et à ses frais l'exécution de tout le projet; la commune consent à lui donner son patronage administratif et à intervenir dans la dépense totale jusqu'à concurrence de 15,000 francs.

Mais, on le sent, la poursuite en expropriation ne pouvait être intentée comme le demandait la fabrique ; celle-ci ne pouvait être autorisée à exproprier que le terrain nécessaire à l'édification du temple ; la partie du terrain destinée à la place publique et aux voies de communication devait être expropriée au nom de la commune, dans le domaine de laquelle ces terrains, incorporés à la voirie, devaient entrer plus tard.

C'est ce que fit observer aux deux administrations une dépêche de M. le ministre de la justice en date du 5 mai 1856. Mais c'est là pure affaire de forme, de légalité extérieure qui ne modifie rien à la position prise par les parties; ce qui le prouve, c'est la phrase suivante qui termine la dépêche : « Vu les grands avantages qui « doivent résulter de l'exécution du projet dont il s'agit pour la « commune, tandis qu'il ne doit en résulter pour elle aucun sa- « crifice au delà de ceux qui sont déjà fixés, M. le ministre de « l'intérieur étant disposé à allouer des subsides sur son budget, « comme je le suis moi-même à en accorder sur celui de mon « département, je dois croire que le conseil communal s'empres- « sera de former sa demande en expropriation dans l'intérêt de « ses administrés. »

Ce document, comme d'autres actes gouvernementaux que nous aurons à citer, établit, on le voit, que la fabrique devait exécuter à ses frais tout le projet, et que la commune n'avait à faire d'autres sacrifices que le paiement des subsides auxquels elle avait consenti et de ceux, bien entendu, qu'on pouvait la forcer administrativement à porter à son budget.

La dépêche ministérielle prouve encore que les engagements pris par la fabrique et acceptés par la commune ont été, dès l'origine, connus de l'autorité supérieure et approuvés par elle; et ce dernier point est important, parce qu'il répond à l'objection que l'on pourrait tirer de l'incapacité de la fabrique de s'engager sans l'approbation de l'autorité supérieure pour un objet qui excédait les limites des simples actes d'administration.

Pour ne pas scinder les documents qui ont entre eux une relation intime, citons de suite, comme ayant le même caractère et la même portée que la dépêche de M. le ministre de la justice du 5 mai 1856 :

1° Un arrêté royal du 28 décembre 1856, contresigné par M. le ministre de l'intérieur, qui accorde à la fabrique de l'église, sur le budget de ce département, un subside de 9,000 francs pour l'aider à faire les dépenses à résulter des travaux de comblement de la partie de l'étang nécessaire à la construction de l'église et de l'exécution des travaux de voirie qui se rattachent à cette construction ;

2° Un arrêté royal d'une date postérieure accordant à la fabrique, pour le même objet, un nouveau subside de 1,000 francs.

Il est inutile de faire remarquer que si les travaux de voirie devaient être faits aux frais de la commune, les subsides auraient été accordés à celle-ci et non pas à la fabrique.

La fabrique et la commune se conformèrent aux instructions contenues dans la dépêche de M. le ministre de la justice dont nous avons parlé. Le 11 mai 1856, la fabrique, le 17 mai 1856, le conseil communal, décidèrent respectivement de solliciter l'autorisation d'exproprier les terrains nécessaires, soit à l'édification de l'église, soit à l'établissement de la place publique et des voies de communication; le 18 juin 1856, intervint l'arrêté royal qui accorda aux deux administrations l'autorisation qu'elles sollicitaient.

Aucune équivoque ne résulte de l'intervention de la commune dans la poursuite en expropriation ; c'est, comme nous l'avons dit, pour répondre à des exigences de légalité que cette intervention est réclamée ; elle n'a pas pour résultat d'obliger la commune à quoi que ce soit, sauf au paiement des subsides. Cela est dit dans la dépêche ministérielle du 5 mai ; cela est contenu implicitement dans la délibération du conseil communal du 17 mai, et cela est proclamé nettement dans une lettre que le conseil de fabrique, représenté par son président et son secrétaire, écrivit à l'administration communale, le 11 mai 1856, le jour même où ce conseil délibérait sur la demande en expropriation. Dans cette lettre, qui ne fait, en somme, que fixer par écrit les engagements antérieurs assumés par la fabrique, nous lisons ce qui suit : « Nous croyons devoir vous faire connaître que notre « fabrique s'engage à supporter tous les frais quelconques qui « doivent résulter de l'expropriation et du comblement de toute « la partie de l'étang qu'il s'agit d'exproprier, tant pour l'empla- « cement de l'église que pour la place publique. Le plan ci-joint « détermine cette partie par les lettres A à I; sa superficie est de « 1 hectare 29 ares 60 centiares. Nous vous prions, messieurs, « de provoquer le plus tôt possible du conseil communal une « délibération tendante à pouvoir exproprier la partie du fond « de l'étang qui sera consacrée à la place publique et aux com- « munications à établir. »

Les parties ayant ainsi réglé leur position, l'expropriation se poursuit au nom des deux administrations ; mais la procédure elle-même reflète le rôle purement passif de la commune, qui, dans une lettre du 28 avril 1857, s'en remet à la fabrique du soin de veiller à ses intérêts dans l'instance d'appel. Enfin, la fabrique prend possession de l'emprise expropriée et procède aux premiers travaux d'asséchement et de comblement de l'étang.

Il est évident que si l'action de la fabrique succédait immédiatement aux faits que nous venons d'exposer, on ne saurait s'em-

pêcher de la trouver étrange, pour ne pas dire plus. On ne pourrait, en effet, concevoir qu'ayant pris formellement l'engagement de faire, à ses frais, sauf les subsides à solliciter, l'acquisition et le comblement de la partie des étangs nécessaire à la place publique, la fabrique s'avisât de venir réclamer à la commune, à titre d'une *negotiorum gestio,* le montant des dépenses qu'elle a faites pour cet objet.

Le fait ferait défaut à l'action, le droit également. Quelle que soit la notion que l'on se fasse de la *negotiorum gestio,* qu'on en étende ou qu'on en restreigne les conditions, il n'en reste pas moins évident qu'elle n'a de place que là où il n'y a pas d'engagement antérieur: la loi supplée alors à l'aide de l'art. 1372 du code civil aux conséquences de l'absence de convention; mais s'il y a une convention, elle tient lieu de loi pour ceux qui l'ont conclue, et l'art. 1372 n'a plus à régler une situation qui est fixée par la volonté des parties. C'est bien le cas du procès, au moins d'après les faits que nous avons examinés jusqu'ici; cette observation suffit pour éliminer du débat la discussion juridique sur les conditions du quasi-contrat de gestion d'affaires à laquelle a cru devoir se livrer la partie appelante.

Voyons maintenant si les faits qui ont succédé à ceux dont nous avons rendu compte font aux parties une autre position et s'ils sont de nature à donner à l'action de la fabrique une raison d'être que nous n'avons pas découverte jusqu'ici.

En 1857 vient se placer un fait nouveau et plus ou moins imprévu, c'est l'impossibilité ou du moins la difficulté d'exécuter le plan adopté en 1856 et la nécessité de choisir pour l'église un autre emplacement. Dès l'origine, les avertissements n'avaient pas manqué à la fabrique. Les hommes compétents, qui faisaient partie du conseil communal, avaient conçu des doutes sur la possibilité d'établir, sans des dépenses excessives, un édifice important sur le sol mouvant et spongieux de l'étang asséché; le conseil communal n'avait approuvé le plan, nous l'avons dit, qu'en appelant l'attention de l'autorité supérieure sur ce point essentiel. La fabrique s'aperçut, lorsqu'elle voulut mettre la main à l'œuvre, que les scrupules du conseil communal avaient leur raison d'être; au lieu de 20,000 francs prévus au devis de 1856, les architectes déclarèrent, en 1857, qu'il faudrait dépenser au moins 60,000 francs pour les fondations de l'église. Dans cette situation, la fabrique se décida à abandonner l'ancien projet, à reporter l'église sur l'emplacement dit de la *Maison blanche* et à solliciter l'autorisation de pouvoir exproprier les parties de terrains nécessaires à l'exécution de ce nouveau projet, qui a été réalisé.

Ce fait change-t-il la position des parties; l'engagement pris par la fabrique en 1856 de supporter définitivement les frais d'acquisition et de nivellement des terrains incorporés à la voie publique d'après le premier projet, devient-il caduc par l'abandon de ce projet et le choix d'un autre emplacement pour l'église?

Les faits nous semblent donner une réponse négative.

Les considérations que nous allons faire valoir appartiennent à deux ordres d'idées, sinon différents, au moins distincts. Nous verrons que la place publique dont il s'agissait en 1856, reste une des conditions essentielles du nouveau projet adopté en 1857 et que par suite le déplacement de l'église ne peut avoir d'influence sur les obligations assumées par la fabrique au sujet de l'établissement de cette place; nous verrons en second lieu que la fabrique a expressément maintenu et renouvelé, en 1857, les engagements pris par elle en 1856.

Tout d'abord, il faut faire remarquer que ce n'est ni le fait de la commune, ni une cause de force majeure qui ont entraîné l'abandon du premier projet; c'est librement, spontanément, que la fabrique renonce au premier emplacement qu'elle avait choisi pour l'église; elle le fait par des raisons d'économie et de sécurité. Dans le rapport fait le 8 septembre 1857 au conseil communal par M. Devaux, l'on voit que le nouveau projet n'est l'origine d'aucun sacrifice pour la fabrique; l'acquisition des terrains pour le nouvel emplacement ne doit pas coûter plus que les frais extraordinaires de fondations nécessités par la nature du sol du premier emplacement et qui sont évalués à 60,000 francs. La commune n'a donc rien fait pour modifier le plan primitif à l'occasion duquel la fabrique avait pris certains engagements; il suit déjà de là que sa position ne peut être empirée par les changements que subit ce plan par le fait de la fabrique seule.

La place publique prévue au projet de 1856 est, du reste, considérée par la fabrique comme faisant partie, comme étant une condition du nouveau projet. D'après le premier projet, l'église devait être isolée au milieu de la place publique; d'après le nouveau projet, elle doit être bâtie sur l'emplacement de *la Maison Blanche,* en regard de la place publique. On conçoit facilement, et il ne faut pas insister sur ce point, que la fabrique, préoccupée de donner au temple qu'elle voulait construire un caractère monumental, ait veillé à ce que l'église ne fût pas dominée ou entourée par d'autres constructions et qu'elle eût des abords dignes de son importance. Aussi, au lieu de songer à supprimer ou à diminuer la place publique, on voit la fabrique solliciter, en 1857, l'autorisation d'exproprier une nouvelle partie des étangs, afin de mettre l'église directement en communication avec la chaussée d'Ixelles. A plus forte raison ne veut-elle pas que le terrain destiné originairement à l'emplacement de l'église devienne une espèce d'îlôt couvert de constructions; cette partie du terrain des anciens étangs doit être incorporée à la place publique. Le nouveau projet, en ce qui concerne le point à décider au procès, ne modifie donc pas la situation; la place publique que la fabrique jugeait nécessaire en 1856, elle la considère encore comme indispensable en 1857. Nous n'avons pas besoin de dire que, pas plus en 1857 qu'en 1856, la fabrique n'entend faire un cadeau à la commune ni s'obliger sans cause vis-à-vis d'elle; en 1857, comme en 1856, elle veut par l'établissement d'une place publique et de voies de communication nouvelles donner à l'église la valeur monumentale qu'elle n'aurait pas eue sans cela.

Les choses étant ainsi, et à moins que les parties n'aient exprimé formellement une volonté contraire, il faut admettre que les engagements pris par la fabrique en 1856 au sujet de l'acquisition et du nivellement des terrains nécessaires pour la place publique restent subsister malgré les modifications que le projet subit en 1857.

Or, bien loin que la fabrique et la commune aient voulu changer ou restreindre leur position respective à cet égard, nous allons voir l'une et l'autre manifester formellement la volonté de maintenir les engagements pris par la fabrique en 1856.

C'est le 3 mai 1857 que le conseil de fabrique se décida sur le nouvel emplacement de l'église et s'adressa au gouvernement pour être autorisé à exproprier les terrains nécessaires. Le 8 septembre, M. Devaux fit au conseil communal un rapport dans lequel il émit l'opinion que l'emplacement nouvellement choisi était plus favorable, qu'il n'entraînait aucune dépense nouvelle et que par suite il y avait lieu d'approuver le projet; mais en même temps M. Devaux émit des doutes sur les voies et moyens de la fabrique pour pourvoir à la dépense; il eut également soin de rappeler les engagements pris par la fabrique en 1856, et la ferme volonté de la commune de ne s'intéresser dans les travaux que jusqu'à concurrence de 15,000 francs.

Le 10 octobre 1857 et le 31 juillet 1858, le conseil communal ajourna toute délibération sur cet objet aussi longtemps que la fabrique n'aurait pas produit des plans et des devis en rapport avec ses ressources.

Enfin, le 11 décembre 1858, le conseil communal, saisi des plans et des devis, consentit à émettre un avis favorable sur le nouveau projet, mais il eut soin de réitérer expressément son intention de n'allouer qu'un subside de 15,000 francs.

Un arrêté royal du 2 avril 1859 ratifia le choix du nouvel emplacement pour l'église; l'expropriation des terrains nécessaires fut ensuite poursuivie au nom de la commune et de la fabrique, mais cette instance eut le caractère et la portée que nous avons reconnus à la poursuite en expropriation consommée en 1856; la commune, cette fois encore, n'intervient que pour habiliter la fabrique, sans assumer par là aucune obligation pécuniaire: ici encore, il a fallu que M. le ministre de la justice rappelât par sa lettre du 4 avril 1859 les exigences de la loi, car la fabrique sollicitait l'autorisation d'exproprier, en son nom propre, tous les terrains, même ceux qui devaient être incorporés à la voie publique.

Les derniers faits que nous venons de rappeler prouvent bien, qu'après le choix du nouvel emplacement de l'église, la commune a manifesté clairement l'intention de réclamer l'exécution des engagements pris par la fabrique en 1856 et de n'entrer dans la dépense générale que jusqu'à concurrence de 15,000 fr. Elle a continué à déclarer cette intention jusqu'au procès; mais nous croyons inutile de citer les nombreuses délibérations du conseil communal qui ont trait à cet objet et qui ont la même portée que celles que nous avons indiquées.

Nous allons voir que la fabrique est restée, jusqu'en 1862, d'accord avec la commune sur ce point et que, d'une manière tout aussi explicite, elle a reconnu à son tour ses obligations.

Tout d'abord, c'est elle seule qui choisit l'emplacement, traite avec les propriétaires, stipule le prix d'acquisition des terrains, et même définit les voies de communication à établir, leur direction et leurs dimensions, en s'engageant à faire à ses frais certains déblais. La commune n'intervient que pour donner à la fabrique son patronage administratif et pour lui permettre plus tard de recourir à l'expropriation des parcelles acquises de gré à gré de la famille Legrand, ce mode de procéder ayant été jugé par la fabrique préférable à l'acquisition directe, à cause de la présence d'un enfant mineur parmi les héritiers Legrand. Ces

circonstances sont attestées par le contrat avenu entre la fabrique et la famille Legrand le 12 septembre 1857, et par les lettres du conseil de fabrique au collége des bourgmestre et échevins en date des 14 septembre 1857, 27 février 1859 et 30 mai 1859. Comment pourrait-on expliquer cette initiative si complète, si exclusive de la part du conseil de fabrique, même pour des objets qui rentrent essentiellement dans les attributions du conseil communal, le rôle si passif de la commune, s'il n'avait pas été convenu entre les deux administrations que l'exécution de tout le projet, même en ce qui concerne les travaux de voirie, incombait à la fabrique et que la commune n'avait à y intervenir que par ses subsides?

Nous avons déjà tiré argument du fait que des subsides pour les travaux de voirie ont été accordés à la fabrique, et non pas à la commune, par le département de l'intérieur. Un de ces subsides a été sollicité par la fabrique et accordé par le gouvernement, après le choix du nouvel emplacement de l'Eglise. Dans une lettre du 11 février 1859, le conseil de fabrique prie le conseil communal d'appuyer sa demande de subside pour l'aider à achever le comblement de l'étang. (Voir aussi la délibération du conseil communal du 27 juillet 1859 sur cet objet.)

Dans un ordre d'idées analogue et comme entraînant la même conséquence, nous citerons aussi une demande adressée par la fabrique au conseil communal et tendant à être dispensée de continuer les travaux de la place du Bas-Ixelles. Le conseil communal, touché des embarras financiers de la fabrique, lui accorde, par une délibération du 12 mars 1861, un nouveau subside de 15,000 fr., qui n'a pas été jusqu'ici porté au budget, la commune n'ayant pu réaliser les voies et moyens sur lesquels elle comptait.

Bien d'autres documents établissent qu'après les modifications apportées au projet comme avant, la fabrique a reconnu l'obligation qui lui incombait de pourvoir elle-même, avec ses ressources, à toutes les dépenses de l'acquisition et du nivellement des terrains destinés à la place publique.

C'est ainsi que, dans une dépêche du 22 mai 1858, la fabrique déclare que, depuis qu'elle a dû renoncer à édifier l'église au milieu de la place Sainte-Croix, elle a néanmoins continué les travaux de comblement des étangs, et que pour chercher à rendre l'exécution de ces travaux moins onéreuse pour sa caisse, elle a eu recours à une négociation avec le ministère de l'intérieur, aux fins d'obtenir un nouveau subside; en terminant, elle fait appel aux sentiments de bienveillance, à la sollicitude de la commune, les travaux considérables qu'elle a faits devant profiter grandement à celle-ci. Si la modification apportée au projet en 1857 avait eu pour conséquence de rendre caduc l'engagement pris antérieurement par la fabrique, celle-ci aurait-elle continué les travaux de comblement de l'étang, aurait-elle fait appel à la bienveillance de la commune, aurait-elle sollicité des subsides sur le budget de l'intérieur à titre de travaux de voirie? N'aurait-elle pas cessé ces travaux qui ne lui incombaient plus et réclamé dès ce moment le remboursement des dépenses qu'elle avait faites jusque-là?

Autre fait. Le 22 février 1859, M. le ministre de la justice demande à la fabrique quelles sont les ressources sur lesquelles elle compte pour exécuter le projet; il y avait en effet un déficit notable. C'était pour la fabrique le moment, ou jamais, de faire figurer à son actif la créance de 35,000 fr. qu'elle prétend aujourd'hui avoir à charge de la commune; la fabrique ne fait rien de semblable; dans sa réponse du 27 février 1859, elle ne méconnaît pas qu'il lui manque 42,000 francs; pour faire face à ce découvert, elle a, dit-elle, l'intention de recourir à des emprunts successifs, c'est-à-dire à un moyen extrême et onéreux, auquel elle n'aurait pas pensé si elle avait cru posséder, à charge de la commune, une créance de plus de 35,000 fr.

Une reconnaissance directe et implicite que les travaux de voirie continuent à incomber à la fabrique, malgré le déplacement de l'église, se trouve dans une lettre du conseil de fabrique en date du 21 août 1859. Le gouvernement, en vue de rectifier la chaussée d'Etterbeek à Vleurgat, avait demandé à la fabrique de lui céder gratuitement un terrain faisant partie des dépendances de l'ancienne église. La fabrique répond que sa position financière lui interdit un pareil sacrifice, mais qu'elle est prête à accorder le terrain nécessaire si le gouvernement se charge de l'exécution de certains travaux qui incombent encore aujourd'hui à la fabrique, ou donne à celle-ci une indemnité correspondante. Or ces travaux, qui sont indiqués dans la lettre, consistent dans la construction d'un aqueduc et d'une partie d'égouts sur la partie remblayée de l'étang d'Ixelles incorporée à la place publique.

Dans une lettre du 11 juillet 1860, la reconnaissance n'est pas moins formelle. Le conseil de fabrique refuse de rendre compte au bourgmestre du produit d'une espèce de droit de place que la fabrique avait cru pouvoir imposer aux marchands forains qui avaient établi des échoppes sur la partie remblayée des étangs. Pour justifier son refus, le conseil de fabrique s'exprime ainsi : « Comment pourriez-vous prétendre à un droit de place sur un « emplacement que nous avons créé à grands frais et dans le- « quel nous avons enfoui jusqu'aujourd'hui 33,612 francs..... Et « quand dans l'état des choses, la commune n'intervient dans la « dépense générale pour comblement des étangs et construction « de l'église qu'à concurrence d'un subside de 15,000 fr. seule- « ment, payable en dix ans, vous pourriez encore nous réclamer « un produit qui est loin de nous indemniser de la perte d'un « capital considérable. »

Il est inutile d'ajouter un mot d'interprétation; c'est trop clair.

On le voit donc, après la modification du projet comme avant, la situation reste la même, en ce qui concerne l'objet débattu au procès; les obligations assumées en 1856 par la fabrique subsistent; les parties le veulent et l'entendent ainsi.

Ce n'est qu'en 1862, dans une lettre du 23 novembre, que l'appelante, à l'occasion d'une réclamation émanée d'un tiers, répudie les conséquences que l'administration communale voulait tirer de la lettre du 11 mai 1856, et inaugure ainsi le système qui a abouti au procès actuel.

Deux mots, avant de conclure, au sujet d'une allégation produite par l'appelante. La convention du 11 mai 1856 s'expliquerait, a-t-on dit, par la circonstance que, dans l'idée commune du conseil de fabrique et de l'administration communale, la partie remblayée des étangs qui n'était pas destinée à l'emplacement de l'église devait rester la propriété de la fabrique. L'allégation semble étrange; est-il possible de croire que le conseil de fabrique, quelque peu instruits qu'on suppose ses membres, ait pu imaginer que la fabrique resterait propriétaire d'une place publique, et n'est-il pas encore plus puéril d'alléguer que le conseil communal, composé à cette époque de personnes occupant les rangs les plus élevés dans la magistrature et l'administration, aurait eu la même idée, ou chose plus grave et par suite encore plus inadmissible, aurait agi de manière à laisser germer cette conviction dans l'esprit des membres du conseil de fabrique?

L'allégation est au surplus démentie par la plupart des documents que nous avons cités; on y voit, en effet, dit et redit que les terrains, dont il n'est pas fait emploi pour l'église, doivent être consacrés à une place publique et à des voies de communication, et la fabrique fait elle-même valoir, à différentes reprises, l'utilité extrême que l'exécution du projet a pour la commune qui gagne une place publique et assainit un quartier, presque sans bourse délier, grâce à l'initiative de la fabrique.

On a, il est vrai, cité une lettre du bourgmestre d'Ixelles en date du 12 juillet 1858, comme prêtant de l'appui à l'allégation; mais ce document n'a pas la portée qu'on lui donne. A cette époque, la partie centrale du terrain remblayé était encore affectée à l'emplacement de l'église, et était donc réellement encore la propriété de la fabrique; il était donc d'une haute convenance de demander au conseil de fabrique son agrément pour le projet de fête publique qu'on voulait donner sur cet emplacement. Il est inutile de chercher à expliquer la convention du 11 mai 1856 de façon à heurter les vraisemblances et à humilier les personnes auxquelles on prête les singulières opinions sur lesquelles on fonde cette explication; nous avons indiqué, conformément à la réalité des faits, croyons-nous, le véritable motif qui a conduit la fabrique à prendre à son compte les dépenses de la place publique, au milieu de laquelle devait se trouver originairement l'église et en regard de laquelle elle se trouve aujourd'hui. L'explication que nous avons donnée a pour nous le double mérite, que n'a pas celle présentée par l'appelante, d'être puisée dans les faits de la cause et de faire en même temps honneur aux personnes qui ont conçu le projet de l'édification d'une nouvelle église au Bas-Ixelles.

Notre conclusion se résume donc ainsi : pas de gestion d'affaires, pas d'action utile de la fabrique contre la commune, parce que les travaux, à raison desquels l'appelante réclame une indemnité, ont été remplis par elle à ses frais, risques et périls, en vertu d'engagements librement et validement consentis et dont l'intimée a le droit de réclamer l'exécution.

Tel nous paraît être le droit, et ce n'est pas aux tribunaux que la fabrique de l'église Sainte-Croix doit songer à s'adresser pour en faire tempérer la rigueur. L'appelante n'a pas du reste à redouter les conséquences désastreuses de l'imprudence qu'elle a commise en entreprenant une œuvre au-dessus de ses forces et en disproportion avec ses ressources; la commune et l'Etat, nous en sommes convaincus, ne refuseront pas de venir au secours de l'appelante pour lui permettre de remplir toutes ses obligations vis-à-vis des tiers.

Nous aurions terminé, si l'appelante n'alléguait pas un grief

subsidiaire contre la partie du jugement qui a déclaré, à la demande de l'intimée, que la place Sainte-Croix est dans toute son étendue la propriété de la commune d'Ixelles.

La fabrique prétend qu'il y a contradiction, en fait, à déclarer que la commune a la propriété de la place publique, alors qu'on la dispense d'en payer le prix; elle soutient en outre que le pouvoir judiciaire est incompétent pour s'occuper d'un objet au sujet duquel le pouvoir administratif a déjà statué, en se réservant de compléter plus tard sa décision.

La première objection n'est évidemment pas fondée; tout ce que nous avons dit sur le chef principal de l'appel tend à faire admettre que la fabrique de l'église Sainte-Croix a pris l'engagement de faire à ses frais les travaux nécessaires à l'établissement de la place publique, laquelle, aux termes des lois sur la matière, fait incontestablement partie du domaine public communal; il n'y a là aucune contradiction.

Le second motif à l'appui de l'appel subsidiaire n'est pas fondé non plus. Le pouvoir judiciaire est essentiellement compétent pour décider si une propriété appartient au domaine public ou si elle fait partie du domaine privé. Quant à l'arrêté royal du 18 juin 1856, auquel l'appelante fait allusion et qui a accordé à la fabrique et à la commune l'autorisation d'exproprier la partie des étangs d'Ixelles nécessaire à l'emplacement de l'église et à l'établissement de la place publique, il réserve, il est vrai, au gouvernement, le soin de délimiter plus tard la partie des terrains affectés à l'une ou à l'autre destination: mais la réserve insérée dans cet arrêté n'a plus de raison d'être depuis qu'un arrêté royal postérieur, approuvant les plans produits par la fabrique à l'appui de son nouveau projet, a incorporé à la place publique qui devait entourer l'église, l'emplacement que l'église elle-même occupait au centre de cette place dans le premier projet.

Il en est si bien ainsi que, dans l'exploit introductif d'instance, l'appelante déclare elle-même que les terrains dont il s'agit au procès ont été complétement incorporés à la place Sainte-Croix, et que, dans ses conclusions prises devant la cour en ordre principal, elle déclare que la commune d'Ixelles est en pleine possession juridique de tous les terrains dont l'expropriation a fait l'objet de l'arrêté royal du 18 juin 1856.

La fabrique dit, il est vrai, qu'elle ne consent à faire cette déclaration que sous la condition du paiement des sommes qu'elle réclame de la commune, mais comment ce paiement peut-il faire que le terrain, destiné naguère à l'église, soit réellement incorporé à la place publique, si, comme la fabrique le prétend ensuite dans sa conclusion subsidiaire, l'arrêté royal du 18 juin 1856 élève un obstacle insurmontable à ce qu'il en soit ainsi, avant l'émission d'un nouvel arrêté royal complémentaire.

On ne comprend pas davantage comment le pouvoir judiciaire serait incompétent, *ratione materiæ*, pour déclarer que la place Sainte-Croix est, dans toute son étendue, la propriété de la commune, si la fabrique ne réussit pas dans son appel principal, et que le pouvoir judiciaire devienne compétent pour faire la même déclaration, si la fabrique reçoit satisfaction pour sa demande d'indemnité.

La vérité est, en fait, que tous les terrains expropriés, en vertu de l'arrêté royal du 18 juin 1856, font actuellement partie d'une place publique, dite de Sainte-Croix, sise à Ixelles, et, en droit, que les places publiques appartiennent au domaine public communal. Il nous est donc impossible d'admettre que la décision attaquée ait pu en ce point infliger grief à l'appelante.

Nous estimons qu'il y a lieu de confirmer le jugement dont appel et de condamner l'appelante aux dépens. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu qu'il est constaté par les documents de la cause que c'est l'appelante qui a conçu, dès 1854, le projet d'ériger une nouvelle église dans le Bas-Ixelles, et qui a poursuivi seule la réalisation de ce projet;

« Que c'est elle qui a choisi l'emplacement que cet édifice devait occuper, qui a fait dresser le plan ainsi que le devis des travaux à effectuer et qui a fait toutes les diligences pour parvenir à l'acquisition des terrains nécessaires à cette entreprise;

« Attendu que le comblement d'une partie des étangs d'Ixelles, la création d'une place publique et l'ouverture des nouvelles voies de communication, étaient naturellement compris dans l'ensemble des travaux à exécuter, puisqu'il ne suffisait pas d'élever une église, il fallait encore en faciliter l'accès aux fidèles;

« Qu'aussi l'appelante n'a jamais songé à faire une distinction entre les dépenses relatives à la construction de l'édifice proprement dit et celles que devait entraîner la création d'une place publique et de rues avoisinantes; qu'elle a porté toutes ces dépenses dans un seul devis, et qu'elle a offert d'entreprendre tous les travaux à ses frais, risques et périls;

« Attendu que, si l'intimée est intervenue dans cette affaire, c'est uniquement pour émettre son avis sur la demande de l'appelante, conformément aux règles administratives, et que, si plus tard elle a consenti à contribuer aux dépenses au moyen d'un subside, cela prouve encore que l'entreprise lui était étrangère;

« Attendu que l'appelante considérait si bien cette affaire comme lui étant personnelle, qu'elle s'adressa seule au gouvernement à l'effet d'obtenir l'autorisation d'intenter en justice une expropriation pour cause d'utilité publique et que, si l'intimée a figuré dans cette instance, c'est par suite de l'observation que fit M. le ministre de la justice à M. le gouverneur du Brabant, dans sa dépêche du 5 mai 1856, que l'expropriation devait avoir lieu par la fabrique, pour l'église et ses abords, et par la commune, pour la place publique et les communications à établir;

« Attendu que cette intervention de l'intimée était un objet de pure forme et ne devait l'entraîner dans aucune dépense;

« Qu'aussi l'appelante, en lui transmettant, par sa lettre du 11 mai 1856, la résolution qu'elle avait prise pour satisfaire au désir de M. le ministre de la justice et en le priant de provoquer une résolution semblable de la part du conseil communal, lui déclarait-elle formellement qu'elle s'engageait à supporter tous les frais quelconques qui devaient résulter de l'expropriation et du comblement de toute la partie de l'étang qu'il s'agissait d'exproprier, tant pour l'emplacement de l'église que pour la place publique;

« Attendu que cette lettre régularisait la position respective des parties telle qu'elle résultait des rétroactes de l'affaire, et formait une convention qui devait leur tenir lieu de loi; que c'est donc à tort que l'appelante invoque les dispositions des articles 1370 et autres du code civil, qui ne reçoivent leur application qu'à défaut de convention;

« Attendu que l'appelante n'est pas fondée à prétendre que cette convention serait nulle, parce qu'elle serait sans cause ou qu'elle constituerait une donation non revêtue des formes prescrites par la loi;

« Qu'en effet les engagements pris par l'appelante avaient pour cause l'exécution du projet dont elle poursuivait la réalisation, à savoir l'érection d'une nouvelle église dans le Bas-Ixelles; et, en prenant ces engagements, elle n'agissait pas dans un but de libéralité, mais pour satisfaire aux exigences du temporel du culte, dont elle a la gestion;

« Qu'en supposant même que la convention du 11 mai 1856 pût être considérée comme une véritable donation, elle aurait été validée par l'approbation que le gouvernement a donnée à la demande de l'appelante, qui comprenait l'ensemble de tous les travaux projetés;

« Attendu que la position des parties n'a subi aucun changement, lorsque l'appelante, en 1857, a modifié son projet et a choisi un autre emplacement pour la construction de la nouvelle église;

« Que cette appréciation est confirmée par tous les documents versés au procès et notamment par les pièces visées dans le jugement *a quo* et par une lettre du 22 mai 1858, dans laquelle l'appelante, en communiquant à l'intimée le compte de toutes les dépenses qu'elle avait faites pour comblement de l'étang, acquisition de terrains, etc., loin de formuler une réclamation quelconque contre l'intimée, se bornait à faire appel à sa générosité, en faisant valoir les avantages qu'elle allait retirer des travaux exécutés;

« Attendu qu'invitée par M. le ministre de la justice à lui faire connaître de quelle manière elle pourrait combler le déficit de 42,000 fr. qui existait entre le montant du devis et les ressources dont elle disposait, l'appelante lui répondit, le 27 février 1859, qu'elle se proposait de recourir à des emprunts successifs et elle ne songea pas à prétendre alors qu'une partie des dépenses incombait à l'intimée;

« En ce qui touche la question de propriété de la place Sainte-Croix :

« Attendu que le premier juge était évidemment compétent pour examiner cette question, puisque l'art. 92 de la Constitution attribue aux tribunaux la connaissance des contestations qui ont pour objet des droits civils;

« Attendu que, d'après la législation en vigueur, les places publiques font partie du domaine communal et la propriété des biens de cette nature est incompatible avec les attributions des conseils de fabrique;

« Que d'ailleurs l'action de l'appelante emporte par elle-même la reconnaissance des droits de l'intimée, puisqu'elle prétend avoir agi comme *negotiorum gestor* de celle-ci et qu'elle lui réclame le remboursement de dépenses qu'elle aurait faites pour l'amélioration de sa propriété;

« Attendu que l'appelante se prévaut en vain d'une lettre du

12 juillet 1858, par laquelle le collége échevinal d'Ixelles lui demandait la permission de disposer, pour des fêtes publiques, de la partie comblée de l'étang qu'il considérait comme étant la propriété de l'appelante ;

« Qu'en effet, à cette époque, le gouvernement n'avait pas encore adopté le nouvel emplacement proposé par l'appelante pour la construction de l'église ; qu'il était donc encore douteux que l'appelante ne resterait pas propriétaire du terrain nécessaire à l'assiette de l'édifice et que, dès lors, on ne pouvait en disposer sans son consentement ;

« Que ce fait est, au surplus, sans importance, puisque le collége échevinal n'avait pas qualité pour faire une reconnaissance préjudiciable aux droits de propriété de la commune ;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, de l'avis conforme de M. VAN BERCHEM, substitut du procureur général, met l'appel au néant et condamne l'appelante aux dépens... » (Du 10 mai 1869. — Plaid. MMes DE BURLET c. LE JEUNE.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Bouck, conseiller.

VENTE. — ERREUR SUR LA CONTENANCE INDIQUÉE AU CONTRAT.

L'art. 1617 *du code civil n'est pas applicable à la vente d'un terrain spécialement limité et déterminé, à raison d'un prix convenu par mètre.*

Dans ce cas, si la contenance réelle est inférieure à celle qu'indique le contrat, le vendeur ne peut être tenu qu'à une diminution proportionnelle du prix.

(VANDE CAPPELLE C. LEHOUCQ ET CONSORTS.)

Les faits de la cause sont suffisamment exposés dans le jugement suivant du tribunal de première instance de Gand, du 9 juillet 1867 :

JUGEMENT. — « Attendu que par acte passé devant De Backere, notaire à Gand, le 3 janvier 1867, les demandeurs ont vendu au défendeur :

« 1° La partie leur appartenant dans le fossé séparant leur immeuble, situé à Gand, rue de Bruges, n° 52, d'avec la propriété du défendeur, située rue de Bruges, n° 68, sur l'étendue de l'arrière façade de la propriété du défendeur ;

« 2e Une petite lisière de terrain s'étendant entre la berge de ce fossé en cet endroit et le mur extérieur de la maison anciennement occupée par le sacristain Dujardin ;

« 3° La mitoyenneté de ce même mur extérieur jusqu'à la hauteur nécessaire à la bâtisse que l'acquéreur Vande Cappelle se propose d'y adosser, y compris la mitoyenneté du terrain sur lequel il repose ;

« Attendu qu'il résulte des termes clairs et précis de cet acte que la vente n'a eu pour objet qu'un corps certain et limité, c'est-à-dire la petite lisière du terrain s'étendant entre la berge du fossé et le mur extérieur de la maison, anciennement occupée par le sacristain Dujardin, ainsi que du fossé appartenant aux demandeurs et la mitoyenneté du mur extérieur de la maison du sacristain Dujardin jusqu'à la hauteur nécessaire à la bâtisse, y compris la moitié du terrain sur lequel il repose ;

« Qu'il ne peut exister aucun doute sur le but et la volonté des parties contractantes ; qu'il est démontré à toute évidence par la contexture de l'acte que les vendeurs n'ont voulu et entendu céder que ce qui s'y trouve expressément décrit et que l'acquéreur n'a entendu et n'a pu entendre acquérir que ce qui s'y trouve spécifié et rien au delà ;

« Attendu que les parties ne connaissant pas l'exacte contenance du terrain, objet de la vente, ni le cube de la maçonnerie à céder, sont convenues d'en faire effectuer le mesurage par les architectes Steyaert et Colpaert ; qu'il est certain que la configuration du terrain et sa description étaient l'objet principal de la convention, tandis que le mesurage devait uniquement servir à fixer le prix total à payer par l'acquéreur, en un mot à déterminer le prix pour lequel le terrain seul, objet de la vente, allait être vendu ;

« Attendu que tous les éléments de la procédure démontrent qu'il n'a pas été question, dans l'espèce, d'une vente faite avec indication de la contenance, à raison de tant la mesure ; que ce n'est pas un nombre indiqué de mesures qui a été vendu, à raison de tel prix par mesure, mais uniquement une parcelle de terrain spécialement déterminée et qui a été vendue à raison d'un prix convenu par mètre ; qu'il s'en suit que l'art. 1617 du code civil ne peut recevoir ici aucune application ;

« Attendu que les experts Steyaert et Colpaert déclarent dans leur rapport qu'ils se sont rendus sur les lieux pour mesurer le terrain qu'ils décrivent eux-mêmes tel qu'il se trouve spécifié dans l'acte de vente et mentionnent que dans ce terrain ils ont trouvé une contenance de quatorze mètres carrés, nonante-cinq centimètres ;

« Attendu que si le terrain, tel qu'il est spécifié dans l'acte de vente et dans le rapport des experts, ne contient pas ce nombre de mètres carrés et de centimètres, il est hors de doute que l'erreur dans laquelle ils ont versé, pas plus que l'annexion de leur procès-verbal à l'acte de vente, ne peuvent avoir pour résultat et pour conséquence d'y apporter le moindre changement ou la moindre modification ou extension à ce qui a fait l'objet de la vente ; que la seule mission qu'ils devaient remplir était d'établir, ainsi qu'ils le déclarent eux-mêmes dans leur procès-verbal, l'étendue du terrain vendu et clairement spécifié ;

« Attendu que, pour que le tribunal pût juger en pleine connaissance de cause, les parties ont demandé à l'audience du 1er juillet 1867 qu'il se transportât sur les lieux ; qu'elles ont en même temps renoncé à ce que les formalités prévues par les articles 297, 298, 299 et 300 du code de procédure civile fussent observées ; qu'ils ont dispensé cette vue des lieux contentieux de l'accomplissement d'aucune formalité ;

« Attendu que la visite des lieux contentieux, faite par le tribunal le même jour ci-dessus, en présence des parties, de leurs défenseurs et avoués, a donné la pleine et entière conviction que le défendeur s'est mis en possession, non-seulement de la petite lisière s'étendant entre la berge du fossé et le mur extérieur de la maison anciennement occupée par le sacristain Dujardin, mais encore d'une petite parcelle de terrain qui se trouve au delà de ce mur extérieur, appartenant aux demandeurs et qu'il a incorporée dans son mur de clôture ;

« Qu'il a donc empris une superficie de terrain qui ne lui avait pas été cédée par l'acte de vente ;

« Attendu que le défendeur, ayant ainsi bâti son mur de clôture sur une partie du terrain des demandeurs et y ayant planté des arbres, est tenu de les démolir et abattre ;

« Attendu que dans ces circonstances il y a lieu d'adjuger aux demandeurs leurs conclusions et de nommer un géomètre, qui mesurera l'étendue du terrain vendu et tel qu'il est spécifié dans l'acte de vente du 3 janvier 1867 ;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, déclare le défendeur non fondé en ses conclusions ; dit pour droit :

« 1° Qu'il n'a été vendu et acheté entre parties que..... ;

« 2° Que le surplus du terrain renfermé dans le mur de clôture récemment construit par le défendeur, pas plus que le terrain sur lequel ledit mur est assis, n'ont pas été compris dans la vente :

« 3° Que c'est sans droit ni titre que le défendeur a établi son mur de clôture et planté des arbres sur ce terrain ; le condamne à enlever ce mur de clôture et ces arbres, dans les trois jours de la signification du présent jugement, sinon et faute de ce faire dans ce délai, autorise les demandeurs à enlever ou faire enlever ce mur de clôture et ces arbres aux frais du défendeur ; nomme à l'effet de mesurer..... ; donne acte aux demandeurs de l'offre qu'ils ont faite de restituer, après ce mesurage, la partie du prix reçue en trop ; déclare cette offre bonne et satisfactoire ; leur ordonne de la réaliser dans les trois jours du mesurage ; condamne le défendeur aux dépens... » (Du 9 juillet 1867.)

Appel par Vande Cappelle.

ARRÊT. — Adoptant les motifs du premier juge, la Cour confirme (sauf rectification d'une erreur de rédaction commise dans le dispositif du jugement)... » (Du 30 décembre 1868. — Plaid. MMes VERRAERT c. LEGER et WAUTERS.)

Vande Cappelle s'est pourvu en cassation contre cet arrêt.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Ambroes, vice-prés.

SAISIE. — CRÉANCIER SAISISSANT. — REVENDICATION. — SÉPARATION DE BIENS. — QUITTANCE N'AYANT PAS DATE CERTAINE. — BAIL. — CONTRAT DE MARIAGE. — ACTE DE PARTAGE.

La femme, séparée de biens, qui prétend que les meubles, saisis par un créancier de son mari, sont sa propriété, doit établir l'identité au moyen d'inventaires ou actes de partage en bonne et due forme.

La clause portant qu'elle sera censée propriétaire des meubles qu'elle

pourra, au moyen de quittances, justifier avoir acquis pendant le mariage, n'est pas opposable au créancier du mari, en ce sens que, pour être opposées au créancier saisissant, il faut que lesdites quittances aient une date certaine, antérieure à la saisie.

La femme ne peut se baser sur ce que le bail est fait en son nom, alors surtout qu'il résulte des circonstances de la cause que la conduite de la femme a été dictée uniquement par le désir de soustraire le mobilier au créancier saisissant.

(ÉPOUSE VANDENDAELE-DURY C. ROUSSEL ET LABENNE.)

JUGEMENT. — « Attendu que l'action dirigée contre Roussel et Vandendaele tend à la revendication des meubles saisis par procès-verbal de l'huissier Vermeren le 30 décembre 1868;

« Attendu que Labenne, qui a fait procéder le 2 février 1869 au récolement des meubles précités, est intervenu dans la cause et que son intervention n'est point contestée;

« Attendu que Vandendaele déclare autoriser sa femme et s'en référer à justice pour le surplus;

« Attendu que pour établir sa qualité de propriétaire des meubles litigieux, la demanderesse invoque à tort son contrat de mariage passé devant le notaire Jacqmain, à Jumet, le 20 novembre 1861, ainsi que certain acte de partage avenu devant le notaire Quenne de Charleroi le 7 juin 1862; qu'en effet, la stipulation dudit contrat de mariage dont elle se prévaut, doit être entendue en ce sens que son mari est propriétaire de tous les objets mobiliers autres que ceux qu'elle possédait au moment du contrat et que ceux qu'elle justifierait avoir achetés de ses deniers pendant le mariage; que rien ne prouve qu'elle aurait apporté des meubles en mariage; qu'en tous cas, il n'en a pas été dressé d'inventaire non plus que de ceux qui lui ont été attribués dans l'acte de partage précité, et que partant, il n'est pas établi qu'il y a identité entre ces meubles et ceux qui ont été saisis; qu'il n'est pas démontré davantage qu'elle aurait acheté, pendant le mariage, tout ou partie des meubles litigieux, puisque la preuve ne pourrait en être administrée contre des tiers que par la production de factures ou quittances ayant date certaine antérieure à la saisie et qu'aucune pièce ayant ce caractère n'est versée au procès;

« Attendu que la demanderesse n'est plus fondée à soutenir qu'étant seule locataire de la maison où la saisie a été opérée, tous les meubles et objets qui s'y trouvent sont sa propriété;

« Attendu, en effet, que Labenne ayant fait pratiquer le 16 juin 1868, à charge de Vandendaele, en vertu d'une autorisation régulière, une saisie conservatoire sur ces meubles garnissant alors la maison occupée par ce dernier, rue des Charbonniers 13, la demanderesse ne protesta pas contre cette saisie, en se prévalant de sa prétendue qualité de propriétaire; que tout au contraire, ce fut Vandendaele personnellement qui, dans une requête présentée au président de ce siége, exposa que ses meubles avaient été saisis sans titre ni droit et qu'il entendait demander de ce chef 5,000 francs de dommages-intérêts; que ce ne fut que plusieurs mois plus tard que cette prétention de la demanderesse se produisit et alors que certaines mesures avaient été prises pour donner à son allégation une apparence de fondement; que c'est ainsi que le 21 novembre 1868, le bail verbal de la maison rue des Charbonniers fut brusquement rompu moyennant paiement d'une indemnité et que les meubles furent transportés dans la maison rue de Brabant, 206, que les époux Vandendaele allèrent occuper, en vertu d'un bail passé au nom de la demanderesse, le 28 novembre, et où la saisie dont s'agit fut pratiquée plus tard par la demoiselle Roussel; que si l'on considère que cette dernière avait obtenu le 19 novembre précédent, du tribunal de commerce, un jugement à charge de Vandendaele et qu'il était ainsi menacé de voir exécuter ce titre sur ses meubles, on acquiert la conviction que la conduite tenue par la demanderesse n'a été imaginée que dans le but de soustraire le mobilier litigieux à l'action de la demoiselle Roussel;

« Par ces motifs, le Tribunal reçoit Labenne intervenant; déclare la demanderesse non fondée en son action, l'en déboute; la condamne aux dépens envers toutes les parties... » (Du 25 mai 1869. — Plaid. MMes NÉLIS ET DEGAND C. EMILE FÉRON.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Paquet.

COMPÉTENCE. — VOIRIE. — ALIGNEMENT. — CHEMIN VICINAL.

Les propriétés contiguës à la voirie vicinale sont soumises à l'alignement, et à la nécessité d'une autorisation préalable de bâtisse imposée par les règlements communaux.

Quelque long que soit le retard mis par l'autorité communale à répondre à une demande d'autorisation de bâtir, il n'appartient pas à l'autorité judiciaire d'en connaître.

Les délais prescrits en matière de voirie urbaine sont inapplicables à la voirie vicinale.

(PÉRIN.)

ARRÊT. — « Sur les moyens de cassation ainsi formulés :

« 1° Sur ce que le mur dont il s'agit n'est pas construit le long où au long de la ruelle Nihar; qu'il est au contraire construit à une assez grande distance de la limite actuelle de la ruelle, ce qui, par suite, rendait dans tous les cas inapplicable l'art. 80 du règlement provincial de Liége sur les chemins vicinaux visé dans le jugement et l'art. 2 du règlement communal de Jemeppe sur la voirie et les constructions;

« 2° Sur ce que, d'ailleurs, faute par l'administration communale d'avoir statué dans les huit jours sur la demande d'autorisation lui adressée par Périn, ainsi que l'art. 80 susmentionné lui en faisait l'obligation formelle, celui-ci a eu le droit de construire son mur de clôture, comme il l'entendait, dès le moment qu'il n'empiétait pas sur la voie publique;

« 3° Sur ce qu'il n'était pas au pouvoir du conseil communal de Jemeppe de déroger par aucune clause de son règlement local aux prescriptions contenues dans le règlement provincial sur les chemins vicinaux, l'art. 78 de la loi communale le lui interdisant formellement;

« Vu les art. 2, 8, 54 et 52 du règlement de police arrêté par le conseil communal de Jemeppe les 24 août 1861 et 25 août 1862, et les art. 80, 84 et 87 du règlement provincial du 25 juillet 1843;

« Attendu qu'un procès-verbal dressé le 25 juin 1868 par le garde-champêtre de Jemeppe, constate que le demandeur Périn a fait construire un mur de clôture à son jardin dans la ruelle Nihar, audit Jemeppe, sans autorisation préalable du collége des bourgmestre et échevins;

« Attendu qu'assigné de ce chef devant le tribunal de simple police de Hollogne-aux-Pierres, Périn, par jugement rendu le 2 septembre suivant, a été condamné à une amende de 5 fr., à démolir le mur qu'il a construit et à remettre les lieux dans leur état primitif;

« Attendu que, sur appel, le tribunal correctionnel de Liége a confirmé cette décision par le jugement qui fait l'objet du pourvoi;

« Attendu que les propriétés qui touchent à la voirie vicinale, sont assujetties à la servitude d'alignement ainsi qu'aux mesures administratives que commande l'intérêt de la salubrité publique;

« Que, par suite, le règlement provincial et le règlement communal précités, qui défendent de bâtir le long de la voie publique sans autorisation préalable, sont légaux et obligatoires;

« Attendu que, des constatations du jugement attaqué, il résulte que le demandeur a construit à Jemeppe un mur de clôture sans autorisation préalable du collége des bourgmestre et échevins, et même nonobstant l'avertissement qui lui a été donné le 23 juin 1868 par ledit collége;

« Qu'il en résulte encore que ladite construction a été faite le long de la voie publique, ce que le jugement déduit non-seulement de l'aveu de Périn qu'implique nécessairement sa demande d'autorisation pour construire, mais encore de ce qu'en admettant même, ce qui d'après le jugement n'est pas établi, que le mur se trouve en quelques endroits à une certaine distance de la voie publique, cette distance ne serait pas assez grande pour affranchir les constructions élevées dans cette zône des obligations prescrites par les règlements dans l'intérêt de la voirie vinicale;

« Attendu que si, à la date du 24 avril 1868, le demandeur s'est adressé à l'administration communale pour obtenir l'autorisation de bâtir, il est établi par le jugement attaqué qu'à la date du 23 juin suivant cette autorisation lui a été refusée;

« Attendu que, quelque long que soit le temps que l'administration communale a mis à statuer sur la demande de Périn, il n'appartient pas à l'autorité judiciaire de connaître les motifs de ce retard;

« Qu'il n'appartient pas non plus au demandeur de se prévaloir de ce retard pour en déduire la justification du fait lui imputé;

« Que s'il est vrai que l'art. 80 du règlement provincial prescrit à l'administration communale de donner l'alignement sollicité dans la huitaine de la demande qui en est faite, aucune disposition de ce règlement n'attache une sanction quelconque à la non-exécution de cette prescription et n'autorise le propriétaire à passer outre à l'exécution de la construction projetée;

« Que si la loi du 1er février 1844 contient, en matière de voirie urbaine, une disposition à cet égard, elle subordonne toutefois la rentrée du propriétaire dans le droit de bâtir sans autorisation à une mise en demeure de l'administration communale et à une dénonciation de cette formalité à la députation permanente, ce qui ne se rencontre même pas dans l'espèce;

« Attendu que le règlement communal de Jemeppe sur la voirie et les constructions, pris, comme le porte son préambule, dans le but de déterminer les obligations des habitants dans l'intérêt de la salubrité publique, ne contient aucune disposition contraire au règlement provincial de Liége du 25 juillet 1843, et que le pourvoi n'en signale point; qu'il suffit de comparer les art. 2, 8, 51 et 52 du règlement de Jemeppe avec les art. 80, 84 et 87 du règlement provincial pour se convaincre que les premiers ne sont que la reproduction fidèle des derniers:

« Qu'à la vérité le règlement provincial détermine un délai dans lequel les autorités communales doivent statuer sur les demandes d'autorisation de bâtir, tandis que le règlement communal est muet sur ce point; mais qu'il serait contraire à la raison de considérer, comme le prétend le demandeur, le silence du règlement communal comme une dérogation au règlement provincial, alors surtout qu'il est certain que le règlement communal n'avait rien à prescrire à cet égard, la loi communale pour les cas prévus à l'art. 90, n° 8, et le règlement provincial à l'art. 80 contenant sur ce point des dispositions introduites dans l'intérêt de la prompte expédition des affaires et que l'autorité communale n'avait pas le pouvoir de modifier ou de détruire;

« Qu'on objecte vainement que le demandeur n'a pas été condamné pour avoir construit sans autorisation, mais pour une contravention à un alignement qui n'existe pas encore;

« Qu'en effet la contravention mise à charge de Périn et déclarée constante en appel, était d'avoir fait construire sans autorisation un mur de clôture à son jardin, rue Nihar, à Jemeppe, et qu'aux termes des art. 2 et 52 du règlement communal précité, le tribunal pouvait, outre la pénalité encourue pour la contravention, prononcer ainsi qu'il l'a fait la réparation de la contravention, en condamnant le demandeur à rétablir les lieux dans leur état primitif;

« Attendu qu'en ordonnant cette mesure, le jugement attaqué n'a fait que prononcer la réparation de la contravention telle que l'instruction l'avait établie à charge du demandeur; que pouvant ordonner ou ne pas ordonner la démolition de la construction, il pouvait en remettre l'exécution à l'époque de l'approbation par l'autorité supérieure de l'élargissement de la ruelle, décrété, comme le constate le jugement attaqué, par l'autorité communale de Jemeppe;

« Attendu que si le jugement a stipulé un délai endéans lequel cette réparation devait se faire, à peine de la voir exécuter par l'administration communale aux frais du condamné à partir d'une époque déterminée, le demandeur n'a pas d'intérêt à se plaindre d'une faveur que le jugement lui accorde et qu'il aurait pu lui refuser en ordonnant la démolition immédiate de la construction incriminée;

« Qu'il résulte de ce qui précède, que les moyens invoqués à l'appui du pourvoi, n'ont aucun fondement, et attendu, au surplus, que la procédure est régulière et qu'au fait déclaré constant, il a été fait une juste application des dispositions réglementaires prémentionnées;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Pardon en son rapport et sur les conclusions de M. Faider, premier avocat général, rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux dépens, fixe à huit jours la durée de la contrainte par corps pour leur recouvrement... » (Du 3 mai 1869.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Paquet.

GARDE CIVIQUE. — EXCUSE. — BONNE FOI.

L'excuse tirée de la bonne foi n'est pas admissible au profit d'un garde civique qui s'est cru dispensé d'obéir à une convocation de service.

(L'OFFICIER RAPPORTEUR DE LA GARDE CIVIQUE DE BRUXELLES C. GRIETENS.)

Arrêt. — « Sur l'unique moyen de cassation, consistant dans la violation des articles 35, 87 et 93 de la loi du 8 mai 1848, en ce que le jugement attaqué a admis l'excuse de la bonne foi en matière de contravention à la loi organique de la garde civique:

« Attendu qu'aux termes de l'art. 15 de la loi du 8 mai 1848, tout garde porté par le conseil de recensement sur le contrôle de la garde civique de la commune où il a sa résidence réelle, fait partie de cette garde et se trouve soumis aux obligations du service, à moins qu'il ne puisse se prévaloir de l'une des dispenses ou des exemptions prévues dans la section IV de la loi précitée;

« Que d'après l'art. 93 de la même loi, toute infraction aux règlements du service est déférée aux conseils de discipline qui doivent, comme tous autres tribunaux de répression, se conformer aux règles qui déterminent leurs attributions et leurs pouvoirs;

« Attendu que les dispositions sur le service de la garde civique sont des lois d'organisation publique et qu'il est de principe qu'en matière d'infraction à ces lois, le juge n'a pas d'appréciation morale à faire, pas d'intention délictueuse à rechercher; qu'il suffit que le fait matériel de l'infraction soit établi pour qu'il y ait lieu à l'application de la peine;

« Attendu que du jugement attaqué, combiné avec le titre de la contravention et la défense du prévenu, il résulte que le défendeur en cassation est inscrit sur le contrôle de la garde civique de Bruxelles et que, légalement convoqué pour prendre part, le 28 février 1869, aux élections que l'art. 35 de la loi précitée considère comme service obligatoire, il a négligé de s'y rendre;

« Attendu que ce fait, constituant une infraction à la loi, était passible de l'une des peines comminées par l'art. 93 de la même loi;

« Attendu que tout en reconnaissant l'existence de l'infraction, le conseil de discipline a renvoyé le prévenu des fins de la poursuite en se fondant sur ce qu'il est résulté des documents produits au conseil que le prévenu, étant officier dans la garde civique de Saint-Josse-ten-Noode, y fait le service depuis plusieurs années; qu'il s'en suit que de bonne foi, il a cru avoir le droit de se dispenser de se rendre aux élections du 28 février 1869 qui ont eu lieu à Bruxelles;

« Attendu qu'en motivant ainsi l'acquittement du prévenu, le jugement dénoncé crée, d'une part, une cause de dispense ou d'exemption du service non reconnue par la loi et admet, d'autre part, une excuse de bonne foi, qui ne pouvait autoriser le conseil de discipline à ne pas appliquer la peine;

« Qu'il suit de ce qui précède que le conseil de discipline de la garde civique de Bruxelles a expressément contrevenu aux articles 35, 87 et 93 de la loi du 8 mai 1848;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Pardon en son rapport et sur les conclusions de M. Faider, premier avocat général, casse le jugement rendu dans la cause, par le conseil de discipline de la garde civique de Bruxelles, le 25 mars 1869; ordonne que le présent arrêt sera transcrit sur les registres dudit conseil et que mention en sera faite en marge du jugement annulé; renvoie la cause devant le même conseil composé d'autres juges, conformément à l'art. 102 de la loi précitée; condamne le défendeur aux dépens... » (Du 7 juin 1869. — Plaid. Me Steurs.)

ACTES OFFICIELS.

Tribunal de première instance. — Président. — Démission. Par arrêté royal du 11 juin 1869, la démission offerte par le sieur Vautier, de ses fonctions de président du tribunal civil de première instance de Bruxelles, est acceptée.

Ledit sieur Vautier est admis à faire valoir ses droits à la pension et autorisé à conserver le titre honorifique de ses fonctions.

Notariat. — Démission. Par arrêté royal du 11 juin 1869, la démission du sieur Simon, de ses fonctions de notaire à la résidence de Chênée, est acceptée.

Justice consulaire. — Institutions. Par arrêté royal du 13 juin 1869, sont institués: 1° juge au tribunal de commerce d'Alost, M. J. Noël, fabricant en cette ville; 2° juge suppléant au même tribunal, M. G. Van Meldert, négociant à Haeltert.

Tribunal de première instance. — Juge. — Démission. Par arrêté royal du 14 juin 1869, la démission de M. J. Gillet, de ses fonctions de juge au tribunal de première instance séant à Arlon, est acceptée. Il est admis à faire valoir ses droits à la pension et autorisé à conserver le titre honorifique de ses fonctions.

Tribunal de première instance. — Huissier. — Démission. Par arrêté royal du 16 juin 1869, la démission de M. J. Delaruelle, de ses fonctions d'huissier près le tribunal de première instance séant à Gand, est acceptée.

Tribunal de première instance. — Juge d'instruction. Par arrêté royal du 20 juin 1869, M. Delwaide, juge au tribunal de première instance de Verviers, est chargé de remplir pendant 2 mois et concurremment avec M. Protin, les fonctions de juge d'instruction près ledit tribunal.

Alliance Typographique. — M.-J. Poot et Ce, rue aux Choux, 57.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :

Bruxelles.	22 francs.
Province.	25 »
Allemagne. Hollande.	30 »
France.	35 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

Toutes communications et demandes d'abonnements 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 Facqz, 1er prés.

COMMUNE. —IMPÔT. — BATISSES NOUVELLES. — EXEMPTION.

Les communes ont le droit d'établir des impôts frappant les propriétés que la loi déclare exemptées des impôts établis au profit de l'Etat, telles que les bâtisses nouvelles.

(LA COMPAGNIE DES DOCKS ET ENTREPÔTS GÉNÉRAUX D'ANVERS C. LA VILLE D'ANVERS).

Nous avons rapporté *suprà*, p. 161, une décision identique à celle qui faisait l'objet du pourvoi vidé par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur le premier moyen, déduit de la violation de l'art. 1er de l'arrêté royal du 4 octobre 1816; de l'art. 1er, titre Ier, du décret du 28 septembre-6 octobre 1791; de l'art. 1er, de la loi du 3 frimaire an VII; des art. 2, § 1er, lit. A et 15 de la loi du 12 juillet 1821; par suite, des art. 107, 110 de la Constitution et 78 de la loi communale du 30 mars 1836, en ce que, d'une part, la taxe établie par le règlement de la ville d'Anvers constitue un impôt foncier exclusivement réservé à l'Etat, et en ce que, d'autre part, cette taxe est proscrite par l'arrêté royal du 4 octobre 1816 et par la loi du 21 juillet 1821, qui ont limité le droit des communes dans l'établissement de leurs impôts :

« Attendu, sur la première branche de ce moyen, que la loi du 28 septembre-6 octobre 1791, art. 1er, titre Ier, se borne à décréter que la propriété territoriale ne peut être sujette envers la nation qu'aux contributions publiques établies par le Corps législatif et que la loi du 3 frimaire an VII, art. 1er, ne règle également que l'impôt foncier à établir chaque année par le même pouvoir;

« Attendu que ces lois n'ont ainsi pour objet que les impôts au profit de la nation, et qu'elle ne contiennent aucune disposition qui réserve exclusivement à l'Etat les impositions qui peuvent atteindre la propriété foncière: que ces lois sont totalement étrangères aux impositions communales, et que dès lors elles ne forment point obstacle à la création, par les communes, de taxes qui ont un caractère foncier et grèvent les propriétés bâties sur leur territoire;

« Attendu, sur la seconde branche, que les articles 108 de la Constitution et 75 de la loi communale attribuent aux conseils communaux *tout* ce qui est d'intérêt communal, sans préjudice de l'approbation de leurs actes suivant le mode que la loi indique, et que l'art. 110 de la Constitution n'autorise l'établissement des impositions communales que du consentement des communes, sauf les exceptions à déterminer par la loi; que le rejet d'un amendement, qui tendait à n'autoriser ces impositions qu'en vertu d'une loi, démontre également que le Congrès national a voulu accorder aux communes le pouvoir le plus étendu;

« Attendu que par son art. 76, n° 5, la loi communale place d'une manière générale dans les attributions des conseils communaux l'établissement, le changement ou la suppression des impositions locales sans autre condition que l'approbation du roi, précédée de l'avis de la députation permanente du conseil provincial: que, sous réserve de cette approbation, la Constitution et la loi communale ont ainsi investi les communes du pouvoir illimité de fixer elles-mêmes l'assiette et le montant de leurs impôts, sauf au législateur à apporter ultérieurement à l'exercice de ce pouvoir les restrictions qu'il jugerait utiles, ce qui n'a pas eu lieu dans l'espèce; que, partant, les communes ne sont pas liées, pour l'établissement de leurs impôts, par les dispositions de l'arrêté royal du 4 octobre 1816 et de la loi du 21 juillet 1821, qui ont restreint le droit des communes à une quotité de centimes additionnels à percevoir sur le montant des contributions de l'Etat :

« Qu'il suit de ces considérations que le premier moyen n'est pas fondé ;

« Sur le second moyen, déduit de la violation de l'art. 1er de la loi du 28 mars 1828 et, par suite, des art. 107 et 110 de la Constitution; 78 de la loi communale du 30 mars 1836 et de l'article 112 de la Constitution, en ce que cette taxe reproduit le même impôt que celui dont la loi du 28 mars 1828 a exempté, d'une manière générale, les constructions nouvelles pendant huit années consécutives et en ce qu'elle établit un privilége; que, par suite, cette taxe est illégale :

« Attendu que le texte de la loi du 28 mars 1828 et l'exposé de ses motifs démontrent que l'exception admise en faveur des maisons et autres bâtiments nouvellement construits, ne concerne que l'impôt foncier au profit de l'Etat;

« Attendu que cette loi ne renferme aucune disposition prohibitive de l'établissement d'une taxe communale sur le même objet et qu'on ne peut faire découler pareille défense d'une exemption qui n'a été décrétée que pour l'impôt de l'Etat;

« Attendu qu'en vertu du pouvoir dévolu aux communes, celles-ci ont la faculté, soit de frapper d'une taxe les constructions temporairement exemptées par la loi du 28 mars 1828, soit de rendre cette taxe égale au montant de l'impôt foncier que l'Etat aurait perçu sans cette exemption, puisque l'assiette et la quotité d'une taxe ne changent point le caractère purement communal qui y est attaché;

« Attendu que le pouvoir de frapper d'une taxe les constructions nouvelles peut d'autant moins être contesté dans le chef des communes que le législateur, voulant favoriser la création des habitations destinées à la classe ouvrière, les a exemptées de cette taxe par la loi du 20 juin 1867 et qu'il a ainsi formellement reconnu que, sans la disposition spéciale qui les protége, ces habitations y auraient été soumises, nonobstant la loi de 1828, dans les localités où pareille taxe existe;

« Attendu que la taxe de la ville d'Anvers atteint, d'une manière générale et sans distinction, toutes les propriétés nouvellement bâties sur le territoire de la commune; que, par conséquent, cette taxe est exclusive de tout privilége;

« Attendu que la délibération de la ville d'Anvers du 9 août 1866, qui a établi la taxe dont il s'agit a été approuvée par arrêté royal du 5 juin suivant, après avis de la députation permanente; qu'elle est dès lors conforme aux lois et obligatoire pour les tribunaux; que, partant, le jugement attaqué qui en a fait application n'a violé aucune des dispositions susvisées;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller BONJEAN en son rapport et sur les conclusions de M. CLOQUETTE, avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 29 mai 1869. — Plaid. MMes BEERNAERT c. VICTOR JACOBS et DE BECKER.)

OBSERVATIONS. — V. les autorités citées dans le réquisitoire du ministère public et la note, ci-dessus, p. 161.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Prés. de m. Van den Eynde, conseiller.

ÉTRANGER. — MINEUR. — DROITS CIVILS.

L'enfant né en Belgique de parents étrangers est étranger jusqu'au jour de l'option qu'il a le droit de faire à sa majorité.

(ROBIN C. LE MINISTRE DE LA JUSTICE.)

Robin a interjeté appel du jugement du 29 mai 1869 que nous avons rapporté ci-dessus, p. 738.

ARRÊT. — « Attendu que, par ses conclusions, l'appelant demande que la cour décide qu'il est fondé à invoquer en sa faveur la disposition du § 2 de l'art. 2 de la loi du 7 juillet 1865, par la raison qu'il est marié à une femme belge, dont il a un enfant né en Belgique pendant sa résidence dans ce pays;

« Attendu que le premier juge a démontré à toute évidence qu'Alna-Louise-Emilie Delesalle, née en Belgique le 18 juin 1849 d'un étranger et que l'appelant a épousée en Belgique le 5 février 1868, était étrangère à l'époque de son mariage; que, depuis lors, elle n'a pu acquérir la qualité de Belge parce qu'elle est encore mineure et qu'en raison de sa qualité d'épouse elle suit la condition de son mari qui est étranger; tandis que, en admettant que l'art. 9 du code civil puisse lui être appliqué, elle ne peut l'invoquer aussi longtemps qu'elle conserve sa qualité d'épouse;

« Attendu qu'il s'en suit que l'appelant ne réunit pas les conditions voulues par le § 2 de l'art. 2 de la loi précitée;

« Attendu que les considérations qui précèdent rendent inutile l'examen de la conclusion subsidiaire prise par l'appelant;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, M. VAN BERCHEM, substitut du procureur général, entendu et de son avis, met l'appel au néant... » (Du 21 juin 1869. — Plaid. MMes P. JANSON c. ORTS.)

OBSERVATION. — Voir les autorités pour et contre, *supra*, p. 738.

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Boreye.

ACTION EN NULLITÉ. — DÉMENCE. — DÉCÈS. — INTERDICTION. INSTANCE ANTÉRIEURE. — REJET. — CHOSE JUGÉE. — ALIÉNATION A TITRE ONÉREUX. — REMISE DU PRIX. — VENTE. DON MANUEL. — NULLITÉ D'ACTE. — INSANITÉ D'ESPRIT. FAITS PERTINENTS ET CONCLUANTS. — DOL. — FAITS PRÉCIS. — RAPPORT D'OBJETS MOBILIERS. — RECEVABILITÉ. FERMAGES. — DÉNÉGATION DE BAIL. — JOUISSANCE. PREUVE.

Pour être recevable à attaquer pour cause de démence un acte fait par un individu décédé, il suffit qu'avant son décès, une requête à fin d'interdiction ait été présentée, et qu'il soit intervenu un jugement ordonnant la convocation du conseil de famille : l'interdiction a par là été provoquée dans le sens de l'art. 504 du code civil, alors même qu'à cause de la mort de l'individu, l'instance n'aurait pas eu d'autre suite.

Il importe peu, dans ce cas, qu'une première demande en interdiction ait été rejetée par des jugement et arrêt coulés en force de chose jugée.

Les jugement et arrêt qui repoussent une demande d'interdiction fondée sur un état habituel d'imbécillité, n'ont pas l'autorité de la chose jugée relativement à l'action en nullité d'un acte du chef de démence, quand même cet acte serait antérieur à l'instance en interdiction : ils ne peuvent dès lors avoir pour effet de faire déclarer cett action non recevable.

On ne peut envisager comme constituant une donation déguisée, l'aliénation d'immeubles faite pour un prix déterminé et représentant la valeur des biens, par cela seul qu'une partie notable de ce prix serait couvertie en rente et prestations viagères et que l'autre partie, réellement payée au vendeur, aurait été rendue par lui à l'acquéreur; pareille aliénation est une véritable vente. Tout ce qui résulte de la restitution de partie du prix, c'est que l'on pourrait y voir le don manuel d'une somme d'argent fait par le vendeur à l'acquéreur.

Dans une instance en nullité d'un acte pour insanité d'esprit, les faits articulés doivent être pertinents et concluants; il n'échoit pas d'admettre la preuve de faits sans importance ou qui, dénotant an esprit inquiet et des bizarreries de caractère, n'impliquent cependant pas une aliénation mentale. Il en est surtout ainsi lorsqu'à une époque contemporaine ou postérieure, l'individu a été partie à des conventions ou à des actes qui témoignent de sa capacité.

Le moyen de nullité d'une convention déduit de suggestion et de captation doit être appuyé de faits précis et caractéristiques du dol et de la fraude.

Il n'y a pas lieu de déclarer non recevable sous prétexte que le défendeur n'est pas successible, une action en rapport d'objets mobiliers lorsque cette action est une véritable revendication ou demande de restitution desdits objets.

Dans une demande en paiement de fermages, si le bail est dénié, et que la preuve testimoniale n'en soit pas admissible, le demandeur peut néanmoins être reçu à prouver par témoins le fait même de la détention et de la jouissance de la chose à l'effet de pouvoir de ce chef réclamer une indemnité.

(WASSEIGE C. WASSEIGE.)

Par acte avenu devant le notaire Moxhon, le 14 avril 1860, Eugène Wasseige vendit à sa sœur et à son beau-frère, Marie-Louise-Jeannette Wasseige et Salomon Colson, dix-neuf hectares de terre environ, ainsi qu'une maison, le tout pour le prix de 88,000 fr.

L'acte portait que 40,000 fr. avaient été payés antérieurement et 10,000 fr. à vue du notaire et des témoins. Pour les 38,000 fr. restants, il était énoncé que le vendeur les abandonnait aux acquéreurs, moyennant l'engagement solidaire pris par ces derniers de lui payer une pension annuelle et viagère de 3,000 fr ; à charge, en outre de loger, nourrir, chauffer, éclairer et blanchir le vendeur jusqu'à son décès.

Le 23 juillet 1860, Edouard Wasseige, frère d'Eugène Wasseige, adressa une requête au tribunal à l'effet de poursuivre son interdiction ; la procédure suivit son cours ; mais un jugement du 23 mars 1861 déclara la demande non fondée, et la cour confirma cette décision par son arrêt du 8 août de la même année.

Une nouvelle action en interdiction fut introduite dans le courant du mois de décembre 1863 ; et le 24 de ce mois, un jugement ordonna la convocation du conseil de famille pour émettre son avis. Ce jugement n'eut pas de suite : Eugène Wasseige mourut le 5 janvier 1864.

Les héritiers d'Eugène Wasseige étaient au nombre de cinq : Marie-Louise-Jeannette Wasseige, épouse Salomon Colson, Edouard Wasseige, Rosalie-Adrienne Wasseige, épouse de Robert-Judoc Mottart, Marie-Marguerite-Lambertine Wasseige, épouse de Jacques Colson, Lambert Wasseige interdit.

La dame Salomon Colson renonça à la succession d'Eugène Wasseige par sa déclaration faite au greffe le 29 juin 1864.

Le 28 septembre de la même année, Edouard Wasseige et les autres héritiers légitimes firent assigner les époux Salomon Colson devant le tribunal de Liége :

1° Pour s'ouïr condamner à rapporter à la succession les objets mobiliers qui en dépendaient, notamment différents effets et valeurs détaillés en l'exploit d'ajournement ;

2° Pour s'entendre condamner à payer à la succession Eugène Wasseige les fermages de terres appartenant à l'interdit, Lambert Wasseige, qui avaient été louées au *de cujus*, et que celui-ci avait sous-louées à Salomon Colson, lesdits fermages évalués pour cinq années à la somme de fr. 1,937-50 ;

3° Pour voir déclarer nul et de nul effet l'acte du 14 avril 1860 et ordonner le rapport à la masse des biens qui en faisaient l'objet.

Les époux Salomon Colson nièrent d'avoir, à une époque quelconque, possédé les choses mobilières réclamées sous le n° 1. Les demandeurs articulèrent et offrirent de prouver :

« 1° Qu'Eugène Wasseige a amené d'Odeur à Loncin « quand il est venu se fixer chez les époux Salomon Col- « son les objets suivants (détaillés dans les conclusions) ;

« 2° Que ces objets étaient encore chez Salomon Colson, « au moment du décès d'Eugène Wasseige. »

Les défendeurs dénièrent également d'avoir détenu les biens de l'interdit pour lesquels des fermages étaient

demandés sous le n° 2 de l'assignation, Edouard Wasseige et consorts demandèrent à prouver :

« 3° Que ce sont les défendeurs, époux Salomon Colson, « qui ont cultivé, depuis qu'Eugène Wasseige est venu se « fixer chez eux, la partie des immeubles de l'interdit dont « il avait conservé la jouissance ;

« 4° Qu'ils ont récolté les fruits croissant sur ces « immeubles. »

Quant au troisième point de leur action, les demandeurs prétendaient que l'acte du 14 avril 1860 renfermait non pas une vente sérieuse, mais une donation déguisée ; et se plaçant à ce point de vue, ils la soutenaient nulle pour insanité d'esprit dans le chef du donateur ; une série de faits étaient articulés avec offre de preuve dans le but de justifier de cette insanité d'esprit.

Au reste, d'après les demandeurs, cette donation était sujette à rapport ; et, pour écarter à cet égard le moyen déduit de la renonciation faite par la dame Colson à l'héridité de son frère, Edouard Wasseige et consorts disaient que la défenderesse s'était rendue coupable de divertissement ou de récélé relativement aux objets réclamés sous le n° 1 ; et que par suite elle était héritière pure et simple aux termes de l'art. 792 du code civil.

Les défendeurs opposaient à la demande en nullité des fins de non-recevoir que le jugement et l'arrêt rencontrent. Ils soutenaient, au fond, la validité de l'acte du 14 avril, en repoussant comme inadmissibles et non pertinents les faits de démence allégués par les défendeurs. Ils plaidaient, en outre, que l'acte de 1860 contenait une aliénation à titre onéreux, et que voulût-on y voir une donation déguisée, cette donation était dispensée de rapport ; que, dans tous les cas, la dame Colson ayant renoncé à la succession d'Eugène Wasseige, pouvait retenir les biens lui donnés par le *de cujus* ; ils combattaient au reste l'idée d'un recel ou d'un divertissement dont ils se seraient rendus coupables.

Le tribunal de Liége statua comme suit (14 août 1866) :

JUGEMENT. — « Dans le droit :

« 1° Y a-t-il lieu sans avoir égard à la preuve des faits par eux articulés sous les n°s 5 et 64 inclusivement, de déclarer les demandeurs non fondés dans leurs conclusions tendant à faire déclarer nul l'acte du 14 avril 1860 ;

« 2° Les époux Salomon Colson doivent-ils le rapport des biens dont il a été disposé en leur faveur par ledit acte ;

« 3° Les demandeurs sont-ils recevables dans leurs conclusions tendant à faire rapporter par les défendeurs, les objets énumérés sous les lettres *A* à *C* inclusivement de cette conclusion ;

« 4° Les défendeurs doivent-ils la somme qui leur est demandée pour jouissance des biens de l'interdit ;

« Attendu que, par un acte notarié du 14 avril 1860, Eugène Wasseige a déclaré vendre à Salomon Colson et à son épouse, Marie-Jeannette-Louise Wasseige, sœur dudit Eugène Wasseige, une maison et 19 hectares 28 ares 10 centiares de terres situées dans les communes de Kemexhe, Odeur, Villers-l'Evêque, Hodeige, Hollogne-aux-Pierres et Bas-Heers ; qu'il est dit dans l'acte que la vente est faite pour le prix de 88,000 fr., en déduction duquel le vendeur reconnaît avoir reçu des acquéreurs 40,000 fr. précédemment et 10,000 fr. en présence du notaire et des témoins au moment de la signature de l'acte ; qu'il est dit, en outre, que pour tenir lieu des 38,000 fr. restants dont il est fait don aux acquéreurs, ces derniers s'obligent solidairement à payer au vendeur, par semestre et à compter du 1er septembre 1861, une rente annuelle et viagère de 3,000 fr., et s'obligent en outre à le loger, blanchir, chauffer, éclairer et nourrir à leur table jusqu'à son décès ;

« Attendu que les demandeurs prétendent que l'acte du 14 avril 1860 n'est qu'une donation déguisée, et doit être déclaré nul en vertu de l'art. 901 du code civil, parce que, suivant eux, Eugène Wasseige, décédé dans les premiers jours de janvier 1864, n'était pas sain d'esprit au mois d'avril 1860 ;

« Attendu, quant à la nature de l'acte en question qu'il résulte de l'art. 1353 du code civil que les demandeurs peuvent se fonder sur des présomptions pour établir que l'acte du 14 avril 1860 constitue en réalité non pas une vente, mais une donation au profit des défendeurs ;

« Attendu que, dans l'instance en interdiction formée contre lui, en 1860, Eugène Wasseige s'est expliqué à deux reprises sur cet acte du 14 avril, qu'interrogé par le tribunal le 22 novembre 1860, sur le point de savoir quelles étaient les conditions de la vente du 14 avril : « J'ai vendu, dit-il, 21 bonniers environ le « jour dont vous m'entretenez. Ils étaient situés communes de « Kemexhe, Odeur, Hodeige et Bas-Heers. Cette vente a eu lieu « moyennant une rente viagère de 3,000 fr. constituée sur ma « tête, plus les sommes que j'ai reçues, consistant en 40,000 fr. « avant l'acte et 10,000 fr. le jour de l'acte. J'ai donné cet « argent à ma sœur, l'épouse Colson. » Qu'interrogé sur le motif de la vente, Eugène Wasseige répond : « A cause de tra- « casseries, et parce que mon intention était de gratifier l'épouse « Colson, et, en outre, parce que j'augmentais mon revenu. »

« Que dans un second interrogatoire, en instance d'appel, Eugène Wasseige donnant des détails sur sa fortune et parlant de ses 21 hectares de terre, a dit encore : « Je les ai vendus à « mon beau-frère Colson, pour une rente viagère de 3,000 fr. « Ces terres valaient 4,000 fr. l'hectare, l'un parmi l'autre, j'ai « du reste eu l'intention d'avantager ma sœur, l'épouse Colson. « Outre la rente de 3,000 fr., j'ai reçu une somme de 50,000 fr. « dont j'ai donné quittance dans l'acte de vente avenu devant le « notaire Moxhon ; mais j'ai rendu à ma sœur cette somme de « 50,000 fr. dont je veux la gratifier, elle et ses enfants. »

« Attendu que ces explications d'Eugène Wasseige, les relations d'amitié entre lui et les époux Colson, le défaut de motifs de vendre et la circonstance qu'on ne prouve aucun remploi des 50,000 fr. prétendûment payés, forment un ensemble de présomptions suffisantes pour faire décider que l'acte du 14 avril 1860 n'est en réalité qu'une donation faite sous charge d'une rente viagère, à peine égale au revenu des biens donnés ;

« Que c'est donc d'après les principes applicables aux dispositions à titre gratuit qu'il faut juger de la validité de l'acte dont il s'agit ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 901 du code civil pour faire une donation entre vifs ou un testament, il faut être sain d'esprit ;

« Attendu que le rejet de la demande d'interdiction formée contre Eugène Wasseige, en 1860, ne rend pas les demandeurs non recevables à attaquer pour insanité d'esprit, la donation faite par lui avant l'instance en interdiction ; que les conditions requises par l'art. 1351 du code civil, pour créer l'exception de chose jugée, ne se rencontrent pas ici, puisque la demande en nullité d'une donation en vertu de l'art. 901 du code civil n'a ni le même objet ni la même cause qu'une demande d'interdiction du donateur, régie par l'art. 489 du même code ;

« Attendu que pour justifier leur prétention de faire déclarer nulle la donation du 14 avril 1860, les demandeurs offrent subsidiairement de prouver certains faits dont il résulterait, suivant eux, qu'Eugène Wasseige n'était pas sain d'esprit, au moment où il a disposé en faveur des époux Colson ;

« Attendu que pour apprécier la pertinence des faits allégués, on doit en juger d'après le principe qu'il faut que le demandeur établisse que le disposant n'était pas sain d'esprit au moment où il a fait la disposition attaquée ; que s'il n'est pas requis de prouver l'insanité à l'instant précis de la donation, il est au moins nécessaire qu'on démontre qu'elle a existé peu de temps avant ou peu de temps après la donation ; qu'en outre, et alors surtout qu'une demande en interdiction a été rejetée après l'épreuve de deux interrogatoires, en 1860 et 1861, et que l'acte attaqué ne contient en soi rien de déraisonnable, il faut pour être admis comme pertinents que les faits aient un caractère de gravité tout particulier ;

« Attendu que de tous les faits dont les demandeurs indiquent la date, il n'en est aucun qui soit de 1860 ; que, pour cette époque, les demandeurs se bornent à alléguer, sous les n°s 46 et 47, qu'à dater de 1858, Eugène Wasseige tomba dans le marasme le plus complet et demeura renfermé dans sa chambre ne voulant plus recevoir personne ; qu'ils ajoutent, sous le n° 64, que depuis 1858 jusqu'à sa mort, Eugène Wasseige a montré tant par ses faits et gestes que par ses discours, qu'il n'était pas sain d'esprit ;

« Qu'évidemment des faits articulés en termes aussi vagues, ne sont pas admissibles, comme preuve qu'à l'époque de la donation attaquée, le donateur n'était pas sain d'esprit, et que les autres ne le sont point, puisqu'ils se rapportent à des années antérieures ou postérieures à 1860, et qu'au surplus, à les supposer prouvés, il n'en résulterait pas qu'avant 1863, Eugène Wasseige ait jamais été incapable de disposer de ses biens en parfaite connaissance de cause ;

« Attendu d'ailleurs qu'il a été établi :

« 1° Que, le 10 avril 1858, Edouard et Eugène Wasseige, Paul-Jacques et Salomon Colson et Judoc Mottart, ces trois derniers agissant tant en nom propre que comme mandataires de leurs femmes, sœurs d'Edouard et d'Eugène Wasseige, ont procédé à la liquidation de ce que chacun devait aux successions de

son père et de sa mère et au règlement du compte de chacun avec ces successions;

« 2° Que le même jour, les mêmes personnes ont reçu du notaire Trokay un compte qu'il leur devait et dont ils lui ont donné décharge en en recevant le reliquat;

« 3° Que le 6 février 1860, Eugène et Edouard Wasseige ont transigé sur des difficultés relatives à une communauté d'intérêts qui avait existé entre eux en 1857 et 1858;

« 4° Que le 23 avril 1860, Eugène et Edouard Wasseige ont reçu un compte de Me Trokay;

« 5° Que le même jour, ils ont fait un autre règlement de compte avec le même notaire et lui en ont payé le reliquat;

« Que ces faits et les interrogatoires de 1860 et 1861 prouvent que c'est à tort que les demandeurs prétendent que, depuis 1858, Eugène Wasseige n'a pas été sain d'esprit, que cette considération suffirait pour rendre non admissible la preuve d'une obligation dont l'inexactitude est dès aujourd'hui démontrée;

« Qu'il n'y a donc lieu ni de déclarer nulle la donation du 14 avril 1860, ni d'admettre la preuve subsidiairement offerte des faits repris sous les nos 5 à 64 inclusivement des conclusions des demandeurs;

« Sur la deuxième question :

« Attendu que la vente simulée du 14 avril 1860 est faite à Salomon Colson et à sa femme, sœur d'Eugène Wasseige; que par conséquent la donation déguisée sous la forme de cette vente doit de même être réputée faite en faveur des époux Colson;

« Attendu que d'après l'art. 849 du code civil, si les dons sont faits conjointement à deux époux, dont l'un seulement est successible, celui-ci en rapporte la moitié;

« Que Salomon Colson, qui n'est pas successible d'Eugène Wasseige n'a donc pas à rapporter l'autre moitié qui lui appartient dans les biens donnés, mais que le rapport serait dû pour la part attribuée à l'épouse Colson, successible de son frère Eugène Wasseige;

« Attendu que l'épouse Colson prétend n'être pas tenue au rapport, parce que, le 29 juin 1864, elle a renoncé à la succession de son dit frère: que, d'autre part, les demandeurs soutiennent en se fondant sur l'art. 792 du code civil qu'elle était déchue de la faculté de renoncer, et doit demeurer héritière pure et simple nonobstant sa renonciation, parce que suivant eux, elle a diverti ou recélé des effets de la succession d'Eugène Wasseige:

« Attendu que les demandeurs offrent en même temps de prouver que quand celui-ci est venu s'établir chez les époux Salomon Colson, à Loucin, il y a apporté divers objets qu'ils énumèrent, et de prouver, en outre, que ces objets dont la plupart ne se sont pas retrouvés lors de l'inventaire fait après le décès d'Eugène Wasseige, étaient encore chez Salomon Colson au moment de la mort dudit Wasseige:

« Attendu que s'il était prouvé que l'épouse Colson a effectivement détourné ou recélé les objets faisant partie de la succession de son frère, il resterait néanmoins, avant de la condamner comme héritière pure et simple au rapport des biens lui donnés en 1860, à résoudre la question de savoir si la donation déguisée du 14 avril 1860 ne doit pas être présumée faite avec dispense du rapport; mais que le résultat des enquêtes pouvant rendre inutile l'examen de cette question qui deviendrait oiseuse, si les demandeurs ne prouvaient pas qu'il y a eu détournement ou recel, il y a lieu de surseoir à la résoudre et d'admettre au préalable les demandeurs à prouver les faits repris sous les nos 1 et 2 de leurs conclusions;

« Sur la troisième question :

« Attendu que par exploit du 28 septembre 1864, les demandeurs ont assigné Salomon Colson et son épouse Marie-Louise Jeannette Wasseige, pour les faire condamner à rapporter à la succession d'Eugène Wasseige, tous les objets mobiliers dépendant de ladite succession, et notamment ceux qu'ils mentionnent dans leur assignation;

« Attendu que Salomon Colson n'étant pas successible d'Eugène Wasseige, la demande formée contre lui ne peut être considérée que comme une revendication des objets dont il s'agit, idée que n'excluent d'ailleurs pas les termes de l'exploit introductif d'instance; qu'on ne peut donc pas faire déclarer non recevable l'action des demandeurs sous prétexte que Salomon Colson ne doit pas de rapport n'étant pas héritier;

« Attendu que les mêmes motifs devraient faire décider que l'action peut procéder contre l'épouse Colson à titre de revendication si sa renonciation du 29 juin 1864 est valable; que si la renonciation n'est pas valable, l'épouse Colson est tenue à titre de rapport, à restituer les objets dont il s'agit, et qu'il ne peut dans ce cas s'élever de contestations sur le point de savoir si l'action est recevable;

« Attendu que les défendeurs niant au surplus que les objets réclamés soient en leur possession, il y a lieu, avant de statuer au fond, d'admettre les demandeurs à la preuve par eux offerte des faits énoncés sous les nos 1 et 2 de leurs conclusions;

« Sur la quatrième question :

« Attendu que les demandeurs concluent à ce que les défendeurs soient condamnés à payer à la succession d'Eugène Wasseige le fermage des terres de l'interdit louées à Eugène Wasseige et sous-louée par lui, disent-ils, à Salomon Colson; que les défendeurs dénient cette sous-location; qu'il y a donc lieu d'admettre les demandeurs à la preuve des faits articulés sous les nos 3 et 4 dans leurs conclusions;

« Par ces motifs, le Tribunal ouï, en audience publique M. Dubois substitut du procureur du roi, dans ses conclusions conformes, dit pour droit que l'acte du 14 avril 1860, contient une donation déguisée sous forme de vente et faite conjointement par Eugène Wasseige aux époux Salomon Colson; ce fait et sans avoir égard à la preuve subsidiairement offerte par les demandeurs des faits repris sous les nos 5 à 64 inclusivement de leurs conclusions, les déclare non fondés dans leur demande en nullité de l'acte du 14 avril 1860; déclare les demandeurs non fondés dans leur conclusion tendante à faire rapporter par Salomon Colson à la succession d'Eugène Wasseige sa part dans les biens donnés conjointement à lui et à son épouse le 14 avril 1860; déclare les demandeurs recevables dans leur conclusion tendante à faire rapporter par les époux Salomon Colson à la succession d'Eugène Wasseige divers objets mobiliers indiqués dans le premier chef de leurs conclusions sous les lettres A à O inclusivement. Et avant de statuer sur le surplus des conclusions respectives des parties, admet les demandeurs à prouver par toutes voies de droit et même par témoins :

« 1° Qu'Eugène Wasseige a amené d'Odeur à Loncin quand il est venu se fixer chez les époux Salomon Colson, les objets suivants :

« *A*. Deux chevaux de selle avec leurs équipements complets;
« *B*. Un poulain;
« *C*. Un cheval de labour;
« *D*. Deux vaches;
« *E*. Un charriot;
« *F*. Une charrette;
« *G*. Un tombereau;
« *H*. Deux charrues équipées;
« *I*. Trois herses;
« *J*. Des attirails de labour pour six chevaux;
« *K*. Quatre montres en or avec chaînes;
« *L*. Trois fusils de chasse doubles, dont un à baguette et deux Lefaucheux;
« *M*. Des linges en grande partie neufs et en quantité considérable, notamment six douzaines et demie de chemises;
« *N*. Des cribles, tarrares et autres instruments du même genre;
« *O*. Des chaussures de tous genres en parfait état;
« *P*. Une garde robe convenablement montée;
« *Q*. Les titres de différentes créances et d'actions industrielles, appartenant tant au défunt qu'à l'interdit Lambert Wasseige, notamment le titre d'une créance à la charge de la veuve Delvaux de Kemexhe s'élevant à 1,200 francs, le titre d'une créance de 600 francs, à charge de la veuve Vroonen de Liége, les actions de Patience et Beaujoue du défunt et le sixième de celle de l'interdit Lambert;
« *R*. De l'argent comptant résultant des économies qu'il avait dû faire sur son revenu pendant sa maladie;
« *S*. Les économies qu'il avait dû faire pendant sa tutelle sur les revenus de l'interdit;

« 2° Que ces objets étaient encore chez Salomon Colson au moment du décès d'Eugène Wasseige;

« 3° Dit que ce sont les défendeurs, époux Salomon Colson, qui ont cultivé depuis qu'Eugène Wasseige est venu se fixer chez eux, la partie des immeubles de l'interdit dont il avait conservé la jouissance;

« 4° qu'il ont récolté les fruits croissant sur ces immeubles; commet M. Detrooz, juge, pour recevoir l'enquête et la contre-enquête aux jour et heure à fixer par lui; dépens réservés... »

Appel principal par Edouard Wasseige et consorts; appel incident de la part des époux Salomon Colson.

Arrêt. — « Dans le droit :

« Y a-t-il lieu, sans avoir égard aux fins de non-recevoir proposées contre la demande de preuve, d'émender le jugement dont est appel: de dire pour droit que l'acte du 14 avril 1860 constitue un contrat à titre onéreux, dont la validité doit être

dès à présent reconnue et de confirmer pour le surplus la décision des premiers juges?

« Sur les fins de non-recevoir :

« Attendu que l'art. 504 du code civil dispose qu'après la mort d'un individu, les actes par lui faits ne pourront être attaqués pour cause de démence, qu'autant que son interdiction aurait été prononcée ou provoquée avant son décès, à moins que la preuve de la démence ne résulte de l'acte même qui est attaqué;

« Attendu qu'une requête a été présentée au président du tribunal de Liége, à l'effet de parvenir à l'interdiction d'Eugène Wasseige;

« Que cette requête a été suivie d'un jugement au 24 décembre 1863, ordonnant la convocation du conseil de famille, mais que cette mesure d'instruction n'a pu recevoir son exécution par suite du décès d'Eugène Wasseige, survenu le 5 janvier suivant;

« Attendu que la condition exigée par la loi, pour rendre recevable la demande en nullité des actes faits par Eugène Wasseige, a été réalisée, l'interdiction de ce dernier ayant été provoquée par la présentation de la requête et la prononciation du jugement, qui ont mis régulièrement l'action en mouvement;

« Attendu que s'il est vrai qu'une première demande en interdiction, postérieure à l'acte attaqué, a été rejetée, ce rejet n'a pu produire d'autre résultat que de mettre cette demande à néant, et que, par cela même qu'il ne forme pas obstacle à une nouvelle action tendant au même but, il faut en conclure qu'étant légalement formée, elle doit, en présence des termes de la loi, produire toutes ses conséquences juridiques, quant à la recevabilité de l'action en nullité des actes attaqués;

« Attendu que la deuxième fin de non-recevoir n'est pas mieux justifiée; que l'on soutient à tort que l'arrêt qui a rejeté la première demande en interdiction couvre l'acte attaqué de l'autorité de la chose jugée; qu'en effet on ne rencontre, dans l'espèce, aucune des conditions requises par l'art. 1351 du code civil, la chose demandée n'étant pas la même, la demande n'étant pas fondée sur la même cause, et les demandeurs agissant en des qualités différentes;

« Au fond :

« Attendu que, suivant acte reçu le 14 avril 1860, par le notaire Moxhon, Eugène Wasseige a vendu aux époux Salomon Colson, divers immeubles pour le prix de 88,000 fr., en déduction duquel le vendeur reconnaît avoir reçu des acquéreurs, savoir : 40,000 fr. antérieurement à la passation du contrat et 10,000 fr. à la vue du notaire et des témoins; que pour lui tenir lieu de la somme restant due, dont il a été fait abandon aux acquéreurs, ceux-ci se sont obligés solidairement à lui servir une rente annuelle et viagère de 3,000 fr. et à le loger, nourrir, chauffer, éclairer et blanchir jusqu'à son décès;

« Attendu que cet acte est régulier en la forme; qu'il énonce un prix représentant la valeur des immeubles vendus; qu'il constate le paiement de 50,000 fr. en espèces, et que, d'autre part, la rente viagère et les stipulations relatives à l'entretien du vendeur constituent la contre-valeur du restant du prix;

« Attendu que ce contrat renferme dès lors tous les éléments d'un acte à titre onéreux dont le caractère sérieux ne pourrait être méconnu que si les appelants rapportaient la preuve d'une simulation, qui, tout en conservant à l'acte sa validité extrinsèque, aurait eu pour but de constituer une libéralité déguisée en faveur des époux Salomon Colson;

« Attendu qu'aucun fait n'a été articulé dans cet ordre d'idées, et que les appelants ne s'appuient que sur les réponses faites par Eugène Wasseige, lors des interrogatoires auxquels il a été soumis pendant la première procédure en interdiction;

« Attendu que, dans ces interrogatoires, Eugène Wasseige a déclaré qu'il avait donné ou rendu la somme de 50,000 fr. à sa sœur, l'épouse Salomon Colson; mais que le rapprochement de cette déclaration et de l'acte de vente, dont elle confirme le contenu, établirait uniquement ce fait, à savoir : le don manuel d'une somme de 50,000 francs par Eugène Wasseige à sa sœur, à une époque qui n'est pas déterminée; et que, loin qu'on puisse conclure de là que les énonciations de l'acte sont fictives ou simulées, en ce sens que ce don aurait eu lieu au moment de la passation de l'acte du 14 avril, il faut admettre au contraire que ce contrat et la libéralité constituent deux faits bien distincts, n'ayant point entre eux de connexité, puisque aucune circonstance de la cause n'établit que le don manuel aurait été fait, soit à la date, soit même à une époque voisine de l'acte de vente;

« Attendu qu'il résulte de ces considérations que l'acte attaqué constitue une vente sérieuse, sur le caractère de laquelle l'emploi ultérieur des fonds qui en provenaient est sans influence; et qu'à quelque point de vue que l'on se place, on ne saurait trouver dans aucune de ses dispositions la preuve de la démence d'Eugène Wasseige au temps du contrat;

« Attendu qu'en conséquence de ce qui précède, il reste à examiner s'il y a lieu, par application de l'art. 504 du code civil, d'admettre les appelants à la preuve des faits qu'ils articulent dans le but d'établir la démence;

« Attendu que ces faits ne sont pertinents ni concluants; que, fussent-ils prouvés, il n'en résulterait pas qu'Eugène Wasseige aurait été, en 1860, en état de démence; que ceux de ces faits qui se rapportent au temps de sa jeunesse, à la violence de son caractère, à ses dépenses exagérées et à une certaine négligence dans la gestion de ses affaires, sont sans importance au procès, et que s'il en est quelques-uns qui dénotent un esprit inquiet et parfois des bizarreries de caractère, on ne peut cependant y reconnaître un état d'aliénation mentale;

« Attendu que l'on peut d'autant moins admettre la preuve sollicitée, que de nombreux documents produits à la cause fournissent des présomptions contraires aux allégations des appelants; que l'on remarque, en effet, qu'à des dates contemporaines ou peu éloignées de l'acte attaqué, Eugène Wasseige est intervenu dans plusieurs conventions qui démontrent qu'il était capable de comprendre les actes de la vie civile; qu'il a été appelé aux fonctions de tuteur d'un frère interdit, et que le double interrogatoire auquel il a été soumis lors de la première demande en interdiction, l'un en 1860, en première instance, l'autre en 1861, sur appel, après huit mois d'intervalle, prouvent qu'à cette époque il était en possession de ses facultés intellectuelles; qu'au point de vue de l'action, il faut attacher à ces interrogatoires une importance d'autant plus grande, qu'ils sont postérieurs à l'acte attaqué et qu'ils se rapportent à une demande fondée sur un état préexistant d'idiotisme et d'imbécillité, état qui ne présente pas d'intervalles lucides et qui, s'il eût existé, n'aurait jamais permis au défendeur à l'interdiction de répondre avec autant de lucidité aux questions posées par les magistrats pour s'assurer de son véritable état mental;

« Attendu qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter davantage à la partie de l'articulation ayant pour objet d'établir qu'Eugène Wasseige a été entraîné par des suggestions à consentir l'acte du 14 avril 1860; que les faits avancés de ce chef ne sont ni suffisamment précis ni caractéristiques du dol et de la fraude, nécessaires pour donner ouverture à la demande en nullité de l'acte; que sur ce point encore les interrogatoires d'Eugène Wasseige contredisent les allégations des appelants, puisque, longtemps après l'acte de vente, il persistait dans sa volonté première et expliquait le mobile qui l'avait fait agir;

« Attendu que sur les troisième et quatrième questions qui font l'objet du jugement dont est appel, qu'il y a lieu d'adopter les motifs des premiers juges, les faits d'occupation et de jouissance étant de nature, au cas où ils seraient prouvés, à justifier la réclamation des intimés;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. l'avocat général Marcotty, reçoit l'appel principal et l'appel incident; et, sans avoir égard ni aux fins de non-recevoir opposées par les intimés ni à la demande de preuve formée par les appelants dans le but d'établir la démence d'Eugène Wasseige, non plus qu'à celle relative à la déchéance prétendûment encourue par l'épouse Salomon Colson de la faculté de renoncer à la succession de son frère, lesquelles preuves sont déclarées frustratoires et inadmissibles; émendant, dit pour droit que l'acte du 14 avril 1860 constitue un contrat à titre onéreux valable dans toutes ses parties; confirme le jugement dont appel sur les troisième et quatrième points de la contestation, en tant qu'ils ont pour objet de justifier la demande en revendication d'objets mobiliers et en paiement d'une indemnité pour jouissance de certains immeubles; et, eu égard à la parenté des parties, compense les dépens faits jusqu'à ce jour... » (Du 19 décembre 1868. — Pl. MMes Fabry, Lohest c. Eugène Moxhon.)

Observations. — Sur les deux premiers points : Demolombe, t. IV, p. 392, n° 670 (édition belge); Bruxelles, 24 décembre 1842 (Pas., 48, II, 143).

Sur le troisième point, Dalloz, Rép., V° *Chose jugée*, n° 221; Coin-Delisle, art. 901, n° 8; Demolombe, t. IX, p. 126, n° 357; cass. franç., 17 mars 1813; Bruxelles, 15 juin 1832; Gand, 2 février 1834; cass. belge, 26 août 1833.

Sur la quatrième question, Voët, lib. XVIII, tit. 1, n° 22; Pothier, *Vente*, n° 18; Dalloz, V° *Vente*, nos 360 et 139; Duranton, t. IX, p. 49, n° 103 (édition belge).

Sur la cinquième question, Troplong, *Donation et testament*, n° 476; Demolombe, t. IX, p. 124 (édition belge); Merlin, Rép., V° *Testament*, sect. 1, § 1, art. 1, n° 9 (t. XXXIII, p. 278, édition belge); Douai, 5 mai 1851 (Dalloz, 54, V, 245).

Sur la septième question, cass. de France, 18 août 1862 DALLOZ, 63, I, 144).

Sur la huitième question, TOULLIER, t. V, n° 32, p. 15 (et 16 (édition belge); TROPLONG, *Louage*, n° 114; MARCADÉ, t. VI, p. 437; ARNTZ, *Droit civil*, t. II, p. 472; Besançon, 1er août 1836 (DALLOZ, V° *Bail*, n° 129); Bruxelles, 15 février 1858 (BELG. JUD., t. XVI, p. 449).

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. De Le Hoye.

JUGEMENT ÉTRANGER. — ACTION DIRECTE. — EXEQUATUR.

Le paiement des frais judiciaires auxquels une partie a été condamnée par un jugement étranger peut être réclamé en Belgique par action directe.

Le créancier n'est pas obligé de poursuivre l'exequatur du jugement étranger et d'exécuter ce jugement même.

(HALLO C. STEVENS.)

Hallo avait été poursuivi, en première instance et en appel, devant les tribunaux hollandais par la famille Stevens; celle-ci perdit le procès et fut condamnée aux dépens qui furent taxés dans les jugement et arrêt.

Hallo assigna ses adversaires devant le tribunal de Bruxelles en paiement de 1,963 francs pour solde, disait l'assignation, des frais et dépens qu'ils lui avaient occasionnés par certain procès qu'eux ou leurs auteurs lui avaient intenté en Hollande et dont ils avaient été déboutés.

Les défendeurs soutinrent que cette action n'était pas recevable; ils prétendirent que le demandeur poursuivait en réalité l'exécution des jugements étrangers portant condamnation aux dépens réclamés, qu'il devait donc produire ces jugements en forme probante, en solliciter l'exequatur et ensuite les exécuter.

JUGEMENT. — « Attendu que les conclusions des défendeurs tendent à ce que le demandeur soit déclaré non recevable dans son action, par le motif qu'il en puise le fondement dans des jugements étrangers dont il ne poursuit pas l'exequatur;

« Attendu que c'est là une véritable défense au fond; qu'en admettant en effet que le demandeur n'ait aucun titre établissant la réalité de la créance dont il demande le paiement et qu'il lui fût impossible de l'établir par d'autres voies de droit, il en résulterait qu'il devrait être déclaré non fondé, mais nullement que son action, telle qu'elle est intentée, serait non recevable;

« Attendu que, d'après les termes de l'exploit introductif d'instance, enregistré, l'action tend à ce que les défendeurs soient condamnés à payer au demandeur la somme de 1,963 fr. 66 cent. pour solde de frais et dépens qu'ils lui ont occasionnés par certain procès qu'eux ou leurs auteurs lui ont intenté en Hollande et dont ils ont été déboutés;

« Que dans ces termes l'action est évidemment recevable, quelle que soit la façon dont le demandeur prétend en prouver le bien fondé;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï en son avis M. HEIDERSCHEIDT, substitut du procureur du roi, déclare les défendeurs mal fondés dans leur fin de non-recevoir; leur ordonne de plaider et conclure à toutes fins à l'audience où la cause sera ramenée par la partie la plus diligente; les condamne aux dépens de l'incident, les dépens taxés à 96 francs 29 centimes... » (Du 19 mai 1869. Plaid. MMes SANCKE c. DANSAERT.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Paquet.

INSTRUCTION CRIMINELLE. — COUR D'ASSISES. — ÉCROU. AFFAIRE EN ÉTAT. — JURÉ. — TÉMOIN. — INTERPRÈTE. SERMENT. — ACTE D'ACCUSATION. — DISTRIBUTION. — DÉCLARATION DE LA COUR.

La loi ne défend pas de transférer l'accusé dans la maison de justice du lieu où doivent se tenir les assises avant la signification de l'arrêt de mise en accusation.

Le délai de vingt-quatre heures dans lequel l'accusé écroué doit être interrogé par le président des assises, n'est pas prescrit à peine de nullité.

L'accusé qui a comparu sans opposition ni protestation devant les assises n'est pas recevable à se plaindre devant la cour de cassation d'avoir été jugé dans le cours de la session ouverte.

La nullité de l'acte d'écrou de l'accusé dans la maison de justice du lieu des assises est sans influence sur la validité des actes ultérieurs de la procédure.

Le juré cité comme témoin à décharge par l'accusé doit conserver ses fonctions si la notification de son nom comme témoin au ministère public est postérieure à la formation du jury de jugement.

L'exposé des faits que doit contenir un acte d'accusation n'est soumis à aucune règle tracée par la loi.

Lorsqu'un acte d'accusation a été signifié en français d'abord et en outre par traduction dans la langue que parle l'accusé, ce dernier est non recevable à se plaindre de l'existence de quelques différences de détail entre l'original et la traduction.

Il est permis au président des assises de faire distribuer aux jurés des exemplaires imprimés de l'acte d'accusation et de l'arrêt de renvoi, surtout sans opposition de l'accusé.

L'interprète chargé de traduire à l'accusé l'arrêt de renvoi après sa lecture à l'audience, ne doit pas prêter le serment d'expert.

La cour d'assises, en se ralliant à la majorité du jury, peut déclarer que sa résolution est prise à l'unanimité.

(VAN DE PUTTE ET CONSORTS.)

Nous avons reproduit l'acte d'accusation et les débats de la cour d'assises à la suite desquels les condamnés se sont pourvus, v. *supra*, p. 356 et 423.

ARRÊT. — « Sur le premier moyen de cassation résultant de la violation des art. 104, 133, 134, 231, 233, 242, 243, 261, 291, 292, 293, 603, 608 et 609 du code d'instruction criminelle, en ce que les accusés n'ont pas été légalement écroués à la maison de justice près de la cour d'assises devant laquelle ils ont été renvoyés et, partant, n'ont pas été valablement interrogés par le président de ladite cour, ni régulièrement jugés à la première session de 1869 des assises de la Flandre occidentale :

« Attendu que l'arrêt du 26 janvier 1869 de la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Gand, en renvoyant Van de Putte et consorts aux assises de la Flandre occidentale, a ordonné leur transfert dans la maison de justice près ladite cour;

« Attendu qu'il est constaté par les actes de la procédure que les demandeurs ont été écroués en cette maison le 24 février suivant; qu'ils y étaient le 28 février, à la signification de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation; que, le même jour, ils y ont été interrogés par le conseiller chargé de présider les assises à la première session de 1869, s'ouvrant le lendemain; qu'ils y ont reçu en personne la notification de la liste des jurés le 21 mars et la signification des listes de témoins, du 18 au 30 de ce mois, et enfin qu'ils étaient encore dans la maison de justice le 4 avril, lors de leur pourvoi en cassation;

« Attendu que si les accusés n'ont pas été interrogés dans les vingt-quatre heures de leur transfert à cette maison, il est à remarquer que l'art. 293 du code d'instruction criminelle ne fixe pas ce délai, sous peine de nullité;

« Attendu que Van de Putte et consorts, étant arrivés à la maison de justice et leur cause étant en état avant l'ouverture de la première session de la Flandre occidentale, ont dû être jugés à cette session (art. 260 du code d'instruction criminelle);

« Qu'au surplus, ils y ont comparu sans opposition, ni protestation (art. 261 du même code);

« Attendu qu'en supposant l'acte d'écrou irrégulier, comme le pourvoi l'allègue, cette circonstance dont rien, d'ailleurs, ne démontre la réalité, serait sans influence sur le sort des poursuites ultérieures; qu'en effet, le séjour des accusés dans la maison de justice est indépendant de la régularité de l'acte de leur écrou; que le vice de forme dont cet acte serait entaché, ne pourrait donc annihiler le fait décisif et attesté, dans l'espèce, par de nombreux actes authentiques, à savoir : qu'en conformité de l'arrêt du 26 janvier, les demandeurs, avant leur interrogatoire, avant leur jugement, ont été reçus dans la maison de justice de Bruges, où ils sont restés écroués pendant le cours des débats et même après leur condamnation;

« Attendu, à la vérité qu'au lieu d'y avoir été envoyés dans les vingt-quatre heures de la signification de l'arrêt de mise en accusation, au vœu de l'art. 292 du code d'instruction crimi-

nelle, leur translation s'est effectuée auparavant; mais que ce fait n'est frappé de nullité par aucune loi et n'était pas de nature à leur causer préjudice;

« Qu'en cet état de choses, Van de Putte et consorts ont été valablement interrogés et légalement jugés;

« Sur le deuxième moyen pris de la fausse application de l'article 345 du code d'instruction criminelle en ce que la cour d'assises a refusé de rayer de la liste des jurés titulaires et de remplacer par un juré supplémentaire Arthur Simoens, cité comme témoin à la requête de l'accusé Van de Putte :

« Attendu que les incompatibilités sont de stricte interprétation ;

« Attendu que si nul ne peut intervenir dans une procédure criminelle en la double qualité de juré et de témoin, c'est à raison de l'incompatibilité des devoirs de ces deux fonctions:

« Attendu qu'il faut, pour que l'incapacité du juré soit prononcée de ce chef que le concours de ces devoirs incompatibles se rencontre au moment où la mission de juge devant être conférée au juré, son aptitude est appréciée par la cour, c'est-à-dire à la formation du jury de jugement; que, partant, le juré doit être investi alors des fonctions de témoin;

« Attendu que d'après l'arrêt attaqué du 22 mars, lors de la formation du jury de jugement dans le présent litige, le nom du juré Simoens, cité comme témoin par la défense, n'avait pas été notifié au ministère public, et le substitut du procureur du roi s'était opposé à l'admission de ce juré comme témoin; que, dès lors, son nom ne pouvait figurer sur la liste des témoins à entendre et son témoignage ne pouvait être reçu aux débats (articles 315); que, par suite, en ce moment aucun devoir incompatible avec les fonctions de juré n'incombait à Arthur Simoens;

« D'où la conséquence qu'il n'existait aucun motif juridique pour le priver de son droit d'être juré, ni pour le rayer de la liste des jurés titulaires et qu'en le décidant ainsi, la cour d'assises de la Flandre occidentale a fait une juste application de l'art. 315 précité ;

« Sur la première branche du troisième moyen, consistant dans la violation de l'art. 241 du code d'instruction criminelle, en ce que l'acte d'accusation, au lieu d'exposer simplement la nature du délit formant la base de l'accusation et le fait, ainsi que toutes les circonstances propres à aggraver ou à diminuer la peine, renferme un réquisitoire passionné :

« Attendu que cette branche du troisième moyen se réfère uniquement à la partie de l'acte d'accusation constituant l'exposé des faits; que la rédaction de cet exposé n'est soumise à aucune règle tracée par la loi : le législateur s'en étant rapporté, à cet égard, à la prudence du ministère public ;

« Attendu, d'ailleurs, qu'à la différence l'art. 229 du code du 3 brumaire an IV, qui contenait à peu près les mêmes dispositions que celles de l'art. 241 du code de 1808, ce dernier texte n'emporte pas la peine de nullité;

« Que, sous ce double point de vue, les critiques servant d'appui à la première branche du troisième moyen ne sauraient donner ouverture à cassation ;

« Sur la deuxième branche du troisième moyen tiré de la violation du même art. 241, en ce que le procureur général a rédigé deux actes d'accusation différents relatifs à la même affaire, tous deux signifiés le même jour aux accusés et dont lecture a été donnée par le greffier de la cour d'assises:

« Attendu que l'examen de ces documents prouve à l'évidence qu'ils constituent deux textes d'un seul et même acte d'accusation: que rédigés, l'un en français, l'autre en flamand, ils relatent tous les deux les mêmes faits, exposent et développent les mêmes idées, en suivant le même ordre: que l'un ne diffère de l'autre par aucune énonciation essentielle ;

« Attendu que des trois différences signalées par les demandeurs, deux n'existent pas, et la troisième concerne un détail sans importance, par rapport aux faits dont Van de Putte et consorts avaient à répondre ;

« Que cette branche du troisième moyen manque donc de base ;

« Sur le quatrième moyen, puisé dans la violation des art. 313 et 341 du code d'instruction criminelle, en ce que le président a fait distribuer à chacun des jurés un exemplaire imprimé de l'acte d'accusation :

« Attendu que, suivant les procès-verbaux d'audiences, il a été satisfait à toutes les prescriptions de ces articles ;

« Qu'il appert, à la vérité, desdits procès-verbaux qu'à l'ouverture des débats, le président des assises, en vertu de son pouvoir discrétionnaire, a fait remettre à chacun des jurés et des membres de la cour un exemplaire imprimé de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation, mais que cette distribution, à laquelle les accusés et leurs conseils ont déclaré ne pas s'opposer, n'est pas interdite par la loi ;

« Attendu que cette distribution n'est pas non plus contraire à l'esprit de la loi; qu'en effet, aux termes de l'instruction imposée aux jurés par le législateur, comme règle de leur devoir, « toute leur délibération porte sur l'acte d'accusation, c'est aux « faits qui le constituent et qui en dépendent qu'ils doivent uni- « quement s'attacher ; »

« Que d'après l'importance que cette instruction attribue à l'acte d'accusation, sa remise aux jurés est de nature à faciliter l'accomplissement de leur mission; que, partant, le président, en ordonnant cette mesure, lorsqu'il la croit utile à la manifestation de la vérité, fait un usage légitime de son pouvoir discrétionnaire ;

« Sur le cinquième moyen pris de la fausse application de l'art. 332 du code d'instruction criminelle et de la violation de l'art. 44 du même code, en ce que l'interprète a traduit l'arrêt de renvoi, sans avoir préalablement prêté le serment d'expert dans les termes prescrits par l'art. 44 :

« Attendu qu'il résulte du procès-verbal de la séance du 22 mars que les fonctions d'interprète ayant été confiées à Théodore Kronenberger, celui-ci a prêté, entre les mains du président, le serment imposé aux interprètes par l'art. 332 précité; que cette disposition législative a donc été justement appliquée au procès ;

« Attendu que le même procès-verbal constate que trois des accusés ayant déclaré ne pas comprendre la langue française et le greffier ayant donné lecture de l'arrêt de renvoi rédigé en français, l'interprète, sur l'ordre du président, a traduit cet arrêt;

« Attendu que Théodore Kronenberger n'a pas été nommé expert; qu'il ne s'est pas livré à une expertise au sujet de l'arrêt de renvoi, puisqu'il s'est borné à traduire oralement les paroles dont s'était servi le greffier en lisant cet arrêt; qu'il n'a été chargé ni de faire un rapport, ni d'émettre un avis; que, dès lors, on ne devait pas exiger de lui le serment des experts dans les termes prescrits par l'art. 44 du code d'instruction criminelle et l'obliger à jurer de faire son rapport et d'émettre son avis en son honneur et conscience ;

« Sur le sixième moyen déduit de la violation de l'art. 208 de la Constitution du 5 fructidor an III et de la fausse application de l'art. 2 de la loi du 15 mai 1849, en ce que la déclaration par laquelle la cour s'est ralliée à la majorité du jury sur la dix-huitième et la vingtième question, porte que cette résolution a été unanime;

« Attendu que le secret des délibérations des corps judiciaires, sauvegarde de l'indépendance des magistrats et de l'autorité morale de leurs décisions, est un principe incontestable de notre droit public ;

« Attendu, toutefois, que l'autorité de ce principe s'efface devant les prescriptions contraires de la loi, dictées dans certains cas particuliers par des considérations d'intérêt général, que telle est la portée de l'art. 2 de la loi du 15 mai 1849 combiné avec le principe que tout jugement doit contenir la preuve de sa validité;

« Attendu qu'aux termes de cet article, l'arrêt de condamnation fondé sur un verdit rendu par le jury à la majorité de sept voix contre cinq, n'est légal que quand la majorité de la cour s'est réunie à la majorité du jury ;

« Attendu que la déclaration qui intervient à la suite de ce verdict, doit donc, pour servir à la justification de l'arrêt révéler comment se sont répartis les votes des membres de la cour ;

« Qu'à cet effet, l'emploi d'un terme sacramentel n'est pas de rigueur ;

« Qu'il suffit d'exprimer d'une manière non équivoque que la minorité de la cour ne s'est pas jointe à la majorité du jury, cet accord ne pouvant plus déterminer la condamnation comme sous l'empire de la législation préexistante ;

« Attendu que si les membres de la cour ont été d'un avis unanime, on ne peut exiger qu'il soit fait mention dans leur délibération d'une résolution prise à la majorité des voix, cette mention impliquant une divergence d'opinions contraire à la réalité des choses ; qu'en ce cas, la délibération peut, conformément à ce qui s'est pratiqué dans l'espèce, énoncer l'unanimité des votes, unanimité qui comprend nécessairement la majorité requise par l'art. 2 précité et prouve, dès lors, la légalité de la condamnation ;

« Attendu qu'il suit de toutes ces considérations qu'aucun des moyens proposés à l'appui du pourvoi ne peut être accueilli ;

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

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le chevalier Hynderick en son rapport et sur les conclusions de M. Faider, premier avocat

général, rejette le pourvoi... » (Du 31 mai 1869. — Plaid. Me Liénart.)

Observations. — L'envoi prématuré de l'accusé dans la maison de justice ne saurait lui nuire, puisqu'il tend à accélérer la mise en jugement et que cette accélération est le but des délais prescrits par les art. 243, 291 et 292 du code d'instruction criminelle. L'irrégularité est couverte par l'accomplissement des formalités prescrites par les deux dernières de ces dispositions. Voy. cassation belge, 25 juin 1822; cass. belge, 16 juillet 1851, affaire De Bocarmé (Belg. Jud., IX, 937); comp. Faustin Hélie, *Instruction criminelle*, n° 4868.

L'arrêt juge surabondamment et sans nécessité une question plus grave en assimilant au consentement de l'accusé dont parle l'art. 261, le fait de se laisser juger sans opposition, c'est-à-dire le consentement *tacite* au consentement *formel*. V. sur cette difficulté *contra* : Anspach, *De la procédure devant les cours d'assises*, § 3. L'auteur cite dans ce sens un arrêt de la cour suprême du 21 janvier 1850 (Belg. Jud., VIII, 187. Mais cette décision est rendue dans des circonstances tout exceptionnelles. Il s'y agit d'un accusé feignant la folie et qui s'était renfermé dans un mutisme absolu. Comp. Faustin Hélie, nos 4883 et 4887, et les arrêts français qu'il analyse.

Sur le deuxième moyen, V. *Contra*, Faustin Hélie, *Instruction criminelle*, éd. de 1869, t. III, n° 4995.

Les fonctions de l'interprète se bornent, d'après l'art. 322, à traduire les paroles, et, s'il est chargé de traduire des écrits, il devient expert. V. Faustin Hélie, n° 4942; Anspach, p. 134. Mais la jurisprudence française est conforme à l'arrêt que nous recueillons. Un arrêt de cassation belge du 26 novembre 1849 (Belg. Jud., VII, 1517) semble avoir adopté l'opinion des auteurs au moins dans ses motifs, car le dispositif se borne à décider que l'accusé ne peut se plaindre de ce qu'un interprète chargé de traduire les discours et de traduire des pièces avait prêté et le serment de l'art. 322 et un serment supplémentaire d'expert. V. aussi cass. fr., 26 mai 1842 et Sébire et Carteret, dans Dalloz, V° *Instruction criminelle*, n° 2352.

Sur le dernier moyen, V. cass. fr., 24 février 1837, 9 juin 1843 et Dalloz, V° Jugement, nos 766 et 767; Bruxelles, 29 mai 1855 (Belg. Jud., XIII, 1167) et Lelièvre, *Annales parlementaires*, 1867-1868, p. 275.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Paquet.

GARDE CIVIQUE. — CONSEIL DE DISCIPLINE. — TIRAGE. — LISTE. COMPOSITION.

La liste sur laquelle se fait le tirage au sort des membres du conseil de discipline doit, à peine de nullité, contenir les noms des officiers ayant siégé dans le trimestre précédent qui n'ont pas demandé leur radiation.

(DERNIS ET JACOBS.)

Arrêt. — « Sur le moyen de cassation, déduit de la violation de l'art. 96 de la loi du 8 mai 1848, en ce que la liste sur laquelle s'est fait le tirage des membres du conseil de discipline qui a rendu le jugement dénoncé, ne contenait pas les noms des officiers ayant fait partie du conseil de discipline du trimestre précédent :

« Attendu qu'aux termes de l'art. 95 de la loi du 8 mai 1848 les membres du conseil de discipline pour la garde civique sont désignés par le sort;

« Attendu que, d'après l'art. 96 de la même loi, le tirage de ces membres se fait sur une liste où figurent les noms de tous les officiers;

« Que, toutefois, ceux qui ont siégé à un conseil de discipline sont exempts d'en faire partie le trimestre suivant s'ils le demandent;

« Attendu que cette exception n'existe pas de plein droit; qu'en l'absence d'une demande de la part de celui qui a fait partie d'un conseil de discipline, son nom doit être porté sur la liste destinée au tirage des membres du conseil sortant;

« Attendu qu'il résulte du procès-verbal des débats que le conseil de discipline dont émane le jugement attaqué a été formé par le tirage de ses membres sur une liste qui ne comprenait pas les noms des officiers ayant participé au conseil de discipline du trimestre précédent, quoiqu'ils n'eussent pas demandé d'exemption :

« Attendu que ce mode de procéder a nui aux demandeurs en les privant du droit de compter au nombre de ceux que le sort pouvait leur donner pour juges, les officiers dont les noms avaient été omis sur la liste;

« Attendu d'ailleurs que les dispositions de l'art. 96 précité, réglant la constitution d'un corps chargé de l'administration de la justice, sont d'ordre public; que, partant, l'inobservation des formalités par elle prescrites vicie radicalement les décisions de ce corps;

« D'où la conséquence que le jugement, objet du pourvoi, est entaché de nullité;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le chevalier Hynderick en son rapport et sur les conclusions de M. Faider, premier avocat général, casse le jugement rendu en cause le 7 mai 1869 par le conseil de discipline de la garde civique de Molenbeek-Saint-Jean; et, pour être fait droit sur la poursuite, renvoie les parties devant le même conseil composé d'autres juges... » (Du 7 juin 1869.)

VARIÉTÉS.

PROFESSION D'AVOCAT. — RENSEIGNEMENTS SUR L'ANCIEN BARREAU BELGE.

La bibliothèque du barreau de Bruxelles vient d'être gratifié d'un volume qui contient quelques renseignements intéressants sur l'état du barreau sous notre ancien droit.

Il porte pour titre : *Den grooten Brugschen comptoir almanach, voor het jaer ons Heere Jesu-Christi MDCCLXX*, petit in-8°, imp. à Bruges, Ve de Sloovere.

A la page 31 se trouve la liste des avocats au conseil de Brabant, au nombre de 241. — A la p. 40, la liste des avocats au grand conseil de Malines, au nombre de 81. — A la p. 47, celle des avocats au conseil de Flandre, au nombre de 129.

Au conseil de Brabant, on siégeait depuis le mercredi, après quasimodo, jusqu'à la fin de septembre, le matin, à huit heures, et depuis le 1er octobre jusqu'au mardi, après quasimodo, le matin, à huit heures et demie, et l'après-midi, à trois heures. Il en était, à peu de chose près, de même au grand conseil de Malines.

Parmi les jours de vacances du conseil de Flandre (*Festa Palatii*) se trouvait la fête de saint Yvon, patron des avocats.

A la page 46 se trouve la liste des membres de la confrérie de Saint Yvon, qui, comme on le sait, était une institution analogue au bureau de consultation gratuite. Elle est intitulée : *Naemen en woon plaetzen van d'heeren der confrerye van den H. Ivo, met pauzelyke bullen en heizerlyke octroyen geërigeert binnen de stad Gend.*

A la page 120, on énumère quarante-sept avocats, sous ce titre : *Advocaeten van de raede in Vlaenderen, residerende binnen Brugge, die ook mogen patrocineren zoo voor 't geestelyk hof als alle andere tribunalen van Vlaenderen* (1). Ed. P.

ACTES OFFICIELS.

Justice de paix. — Juge. — Démission. Par arrêté royal du 20 juin 1869, la démission de M. Lamblet, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du canton de Merbes-le-Château, est acceptée.

Juge suppléant. — Démission. Par arrêté royal du 24 juin 1869, la démission du sieur Poncelet, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du canton de Paliseul, est acceptée.

Tribunal de première instance. — Président. — Nomination. Par arrêté royal du 26 juin 1869, M. A. Falloise, vice-président au tribunal de première instance séant à Liége, est nommé président au même tribunal, en remplacement de M. Geoffroy, appelé à d'autres fonctions.

(1) Voir d'autres renseignements sur le même sujet, dans le *Manuel de la profession d'avocat*, par Duchaine et Edmond Picard, p. 425, — V° Yves (Saint) à la table alphabétique, — et p. 6, note 2.

Brux. — Alliance Typographique, M.-J. Poot et Ce, rue aux Choux, 57.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

Toutes communications et demandes d'abonnements 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 D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Prés. de M. Van den Eynde, conseiller.

PRESSE. — DIFFAMATION. — ACTION CIVILE. — PREUVE DES FAITS DIFFAMATOIRES. — CONSENTEMENT DE LA PARTIE DIFFAMÉE. — LOI D'ORDRE PUBLIC. — APPEL. — RÉFORMATION D'OFFICE.

La prohibition du code pénal de prouver autrement que par jugement ou autre acte authentique la vérité de faits diffamatoires relatifs à la vie privée, est un principe d'ordre public.

Ce principe est applicable devant les tribunaux civils saisis de l'action en réparation du dommage aussi bien que devant les tribunaux de répression.

Le consentement de la personne diffamée ne peut autoriser le juge à admettre la preuve des faits diffamatoires par d'autres moyens que ceux indiqués par la loi.

La cour saisie, par l'une des parties et à raison d'autres griefs, de l'appel d'un jugement qui, dans ces conditions, a autorisé la preuve, doit d'office prononcer la réformation de cette partie du jugement.

(DELAUNOIS C. DE BAL.)

M. le substitut du procureur général VAN BERCHEM a donné son avis dans les termes suivants :

« Le journal *la Cigale*, qui se publie à Bruxelles, ayant inséré, dans son numéro du 25 octobre dernier, un article dirigé contre le sieur De Bal, directeur-gérant de la société des Charbonnages-Réunis de Charleroi, celui-ci a fait assigner l'imprimeur Cayron devant le tribunal de première instance de Bruxelles en réparation du dommage que lui ont causé les imputations contenues dans ledit article.

Après des évolutions de procédure, dont nous n'avons pas à nous occuper, le sieur Delaunois, cabaretier à Charleroi, s'est reconnu l'auteur de l'article et l'imprimeur a été mis hors de cause.

Devant le premier juge, le sieur De Bal a demandé l'adjudication des fins et conclusions de son exploit introductif d'instance, en déclarant qu'il consentait, le cas échéant, à ce que, nonobstant les prohibitions légales, le défendeur fût reçu à faire par tous moyens de droit, et notamment par témoins, la preuve de ceux des faits articulés par *la Cigale* qui sont personnels au demandeur. Delaunois a conclu au rejet de la demande, comme non recevable ni fondée ; subsidiairement, il a offert de prouver, par tous moyens de droit, tous les faits sans distinction entre ceux imputés directement au sieur De Bal et ceux qui ont plutôt en vue des tiers. Il a prétendu qu'il était recevable à faire cette preuve, le sieur De Bal devant, à titre de ses fonctions de directeur-gérant d'un charbonnage placé sous la surveillance de l'autorité administrative, être assimilé à une personne investie d'un caractère public et les articulations incriminées étant relatives aux fonctions du demandeur. Il a fait du reste observer que les imputations contenues dans l'article forment un tout indivisible, où les faits allégués contre le sieur De Bal ne sont indiqués que comme la cause et l'explication des autres faits.

Le tribunal, par son jugement du 11 janvier 1869, a rejeté les conclusions principale et subsidiaire de Delaunois ; elles étaient évidemment inadmissibles, et prenant égard au consentement du sieur De Bal, il a autorisé le défendeur à faire, par tous moyens de droit et même par témoins, la preuve des faits personnels au demandeur.

Delaunois a interjeté appel du jugement et il reproduit devant la cour les conclusions qu'il a prises en première instance ; l'intimé conclut à la confirmation de la décision attaquée.

Cette affaire nous paraît soulever une question qui touche à l'ordre public et qui, par suite, nécessite l'intervention du ministère public.

Le premier juge n'a-t-il pas contrevenu à une loi d'ordre public, en se fondant sur le consentement de la personne calomniée ou diffamée pour autoriser une preuve que les art. 443 et 447 du code pénal interdisent d'une manière absolue?

N'y a-t-il pas lieu de réformer le jugement dont appel et de faire droit, par évocation, sur le fond de l'affaire, laquelle est en état?

Il ne peut être contesté que les imputations dirigées contre le sieur De Bal par l'article de *la Cigale* ne réunissent les caractères de la diffamation, délit prévu et puni de peines correctionnelles par l'art. 443 du code pénal ; les faits articulés sont précis et de nature à porter atteinte à l'honneur de l'intimé ou à l'exposer au mépris public ; ils sont caractérisés ainsi par l'exploit introductif d'instance et par le jugement, et pour justifier cette double appréciation, il suffit de lire l'article incriminé. On y accuse en effet le sieur De Bal de s'être mis dans l'impossibilité d'empêcher le trafic honteux que ses employés exercent au détriment des ouvriers, en leur vendant à un prix exagéré les farines dont ceux-ci ont besoin, parce qu'il n'a été nommé directeur-gérant de la société des Charbonnages-Réunis que par l'influence d'une personne intéressée dans la meunerie des sieurs Hambroeck, Vanderhaert et Cie, de Louvain, et grâce à la promesse formelle qu'il aurait faite à cette personne d'obliger tous les employés commerçants du charbonnage d'acheter désormais leurs farines à l'établissement de Louvain.

L'action intentée par le sieur De Bal est donc l'action en réparation du dommage causé par un délit ; c'est l'action civile qui peut, en vertu des art. 1 et 3 du code d'instruction criminelle, être poursuivie, soit en même temps et devant les mêmes juges que l'action publique, soit séparément et devant le juge civil compétent.

Le défendeur à l'action civile ne peut invoquer pour sa justification que les moyens qu'il pourrait employer en réponse à l'action publique ; la base des deux actions est en effet identique : un délit qui ne saurait changer de nature et de caractère, qui reste le même quelle que soit la juridiction appelée à l'apprécier, et sous quelque point de vue qu'on l'envisage, intérêt public ou intérêt privé, qu'il s'agisse d'appliquer une peine ou seulement d'accorder à la partie lésée une indemnité pécuniaire.

Ces principes sont évidents ; si l'on en fait application à l'espèce, on doit admettre que, devant le tribunal civil pas plus que devant la juridiction répressive, Delaunois ne peut essayer de se justifier de la diffamation qui lui est reprochée en prouvant, si ce n'est par un jugement ou autre acte authentique, les faits imputés par lui au sieur De Bal. C'est ce qu'ont du reste décidé plusieurs arrêts (Gand, 26 avril 1852 ; Bruxelles, 15 décembre 1855 et 10 novembre 1857 ; cassation, 4 mars 1847 [BELG. JUD., XI, 1150 ; IBID., XIV, 132 ; XVI, 1512 ; V. 395.])

Cette situation se modifie-t-elle lorsque la partie diffamée consent, comme dans l'espèce, à ce que la preuve des faits diffamatoires soit tentée par son adversaire? Le juge peut-il, dans cette hypothèse, s'écarter des principes de la loi et prendre pour base de sa décision l'espèce de pacte conclu par les parties?

Cette question, qui peut s'énoncer aussi dans ces termes : Les règles sur l'admissibilité de la preuve ou des moyens de preuve

sont-elles en cette matière d'ordre public, n'a pas encore, que nous sachions, été tranchée par la jurisprudence: un seul auteur l'indique, en passant, et lui donne une solution affirmative. (SCHUERMANS, *Code de la presse*, p. 221.)

Une question analogue a été soulevée à l'occasion de l'application des art. 1341 et suiv. du code civil relatifs à la preuve des obligations. Dans cette matière, où il ne s'agit cependant que de droit privé, il a été fortement contesté que le juge puisse s'écarter, au gré des parties, des règles tracées par le code civil. (Voir dans ce sens : Gand, 6 novembre 1841 [PASICRISIE, 1842, II, 43]; MERLIN, Rép., V° *Preuve*, sect. II, § 3, art. 1, n°s 38 et 39; TOULLIER, t. IX, n^is^ 36 et 41 et les autorités citées par GILBERT, Codes annotés sous l'art. 1341, n° 5. Voir en sens contraire : DALLOZ, Rép., V° *Obligations*, chap. 6, sect. II, art. 2, n° 3; CHAUVEAU sur CARRÉ, *Lois de la procédure*, Quest. 976 et les autorités citées par GILBERT, n° 5*bis*.)

La controverse qui existait déjà à cet égard entre les auteurs qui ont écrit sur l'ancien droit continue donc à subsister de nos jours.

Nous n'avons pas à discuter ici cette question, mais on ne peut méconnaître que l'opinion qui considère les règles des art. 1341 et suivants du code civil sur l'admissibilité des preuves, comme tenant à l'ordre public, ne s'appuie sur des motifs puissants : si le code civil a interdit la preuve testimoniale, par exemple, pour les objets qui excèdent 150 fr., il l'a fait, comme les anciennes ordonnances françaises, dans des vues d'intérêt public. (Voir Exposé des motifs du tit. III, liv. III du code civil au Corps législatif par BIGOT-PRÉAMENEU et le discours de JAUBERT au Tribunat [LOCRÉ, t. VI, VIII, 208, 210, et XI, 26]). L'on conçoit, par suite, assez difficilement que le juge puisse abandonner les règles que la prudence du législateur lui a tracées en cette matière, sous prétexte que les parties l'y auraient autorisé. « C'est une loi de « droit public, disait BRODEAU sur LOUËT, que l'art. 54 de l'or- « donnance de Moulins, qui regarde en sa constitution et en sa « fin l'intérêt, le profit et l'utilité publique, le bien et le soula- « gement des sujets du roi, étant faite pour l'abréviation des « procès et pour éviter aux inconvénients sur la trop grande faci- « lité des témoins. »

Aussi les anciens auteurs interprétaient la défense de recevoir la preuve dans tel ou tel cas comme une injonction impérative adressée au juge et à laquelle celui-ci devait une stricte obéissance. « L'ordonnance, disait DANTY, est adressée aux juges et « leur défend d'admettre la preuve par témoins au-dessus de la « somme qu'elle détermine: aussi ils sont obligés de garder « l'ordonnance indépendamment du fait des parties. » La même pensée était exprimée énergiquement par VRÉVIN lorsqu'il disait : « *Verba hujus articuli diriguntur ad judicem.* »

Telles étant les sources de notre droit actuel, on est bien tenté de donner aux art. 253 et 254 du code de procédure civile, qui ne permettent aux juges d'ordonner une enquête que si la loi ne défend pas la preuve, la même portée et le même caractère que les auteurs anciens attachaient aux textes analogues des ordonnances.

Si l'ordre public peut être intéressé quand il s'agit des règles tracées par la loi civile pour la preuve des obligations, il est incontestablement en question lorsqu'il s'agit de l'admissibilité de la preuve en matière de diffamation. Il ne s'agit plus ici de convention ni d'intérêts privés : il s'agit des définitions, des conditions d'un délit; nous nous trouvons dans le droit pénal qui tient par essence au droit public.

La question de la preuve des faits diffamatoires se rattache au système de la loi pénale en matière de diffamation. Nos lois ne veulent pas que le citoyen s'érige en redresseur de torts, en censeur officieux vis-à-vis de ses concitoyens: la paix publique, comme les prérogatives de la liberté individuelle, s'opposent à ce que le particulier usurpe les fonctions de juge à l'égard d'un autre particulier. Voilà ce que la loi pénale veut empêcher, voilà pourquoi la diffamation est érigée en délit. D'après cela il importe peu que le fait imputé soit vrai ou faux. Aussi la preuve de la vérité du fait n'est pas admissible, elle ne fait pas disparaître le délit; *veritas convicii non excusat*. (Voir BELG. JUD., t. XIII, p. 1489 et suiv.)

Il en est autrement quand la preuve de la vérité du fait imputé résulte d'un jugement ou d'un acte authentique; mais ce n'est là qu'une dérogation apparente au principe. Dans ce cas la loi ne met pas l'auteur de la diffamation à l'abri de toute peine parce que le fait est vrai, mais parce que le délit manque d'un caractère essentiel, la publicité donnée à l'imputation par le prévenu. « Quand il y a un jugement ou un acte authentique, disait FAURE « au Corps législatif, c'est à cela que les faits doivent leur publi- « cité et non pas au citoyen qui a rappelé ce jugement ou cet « acte authentique. » (LOCRÉ, t. XV, p. 445, n° 23. Voir aussi la discussion au Conseil d'Etat, séance du 19 novembre 1808, p. 407, n° 7.)

Ce système, qui est du reste celui de plusieurs autres législations, peut être bon, il peut être mauvais: mais ce qui est certain, c'est qu'il est bien celui de la loi. D'un autre côté il n'est pas moins certain que tout ce qui concerne la définition ou les conditions d'un fait punissable ainsi que les causes de justification ou d'excuse, tiennent essentiellement à l'ordre public, le droit de punir étant une des manifestations les plus directes de la puissance sociale.

Comment pourrait-on dès lors admettre qu'il est loisible au juge de s'écarter des règles de la loi pénale sous prétexte du consentement du plaignant. L'objet de la loi pénale échappe à la volonté et aux dispositions du particulier; impuissant à conclure efficacement avec son adversaire une convention tendant à modifier cette loi dans un cas donné, le plaignant ne saurait rendre le juge habile à consacrer et à ratifier cette convention.

Le premier juge a donc violé les art. 253 et 254 du code de procédure civile en ordonnant une preuve qu'une loi d'ordre public, les art. 443 et 447 du code pénal, lui défendaient d'autoriser; il a méconnu la portée des art. 253 et 254 sous un second rapport, en ce sens que la preuve qu'il a ordonnée n'était pas pertinente: en supposant en effet cette preuve victorieuse, elle ne pouvait exercer aucune influence sur le sort du procès; les faits diffamatoires établis par témoins, la diffamation n'en subsistait pas moins et conservait à l'action du demandeur la valeur que cette action avait à l'origine. (Voir dans ce sens l'arrêt de cassation du 4 mars 1847 et le réquisitoire de M. le procureur général LECLERCQ, *loc. cit.*)

Avant de conclure, nous ferons valoir une considération qui nous paraît avoir de l'importance. S'il pouvait être permis dans les procès du genre de celui qui nous occupe de déroger par des conventions aux art. 443 et 447 du code pénal, qui interdisent la preuve par témoins des faits diffamatoires ayant trait à la vie privée, non-seulement on arriverait à changer, malgré la volonté du législateur, tout le système de la loi en cette matière, mais on amènerait bientôt en pratique le singulier résultat de créer deux sortes de diffamations et par suite deux degrés de réparation civile de ce délit. Tantôt le demandeur, mu par des sentiments très-honorables, autoriserait la preuve; tantôt il la refuserait, non parce qu'il aurait mérité d'être l'objet des imputations, mais parce qu'il aurait, au sujet de la preuve testimoniale, la défiance que la loi consacre elle-même en repoussant ce moyen de preuve comme justification d'une obligation civile dans la plupart des cas.

Dans cette dernière hypothèse, quelle valeur aurait pour le plaignant le jugement qui lui accorderait des dommages-intérêts? Ne pourra-t-on pas lui objecter qu'il a reculé devant la preuve qu'il dépendait de lui d'autoriser, à l'exemple d'autres plaignants, et cette objection ne changera-t-elle pas le jugement qui a eu pour but de réparer son honneur en un certificat douteux qu'on invoquera peut-être même comme preuve de sa turpitude? Chose plus grave; cette attitude contradictoire ou diverse des demandeurs dans les procès de diffamation, n'arrivera-t-elle pas à influencer le juge lui-même, et celui-ci, malgré le vœu de la loi, n'aura-t-il pas bientôt deux degrés de réparation, comme le public aura deux degrés d'estime pour les jugements, suivant que ceux-ci auront été précédés ou non d'une admission à preuve?

Il y a là un inconvénient et un danger; pour échapper à l'un et pour éviter l'autre, il faut s'en tenir fermement à la loi qui consacre cette maxime si souvent citée mais malheureusement si peu respectée, d'un des plus illustres défenseurs des droits de la presse : La vie privée doit être murée.

Nous concluons en conséquence à la réformation du jugement en ce qu'il a autorisé le défendeur à faire autrement que par un jugement ou un acte authentique la preuve des faits diffamatoires, et comme la cause est en état, les parties ayant en première instance conclu au fond, nous estimons qu'il y a lieu d'évoquer et de condamner le sieur Delaunois, par corps, aux dommages-intérêts qu'il plaira à la cour d'arbitrer, aux publications qu'il sera utile d'ordonner et aux dépens des deux instances. »

La cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que l'appelant demande, en ordre principal, la réformation de la partie du jugement dont appel qui l'a admis, sur sa conclusion subsidiaire et du consentement de l'intimé, à prouver quelques-uns des faits énoncés dans l'article incriminé;

« Que la cour a donc à apprécier avant tout le mérite de cette disposition;

« Attendu, à cet égard, que l'appelant s'est reconnu auteur responsable de l'article précité qui, sous la dénomination de *lettre de Charleroi*, prétendûment écrite par un ouvrier mineur, a paru dans le numéro du 25 octobre 1868 du journal intitulé *la*

Cigale, imprimé à Bruxelles et publié en Belgique, ce numéro visé pour timbre et enregistré à Bruxelles le 29 octobre 1868 ;

« Attendu que cette lettre impute méchamment à l'intimé :

« 1° De tolérer un trafic honteux exercé au détriment des ouvriers par les employés de la société des Charbonnages-Réunis dont il est le directeur-gérant et de s'être placé dans une position qui ne lui permettait pas de réprimer cet abus, parce qu'il aurait été patronné par un fort actionnaire de cette société, ayant un intérêt dans la meunerie et brasserie de MM. Hambroeck-Vanderhaert et Cie à Louvain, et qu'il n'aurait été nommé que sur sa promesse formelle que tous ses employés commerçants achèteraient leurs farines à cet établissement ;

« 2° D'avoir défendu à M. Servais, son commissionnaire, qui tient le salon du Palot, de donner bal, parce qu'il prête son salon à l'Internationale pour les meetings ;

« 3° D'avoir fait donner des ordres à la police par le bourgmestre de Charleroi, parce qu'on prêchait la révolution ;

« Attendu que ces imputations ont trait à des faits précis et rentrant dans la vie privée, puisque l'intimé n'y est attaqué ni comme dépositaire ou agent de l'autorité, ni comme personne ayant un caractère public ;

« Que l'appelant n'invoque ni un jugement ni aucun autre acte authentique pour les justifier ;

« Que, dans leur ensemble, elles sont évidemment, surtout la première, de nature à porter une grave atteinte à l'honneur de l'intimé et à l'exposer au mépris public ;

« Qu'elles réunissent donc toutes les conditions requises pour constituer le délit de diffamation, tel qu'il est défini par l'article 443 du nouveau code pénal ;

« Attendu que c'est à ce titre que l'intimé les a dénoncées à la justice, afin de poursuivre la réparation du tort qu'elles lui ont infligé, ainsi que le démontrent les termes de sa requête introductive d'instance ;

« Attendu que l'art. 447, § 2, dudit code défend expressément l'admission à preuve de l'auteur de semblables imputations ;

« Attendu que cette prohibition, qui n'est, quant aux faits appartenant à la vie privée, que la reproduction de l'art. 370, § 2, du code pénal de 1810, est d'ordre public, puisqu'elle se rattache à la définition du délit de diffamation, en déterminant pour l'inculpé le seul moyen d'en effacer le caractère ;

« Qu'elle a, d'ailleurs, été introduite dans la législation en vue de l'intérêt général des citoyens, pour assurer la paix publique et le repos des familles, parce qu'il importe à tous que la vie privée soit murée, suivant l'expression énergique dont se servait ROYER-COLLART, à propos d'une disposition analogue de la loi française du 26 mai 1819 ;

« Attendu que, par suite, il n'est pas au pouvoir des particuliers de déroger sous ce rapport, par des conventions, à la volonté du législateur ;

« Attendu qu'au surplus, dans le système de la loi, la preuve des faits imputés ne ferait disparaître ni le délit de diffamation, ni le droit de la personne diffamée à une réparation ;

« Que s'il en est autrement quand l'auteur des imputations apporte à l'appui de ses dires un jugement ou un autre acte authentique, la raison de l'impunité qui lui est assurée dans ce cas, se puise dans la publicité que les faits ont déjà reçus, ainsi que le faisait remarquer FAURE, dans son Exposé des motifs, sur les art. 367 et suiv. du code pénal de 1810 ;

« Que ladite preuve ne pourrait donc être ordonnée que frustratoirement, même du consentement des parties, et que son admission tendrait à créer dans la diffamation des degrés et des catégories repoussées par la loi ;

« Attendu que les dispositions de celle-ci qui déterminent les seules justifications légales reçues en cette matière, sont générales et ne distinguent pas entre les différentes juridictions devant lesquelles l'action en réparation civile a été portée ;

« Que les considérations d'ordre public et de haute moralité qui ont engagé le législateur à interdire les moyens de preuve ordinaires, lorsqu'il s'agit d'imputations qui peuvent compromettre l'honneur des citoyens ou les exposer au mépris, s'appliquent aussi bien au cas où la personne diffamée a intenté cette action devant un tribunal civil qu'à celui où elle a joint sa demande à celle du ministère public devant une juridiction répressive ;

« Attendu qu'il suit de tout ce qui précède que le premier juge a contrevenu à la disposition de l'art. 447, § 2, du nouveau code pénal, en ordonnant la vérification d'une partie des faits énoncés dans la lettre incriminée ;

« Attendu qu'à plus forte raison sa décision est à l'abri de toute critique, en tant qu'elle a rejeté tous les autres faits, à la preuve desquels l'intimé n'avait pas consenti, et qui sont du reste étrangers à l'action en dommages-intérêts instituée par lui ;

« Attendu que les parties ont conclu au fond en première instance ; que l'appelant a conclu de nouveau au fond devant la cour ; que la cause est donc en état et qu'elle est disposée à recevoir une solution définitive ;

« Attendu que les imputations prérappelées ont incontestablement occasionné à l'intimé un notable préjudice ;

« Attendu qu'en tenant compte de la nature des attaques dirigées contre lui, de l'esprit de malveillance et de dénigrement qui les a dictées, de la position qu'occupe le sieur De Bal, ainsi que de toutes les autres circonstances du litige, il y a lieu de fixer à 6,000 francs la somme à lui allouer à titre de dommages-intérêts de ce chef, indépendamment de l'insertion et de la publication du présent arrêt à ordonner par la cour et dont les frais doivent incomber à l'appelant ;

« Par ces motifs, la Cour, entendu M. VAN BERCHEM, substitut du procureur général, et de son avis, reçoit l'appel de la partie Féron, et y faisant droit, met le jugement dont est appel à néant, en tant qu'il a admis l'appelant à la preuve de certains faits ; le confirme, en tant qu'il a rejeté celle de tous les autres faits ; évoquant et statuant au fond, condamne l'appelant, même par corps, à payer à l'intimé la somme de 6,000 francs, à titre de dommages-intérêts du chef de la publication faite par le journal *la Cigale* de la lettre diffamatoire susmentionnée ; le condamne en outre à publier dans ce journal les considérants et le dispositif du présent arrêt dans les 8 jours de la signification de cet arrêt, et ce en tête dudit journal et en caractères pareils à ceux employés ordinairement pour la première page, le tout à peine de 100 fr. par chaque jour de retard, qui seront acquis de plein droit par l'expiration du délai précité ; ordonne de plus l'insertion et la publication des considérants et du dispositif dudit arrêt dans trois journaux de Charleroi et dans deux journaux de Bruxelles, aux frais de l'appelant, récupérables sur simples quittances, à concurrence de 500 francs ; condamne l'appelant aux dépens des deux instances, etc... » (Du 15 juin 1869. — Plaid. MM^es^ ROBERT c. DOLEZ père et DOLEZ fils.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Girardin.

PROTÊT. — CAPITAINE. — LIEU DU DÉCHARGEMENT. — DROIT DU DESTINATAIRE. — FAUTE.

Le protêt signifié au capitaine au sujet de la place qu'il a choisie dans le lieu de déchargement, ne peut être réputé tardif et inopérant par cela seul qu'il a été pris réception de quelques tonnes de marchandises avant la notification de cet acte et que le déchargement a continué après le protêt.

Le capitaine est-il tenu de se rendre dans le bassin qui lui est indiqué par le destinataire du chargement?

Lorsque les intérêts du destinataire exigent que le déchargement ait lieu dans ce bassin et que cet emplacement a été indiqué au capitaine avant son arrivée, celui-ci est tenu de satisfaire à cette injonction, s'il peut le faire sans préjudice pour lui-même. (Art. 1134 et 1135 du code civil.)

(LE CAPITAINE SMITH C. LA COMPAGNIE IMPÉRIALE ET CONTINENTALE DU GAZ.)

Par exploit du 14 octobre 1868, le capitaine Smith avait assigné devant le tribunal de commerce d'Anvers la Compagnie intimée en paiement du fret de 857 tonneaux de charbons, transportés par le navire *Milbank*, de Sunderland à Anvers, et de 40 heures de surestaries qu'il soutient avoir couru dans le port de déchargement.

La Compagnie répond que les 33 livres sterl. réclamées pour surestaries ne sont point dues, et qu'il y a lieu de déduire du fret :

1° L'indemnité qui lui revient du chef des frais de charriage et de transport des charbons que lui a occasionnés l'emplacement choisi arbitrairement par le capitaine pour le séjour de son navire dans le port d'Anvers ; qu'il s'est placé dans le chenal des nouveaux bassins et que la Compagnie lui avait enjoint, lors de son arrivée à Flessingue, de conduire son navire dans les anciens bassins, parce qu'elle emmagasine ses charbons dans une cave de la maison hanséatique ;

2° La bonification qui lui serait revenue pour prompt déchargement, en vertu d'une clause spéciale de la charte-partie, si le steamer n'avait pas été placé dans l'endroit le plus écarté du nouveau bassin.

Le 24 novembre 1868, le tribunal de commerce d'Anvers a rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Sur la fin de non-recevoir :

« Attendu que le demandeur reconnait n'avoir fait avertir la Compagnie défenderesse que son navire était prêt à décharger que le 2 octobre dernier, à six heures du soir ;

« Attendu que, dès le lendemain, 3 octobre, la défenderesse a protesté contre le demandeur, à raison de ce que, contrairement aux instructions qu'il avait reçues, il avait placé son navire aux nouveaux bassins ; qu'elle a décliné toute responsabilité du chef de surestaries qui pourraient résulter de ce fait et a déclaré rendre le demandeur responsable de tous dommages-intérêts ;

« Attendu que si même cette protestation n'était parvenue au demandeur, ainsi qu'il le soutient, que dans l'après-midi du 3 octobre, et non vers huit ou neuf heures du matin, encore faudrait-il reconnaître que la Compagnie défenderesse a mis toute la diligence possible à la lui faire signifier ; que, d'ailleurs, elle lui a été remise dès le commencement des opérations du déchargement, qui s'est prolongé jusqu'au 8 du même mois ;

« Attendu que, dans ces circonstances et eu égard à l'intérêt qu'il y avait pour les deux parties à ce que le déchargement du navire du demandeur fût terminé dans le plus bref délai, il y a lieu de décider que la Compagnie défenderesse n'a commencé le déchargement le 3 octobre, à sept heures du matin, que sous le bénéfice de cette protestation, et que celle-ci ne peut être réputée tardive ;

« Attendu que l'on ne peut non plus considérer la protestation de la défenderesse comme contraire à ses actes et comme dès lors inopérante, parce qu'elle aurait continué, après avoir fait notifier sa protestation, à recevoir le déchargement aux nouveaux bassins ;

« Attendu, en effet, que cette réception n'était point destructive du droit que la défenderesse prétendait avoir d'opérer le déchargement avec facilité et à peu de frais aux anciens bassins ; que seulement elle l'obligeait à subir plus de difficultés dans le déchargement et à excéder ainsi peut-être le délai de starie, et d'autre part à exposer des frais plus considérables ; que, dès lors, elle sauvegardait suffisamment ses droits en faisant connaître au demandeur son intention formelle de rejeter sur lui la responsabilité des surestaries que le déchargement de son navire aux anciens bassins pourrait occasionner et de le rendre responsable des frais extraordinaires qu'elle avait à faire pour le déchargement ;

« Au fond :

« Attendu que les conventions doivent être exécutées de bonne foi et qu'elles n'obligent pas seulement à ce qui y est exprimé, mais aussi à toutes les suites que donnent à l'obligation, d'après sa nature, la loi, l'usage ou même la simple équité (code civil art. 1134 et 1135) ;

« Attendu que le demandeur ne peut donc être reçu à soutenir que, puisque la convention d'affrétement de son navire se borne à lui désigner Anvers comme port de destination, il a rempli ses obligations en plaçant arbitrairement son navire à un endroit quelconque du port d'Anvers ; qu'il était tenu, à cet égard, de rechercher le mode de conciliation le plus avantageux des intérêts de son navire et de ceux des destinataires de son chargement et, en conséquence, de demander pour son navire la place que lui désignait la Compagnie défenderesse, comme étant celle à laquelle elle pouvait recevoir le chargement dans les conditions les moins onéreuses, pour autant que ladite place fût libre lors de son arrivée devant la ville, et qu'elle lui fût désignée immédiatement, et qu'ainsi le déchargement de son navire à cette place ne dût lui causer à lui-même ni retard, ni préjudice ;

« Attendu que si les armateurs du steamer *Milbank* n'ont point consenti à ce qu'il fût expressément stipulé que le navire se rendrait aux anciens bassins d'Anvers et ont, ainsi que le demandeur le soutient, biffé des connaissements les mots : *old dock* que les affréteurs y avaient insérés, il est cependant constant au procès qu'ils n'ont point entendu s'opposer d'une manière absolue à ce que le déchargement s'opérât aux anciens bassins, mais seulement exiger qu'il eût lieu conformément aux lois et aux usages du port (1) ;

« D'où il suit que l'acceptation par la Compagnie défenderesse des connaissements raturés ne peut être considérée comme une renonciation à la faculté d'exiger le déchargement du navire aux anciens bassins ;

« Attendu que, pour les marchandises du genre de celles qui composaient le chargement du *Milbank*, les règlements de police et les usages du port ne déterminent aucune place pour le déchargement et que, dans ce cas, les autorités du port, sauf lorsque l'un des bassins est encombré, ne désignent point aux navires le bassin dans lequel ils doivent entrer, mais seulement la place qu'ils doivent occuper dans le bassin qu'ils ont choisi ;

« Attendu que le demandeur ne méconnait pas avoir reçu, lors de son passage à Flessingue, un télégramme lui prescrivant, de la part de la Compagnie défenderesse, d'avoir à se rendre, à son arrivée à Anvers, aux anciens bassins ; qu'il ne dénie pas non plus que, lors de son arrivée, il y eût place auxdits bassins, en sorte que le déchargement de son navire pouvait être opéré immédiatement ;

« Attendu que le demandeur ne peut être admis à se prévaloir vis-à-vis de la Compagnie défenderesse de ce qu'après lui avoir délivré son chargement, il avait à prendre un chargement de rails en destination de Cronstadt et de ce que, vu surtout la saison avancée, il lui importait de s'assurer le plus promptement possible une place pour l'embarquement de ce chargement aux nouveaux bassins où se fait d'ordinaire l'embarquement des rails ; qu'en effet, avant de songer aux moyens de remplir de la façon la moins onéreuse les obligations que lui imposait la convention d'affrétement conclue à cet effet, il avait à exécuter, au mieux des intérêts respectifs, celle qui se trouvait encore en cours d'exécution ;

« Attendu que le demandeur a donc commis une faute dans l'exécution de ses obligations envers la Compagnie défenderesse, en plaçant son navire aux nouveaux bassins et qu'il est tenu de réparer tout le dommage qui en a été pour elle une suite directe et immédiate ;

« Attendu qu'il suit de là, en premier lieu, que la Compagnie défenderesse est fondée à réclamer une prolongation du délai de starie et que, pour fixer la durée de cette prolongation, elle est en droit de se prévaloir de toutes les circonstances qui ont rendu le déchargement du navire aux nouveaux bassins plus difficile et partant plus lent qu'il ne l'eût été à la place qu'elle avait désignée au demandeur ;

« Attendu, toutefois, que la Compagnie défenderesse ne peut invoquer d'une manière absolue, comme ayant constitué une entrave au déchargement, les difficultés qu'elle aurait éprouvées à faire arriver des charrettes en nombre suffisant à proximité du navire par suite du mauvais état et de l'encombrement des routes ; qu'en effet, cette circonstance ne peut être considérée comme ayant nécessairement rendu plus difficile la mise à terre du chargement que pour autant qu'il fût impossible à la défenderesse, soit à raison de la situation des lieux, soit à raison de certaines dispositions réglementaires, de déposer provisoirement le chargement sur le quai, sauf à réclamer du demandeur les frais de ce dépôt et ceux du rechargement ultérieur sur les charrettes ;

Attendu que, en règle générale, la fixation du délai de starie par heures courantes n'oblige pas plus le capitaine ou le destinataire à travailler la nuit que la fixation dudit délai par jours courants ne les oblige à travailler les jours fériés ;

« Attendu que le reproche adressé par le demandeur à la défenderesse de n'avoir point fait travailler la nuit ne peut donc, suivant ce qui est dit ci-dessus, être accueilli que pour autant que la défenderesse eût été obligée d'utiliser les heures de nuit pour parvenir à terminer le déchargement dans le délai convenu à la place qu'elle avait désignée au demandeur aux anciens bassins et en travaillant dans les conditions normales, et qu'ainsi il y eût à cet égard convention tacite entre parties ;

« Attendu, en second lieu, que la Compagnie défenderesse est en droit de retenir sur le fret qu'elle doit au demandeur les frais qu'elle a été obligée de faire pour le charriage du chargement depuis les nouveaux bassins jusqu'aux magasins qu'elle occupe à la maison hanséatique, soit vis-à-vis de la place qu'elle avait indiquée au demandeur pour le déchargement de son navire ; qu'en effet, ces frais ont été, pour la défenderesse, la conséquence directe et immédiate du refus du demandeur d'aller occuper ladite place ;

« Attendu qu'il n'en est pas de même du bénéfice que la défenderesse eût pu faire en terminant le déchargement avant l'expiration du délai de starie ; que ce n'est là qu'un bénéfice purement problématique, que divers événements fortuits eussent pu l'empêcher de réaliser et qu'elle ne peut même établir que par approximation ;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare la compagnie défenderesse recevable en ses réclamations ; statuant au fond, dit pour droit que le demandeur a contrevenu à ses obligations envers la défenderesse en plaçant son navire aux nouveaux bassins ; dit, en

---

(1) Le jugement fait allusion à une clause de la charte-partie portant que soixante-douze heures sont allouées à l'affréteur pour la délivrance de la cargaison « après que le navire est prêt à décharger suivant la coutume et la loi du port de destination. »

conséquence, la défenderesse fondée à retenir, sur le fret qu'elle doit au demandeur, le prix du charriage des 857 tonneaux charbon, formant le chargement du steamer *Milbank*, depuis les nouveaux bassins jusqu'à ses magasins à la maison hanséatique; non fondée à déduire dudit fret le bénéfice qu'elle aurait pu faire en terminant le déchargement avant l'expiration du délai de starie; et, avant de statuer en ce qui concerne l'indemnité de surestarie, ordonne à la défenderesse d'articuler avec précision les faits qui, suivant elle, auraient directement entravé le débarquement de la cargaison aux nouveaux bassins, notamment de préciser les raisons qui l'auraient obligé de mettre ladite cargaison sur charrette au fur et à mesure du débarquement; lui ordonne également de s'expliquer sur le point de savoir si, en travaillant dans les conditions habituelles, elle eût été obligé d'utiliser les heures de nuit pour terminer le déchargement du *Milbank* dans le délai convenu de soixante-douze heures courantes à la place qu'elle avait désignée au demandeur, et si, en conséquence, il y avait entre elle et les armateurs du *Milbank* convention tacite de travailler la nuit; réserve les dépens, ainsi que toutes autres explications... » (Du 24 novembre 1868.)

Appel du capitaine Smith, qui soutient qu'aucune faute ne lui est imputable.

Appel incident de la Compagnie. Se fondant sur un certificat du chef éclusier du nouveau bassin d'Anvers, délivré depuis le jugement dont appel, pour soutenir qu'elle n'a pas pu travailler la nuit au côté nord du nouveau bassin et qu'il lui était impossible d'y laisser séjourner les charbons, elle dit avoir fourni les preuves et les explications réclamées par le premier juge. Elle demande à la cour de décider en conséquence que le délai de planche, accordé par la convention d'affrétement, sera prolongé jusqu'à concurrence du temps qu'elle a mis à décharger le steamer *Milbank*, soit quarante heures.

ARRÊT. — « Sur l'appel principal :

« Attendu que si les mots *old dock* ont été biffés dans le connaissement du 1er octobre 1868, enregistré, la seule conséquence que l'on puisse en tirer c'est que l'armateur et le capitaine ont jugé prudent de ne prendre d'avance, à Sunderland, aucun engagement exprès, quant au lieu du déchargement;

« Attendu que les intérêts de l'intimée exigeaient que le déchargement eût lieu dans les anciens bassins; qu'elle avait enjoint au capitaine Smith d'y conduire son navire avant son arrivée devant le port d'Anvers, et qu'il n'est pas établi que le placement du navire dans ces bassins pût porter préjudice à l'appelant;

« Attendu que le capitaine objecte en vain que le *Milbank* était affrété pour prendre à Anvers un chargement de rails, puisque cet affrétement, dont il ne fait pas même connaître les stipulations, est étranger à l'intimée, et qu'il ne devait être exécuté qu'après le débarquement des charbons,

« Attendu que le jugement dont appel ne porte point qu'aucun usage ne règle, dans le port d'Anvers, les rapports des capitaines et des destinataires en ce qui touche la délivrance des chargements; qu'il se borne à constater, pour établir la faute de l'appelant, qu'aucune place spéciale n'est assignée par les règlements de ce port pour le déchargement des charbons;

« Adoptant, au surplus, les motifs du premier juge;

« Sur l'appel incident :...

« Par ces motifs, la Cour met l'appel principal et incident au néant... » (Du 3 février 1869. — Plaid. MMes DE MEESTER et DELVAUX, du barreau d'Anvers.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Cloes, conseiller.

RÉFÉRÉ. — EXÉCUTION DE JUGEMENT. — OPPOSITION. — COMPÉTENCE. — ACTION AU PRINCIPAL. — LITISPENDANCE. — DERNIER RESSORT. — SAISIE MOBILIÈRE. — MONTANT DE LA CRÉANCE.

Le juge des référés est compétent pour statuer provisoirement et sans préjudice au principal, sur l'opposition à un commandement fait en vertu d'un jugement coulé en force de chose jugée et à la saisie-exécution qui en a été la suite.

Il importe peu qu'antérieurement le débiteur ait saisi le tribunal de première instance d'une action aux fins de faire accueillir son opposition et de déclarer nuls le commandement et les poursuites : cette action ne peut donner lieu à une litispendance.

On suit, en matière de référé, les mêmes principes que devant le tribunal, pour déterminer les décisions qui sont rendues en dernier ressort ou en premier ressort seulement.

Les décisions intervenues sur saisie mobilière ne sont pas sujettes à appel lorsque le montant de la créance, cause de la saisie, est inférieur au taux de 2.000 *fr.*

(MAQUINAY C. GOFFIN.)

Le 27 février 1868, jugement du tribunal de commerce de Verviers, qui, statuant par défaut faute de conclure, condamne le sieur Maquinay à payer au sieur Goffin deux sommes s'élevant ensemble à fr. 534-85;

Ce jugement, dûment signifié, coula en force de chose jugée.

Le 18 mars, commandement de payer :

1° Le principal de fr. 534-85;

2° Les intérêts judiciaires jusqu'au paiement;

3° Fr. 61-26 pour dépens liquidés;

4° Fr. 33-57 pour coût du jugement et de sa signification, avec offre de la part du requérant de déduire 250 fr. payés à compte à son mandataire le 4 décembre 1867.

Maquinay ne satisfit pas à ce commandement; et, le 25 mars, une saisie mobilière fut pratiquée à sa charge.

Le 31 mars, il forma opposition au commandement du 18 du même mois, ainsi qu'à toutes poursuites faites ou à faire. Par le même exploit, il fit assigner Goffin devant le tribunal civil aux fins d'entendre déclarer nuls le commandement et la saisie-exécution : simultanément, il offrait diverses sommes en paiement de la créance du poursuivant.

Sous la date du 6 avril, Goffin assigna Maquinay devant le président du tribunal de Verviers, à l'effet d'obtenir mainlevée de son opposition.

A l'audience de ce magistrat, Maquinay soutint que le juge des référés n'était pas compétent; il se prévalut de la prétendue litispendance résultant de l'assignation du 31 mars, et il plaida qu'en tout cas les offres étaient suffisantes.

M. le président décida en ces termes :

ORDONNANCE. — « Attendu que le juge des référés étant principalement établi pour l'exécution des titres exécutoires et des jugements, est nécessairement compétent pour juger provisoirement la validité des obstacles qu'on prétend opposer à cette exécution, en réservant aux parties le droit de la faire juger définitivement par le tribunal;

« Attendu que les poursuites dont il s'agit sont exercées pour avoir paiement d'une somme de fr. 385-93 restant due en principal, intérêts et frais liquidés des condamnations prononcées contre Théodore Maquinay par jugement du tribunal de commerce de Verviers en date du 27 février 1868, enregistré, et auquel provision est due;

« Attendu que, par exploit de l'huissier Demeuse, de Limbourg, en date du 31 mars 1868, enregistré, Maquinay a formé opposition à l'exécution de ce jugement, et a fait assigner le saisissant Joseph Goffin à comparaître devant le tribunal civil de Verviers pour voir statuer sur le mérite de son opposition; que, par le même exploit, il a offert réellement une somme de 392 fr. 44 c. pour les chefs de condamnation qui sont liquidés, plus fr. 17-50 pour les frais non liquidés, sauf à parfaire d'après taxe légale;

« Attendu que cette somme de fr. 17-50 n'est pas suffisante pour payer ces frais; mais qu'ils peuvent être facilement liquidés, et qu'on peut provisoirement les évaluer à une somme de fr. 74-23;

« Nous MATHIEU CRÉMER, président du tribunal de première instance séant à Verviers, nous déclarons compétent; statuant par provision et sans préjudice au principal, disons que, moyennant paiement ou consignation par Maquinay dans le délai de huitaine à partir de ce jour, d'une somme de fr. 464-76, les poursuites seront discontinuées; mais qu'à défaut de ce faire dans ce délai, elles seront continuées; condamnons Maquinay aux dépens liquidés à fr. 11-45... » (Du 11 avril 1868.)

Appel par Maquinay.

L'intimé, tout en soutenant le bien jugé de l'ordonnance sur les exceptions d'incompétence et de litispendance, opposa au fond une fin de non-recevoir *defectu summæ*.

ARRÊT. — « Dans le droit :

« Il s'agit de décider s'il y a lieu, sans avoir égard à l'exception d'incompétence du juge de référé, de déclarer l'appel dont s'agit non recevable *defectu summæ*:

« Attendu qu'il s'agit, dans l'espèce, d'une saisie-exécution mobilière pratiquée par l'intimé à charge de l'appelant, en vertu d'un jugement coulé en force de chose jugée; que l'appelant a formé opposition tant au commandement préalable qu'à la saisie-exécution, mais postérieurement à cette saisie;

« Qu'ainsi, soit en vertu de l'art. 607, soit en vertu de l'article 806 du code de procédure civile, le juge de référé était compétent pour connaître provisoirement et sans préjudice au principal, soit des réclamations de la partie saisie, soit des difficultés qui pouvaient s'élever sur l'exécution du jugement coulé en force de chose jugée;

« Attendu que c'est en vain que l'appelant, ayant saisi le tribunal de son opposition, soutient que le juge de référé était par cela seul incompétent pour en connaître; que, pour que cette exception fût fondée, il faudrait en effet que ladite assignation constituât une litispendance; mais que la nature différente de ces juridictions, dont l'une statue provisoirement et l'autre au principal, ne peut justifier cette exception, et que cette assignation devant le tribunal n'a pu du reste fermer à l'intimé la voie plus prompte du référé;

« Attendu que la saisie-exécution dont il s'agit n'avait pour objet qu'une somme de 434 fr.; qu'il n'y avait aucune contestation sur la propriété des meubles ni aucun tiers revendiquant cette propriété; qu'ainsi l'ordonnance dont est appel a été rendue en dernier ressort, aux termes de l'art. 809 du code de procédure civile, combiné avec l'art. 14 de la loi du 25 mars 1841;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en audience publique M. MARCOTTY, avocat général, en ses conclusions conformes, dit pour droit que, dans l'espèce, le juge de référé était compétent; statuant sur la fin de non-recevoir, déclare l'appel non recevable *defectu summæ* et condamne l'appelant aux dépens... » (Du 5 août 1868. — Plaid. MMes HUMBLET c. EBERHARD.)

OBSERVATIONS. — Sur les deux premières questions, voir Liége, 16 février 1813; 3 juillet 1852 (BELG. JUD., t. X, p. 500); 21 avril 1856 (CLOES, t. IV, p. 1042); cass. franç., 17 décembre 1860 (DALLOZ, 61, I, 299); 4 novembre 1863 (DALLOZ, 64, I, 35); DALLOZ, Vo *Référé*, no 168; BILHARD, *Référés*, p. 75; voir Liége, 7 août 1824.

Sur la troisième question, RAIKEM, *Revue des Revues de droit*, t. V, p. 137; ADNET, *Compétence*, no 734; Brux., 16 avril 1853 (BELG. JUD., t. XII, p. 432); 26 novembre 1863 (BELG. JUD., t. XXII, p. 121).

Sur la quatrième question, DALLOZ, Vo *Degrés de juridiction*, nos 315 et suiv.; ADNET, no 648, et arrêts nombreux cités. — *Contrà*, Bourges, 9 février 1830.

TRIBUNAL CIVIL D'AUDENARDE.

Présidence de M. Liefmans.

ALIGNEMENT. — VOIRIE URBAINE. — RECONSTRUCTION PARTIELLE. — AUTORISATION. — EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — LOI DU 1er FÉVRIER 1844. — INDEMNITÉ.

Le propriétaire qui, à la suite d'une demande d'alignement et en exécution d'un plan général décrété par arrêté royal, est forcé de subir un reculement, a droit à une indemnité pour le terrain qu'il est contraint de délaisser et pour la dépréciation de la partie restante de sa propriété.

Mais on ne saurait lui tenir aucun compte de la valeur proportionnelle de la partie retranchable de la maison, ni même de la dépréciation des matériaux qui la composent; de plus, aucune indemnité ne lui est due, du chef de l'obligation ou de la nécessité dans laquelle il se trouve : 1° de reconstruire en retraite, sur nouvelles fondations, le mur de clôture, formant le pignon de son bâtiment; 2° d'élever ce mur à la hauteur déterminée par un règlement communal; 3° de changer la distribution ou l'aménagement intérieur et de raccorder aux constructions nouvelles la partie ancienne de son édifice.

Il y a lieu, à cet égard, d'établir une distinction entre le cas où la commune, voulant exécuter immédiatement le plan adopté, exproprie directement et sans retard les riverains et le cas où s'étant réservé la faculté de ne régulariser la voie publique, qu'au fur et à mesure des démolitions, l'administration locale n'a recours à l'expropriation que faute de s'être entendue sur le règlement de l'indemnité, avec le propriétaire qui a sollicité l'autorisation de reconstruire.

L'indemnité doit se régler d'après la valeur qu'avait la propriété emprise, à la date du jugement déclaratif. On ne saurait, dès lors, établir une compensation entre la dépréciation subie par la partie restante de la propriété et la plus-value résultant d'expropriations décrétées et de travaux effectués antérieurement, dans la même zone, par les soins et aux frais de l'Etat.

(LA VILLE DE GRAMMONT C. VAN LANDUYT ET CONSORTS.)

JUGEMENT. — « Vu le jugement rendu entre parties, par le tribunal de ce siége, le 10 juillet 1868, dûment enregistré sur expédition;

« Vu l'art. 50 de la loi du 16 septembre 1807, les art. 20 et 27 de la loi du 8 mars 1810, les art. 4, 5, 6 et 7 de la loi du 1er février 1844, l'art. 545 du code civil et les art. 11 et 138 de la Constitution;

« Vu les autres pièces du procès;

« Ouï les parties en leurs moyens et conclusions;

« Attendu qu'en exécution du plan pour l'alignement des constructions à élever le long du nouveau quai de la Dendre, à Grammont, décrété d'utilité publique par arrêté royal du 20 février 1868, il y avait lieu d'incorporer à la voie publique 12 centiares de la maison des défendeurs;

« Attendu que, sur la demande de ceux-ci d'obtenir la communication du plan d'alignement et l'autorisation de reconstruire leur maison, le collége des bourgmestre et échevins de la ville de Grammont, vu l'impossibilité de régler de commun accord avec le sieur Van Landuyt l'indemnité à payer du chef de cette emprise, dut provoquer l'expropriation de ces 12 centiares de maisons, aux termes de l'art. 6 de la loi du 1er février 1844;

« Attendu que la demanderesse conclut à ce que le tribunal n'alloue, à titre d'indemnité, que la valeur de l'emprise, par le motif que l'obligation lui imposée, d'exercer ce recul, résulte du plan d'alignement et, par conséquent, d'une servitude prescrite par la loi;

« Attendu qu'il importe donc de rechercher d'abord si les défendeurs sont fondés à réclamer d'autres indemnités, et de déterminer ensuite le montant de chacune d'elles;

« Attendu qu'une jurisprudence constante des cours et tribunaux de Belgique a décidé que l'art. 50 de la loi du 16 septembre 1807 est abrogé par les art. 20 et 27 de la loi du 8 mars 1810, 545 du code civil et 11 et 138 de la Constitution;

« Attendu que nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique, dans les cas et de la manière établis par la loi et moyennant une juste et préalable indemnité;

« Attendu que cette disposition générale reçoit son application dans toute dépossession opérée pour cause d'utilité publique;

« Attendu néanmoins qu'en ce qui concerne l'étendue des indemnités, il importe de distinguer entre l'expropriation directe, c'est-à-dire celle qui est poursuivie *hic et nunc*, sur l'initiative de la partie expropriante et l'expropriation indirecte, dans laquelle le propriétaire, agissant en vertu des art. 4, 5, 6 et 7 de la loi du 1er février 1844, demande lui-même l'alignement;

« Attendu que, dans le premier cas, l'expropriation étant le fait tout entier de l'administration, il est juste et équitable que l'exproprié soit indemnisé des pertes de toute nature qu'il est forcé de subir;

« Attendu que, dans le second cas, au contraire, l'expropriation est complexe et s'opère par le concours de la volonté de l'expropriant et de celle de l'exproprié; qu'en effet, ce dernier était libre de reconstruire ou de laisser indéfiniment son édifice dans son état actuel; qu'en le reconstruisant, il s'oblige personnellement aux dépenses auxquelles donneront lieu les constructions nouvelles, partielles ou totales;

« Que, d'un autre côté, l'alignement imposé par l'administration étant le fait exclusif de celle-ci, il est juste qu'elle supporte les dommages qui découlent directement de ce fait, c'est-à-dire qu'elle indemnise l'exproprié de la perte de son terrain et de la moins-value du restant de sa propriété;

« Attendu que, dans l'espèce, ce sont les expropriés eux-mêmes qui ont sollicité l'alignement, en vue de reconstruire le pignon de leur maison, faisant face au quai de la Dendre; que cela résulte non-seulement de la correspondance échangée à ce sujet entre le sieur Van Landuyt et l'administration communale de Grammont, mais encore de l'écrit de conclusions des défendeurs, dûment enregistré et notifié le 7 juillet 1868;

« Qu'il s'ensuit que cette administration n'a mis en mouvement l'action en expropriation que pour parvenir à la fixation de l'indemnité, faute d'entente sur le règlement de celle-ci, conformément au prescrit de l'art. 6 de la loi de 1844;

« Attendu qu'en application de ces principes, les défendeurs ont incontestablement droit à la valeur du fonds, objet de l'emprise, et à une indemnité du chef de la moins-value du restant de la maison, mais qu'on ne saurait leur tenir aucun compte de la valeur proportionnelle de la partie retranchable du bâtiment, ni même de la dépréciation des matériaux qui la composent;

« Qu'en ce qui touche les autres indemnités réclamées par eux, il y a lieu de considérer que les frais de démolition, de reconstruction, de nouvel aménagement, loin d'être la conséquence

directe et immédiate de l'expropriation, ne sont que le résultat du fait purement personnel et volontaire des expropriés, qui, au lieu de maintenir leur maison dans son état et sur son alignement actuel, ont préféré la réédifier en partie :

« Que même, pour ce qui a spécialement rapport à la réappropriation intérieure, l'allocation relative à la dépréciation générale de la portion restante de l'édifice comprend nécessairement la réparation de la perte occasionnée par la nouvelle disposition des lieux, pour autant que ce préjudice dérive du fait de l'expropriant ;

« Qu'il est à remarquer en outre que le surcroît de dépenses résultant de l'obligation imposée aux défendeurs de reconstruire leur pignon à deux étages, n'a d'autre cause que la disposition réglementaire qui frappe indifféremment toutes les propriétés riveraines du quai de la Dendre, qu'elles soient ou non assujetties au recul :

« En ce qui concerne le montant des indemnités :

« Attendu que l'exécution du plan d'alignement nécessite dans la propriété des défendeurs, ayant une contenance totale de 5 ares 70 centiares, une emprise de 12 centiares, du côté de la rue du Pont, de telle sorte que la façade de cette maison, qui mesurait 10 mètres 60 centimètres, n'aura plus qu'une étendue d'environ 8 mètres 18 centimètres ;

« Attendu que, dans les conclusions de leur rapport, les experts se bornent à déterminer la valeur de l'emprise et l'indemnité à allouer aux expropriés, à raison de la dépréciation de la partie restante de la maison, sans faire connaître les considérations qui les ont guidés dans leurs évaluations ;

« Attendu que l'expertise n'est ordonnée qu'à titre d'instruction et de renseignement et que, dans l'espèce, le rapport ne fournit aucune donnée propre à éclairer le tribunal ;

« Mais attendu que les documents versés au procès par les défendeurs suffisent pour déterminer le montant des indemnités, sans devoir recourir à une expertise supplémentaire ;

« Attendu que les travaux effectués par l'Etat, pour la canalisation de la Dendre, ont nécessité, dans la ville de Grammont, l'expropriation pour cause d'utilité publique de plusieurs propriétés et notamment de plusieurs maisons, situées à proximité de celle des défendeurs ;

« Attendu que les expertises auxquelles il a été procédé, les jugements et arrêts rendus dans ces poursuites en expropriation, permettent au tribunal de déterminer, par voie de comparaison, la valeur vénale de la propriété des défendeurs et l'indemnité à payer, en réparation du dommage causé par l'expropriation ;

« Quant à la valeur vénale de l'emprise :

« Attendu qu'il y a lieu de tenir compte de la situation excessivement avantageuse de la propriété des défendeurs, dans la rue la plus fréquentée et la plus commerçante de la ville de Grammont, de l'augmentation considérable de la valeur de cette propriété, par la démolition des deux maisons voisines, de sorte que celle dans laquelle se fait l'emprise forme aujourd'hui le coin du quai de la Dendre et de la rue du Pont ;

« Attendu que la commune n'est pas fondée à invoquer contre les défendeurs la compensation de cette augmentation de valeur avec la dépréciation du restant de la maison, puisque cette augmentation de valeur provient non de l'alignement, mais des travaux effectués antérieurement par les soins et aux frais du gouvernement, fait étranger à la demanderesse ;

« Attendu que la valeur du sol, pour les 12 centiares, peut être estimée à la somme de 600 fr. ;

« Quant à la dépréciation de la partie restante :

« Attendu que l'expropriation enlève 2 mètres 40 centimètres de la façade et qu'elle rend désormais impossible la location en deux habitations distinctes, à laquelle se prête facilement la disposition actuelle de la maison ;

« Attendu que la valeur d'une maison de commerce se détermine surtout, eu égard à l'étendue de la façade ;

« Attendu que, si l'on prend en considération les circonstances ci-dessus énumérées, on peut, sans crainte d'exagération, allouer de ce chef aux défendeurs une indemnité de 3,500 fr. ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. ROELS, juge-commissaire, en son rapport, et M. TIMMERMANS, substitut du procureur du roi, en son avis en partie conforme, faisant droit, condamne la ville de Grammont à payer aux défendeurs, etc. ; déclare ceux-ci non ultérieurement fondés en leurs conclusions ; déclare en outre le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution... » (Du 8 janvier 1869. — Plaid. MMes VICTOR LIEFMANS et DEVOS.)

OBSERVATIONS. — « Lorsqu'un plan d'alignement a été « définitivement adopté, enseigne DELMARMOL, dans son « *Traité de l'expropriation*, n° 38, de deux choses l'une : « ou il est mis immédiatement à exécution, et alors les « propriétaires, s'ils ne consentent pas à un règlement « amiable, sont expropriés dans les formes ordinaires ; « ou bien l'administration se réserve de régulariser la « voie publique au fur et à mesure des démolitions en « n'autorisant les reconstructions que conformément à « l'alignement, et alors une véritable servitude grève les « immeubles, jusqu'à ce que l'expropriation proprement « dite soit opérée. » (Voir aussi Gand, 19 janvier 1865 [BELG. JUD., t. XXIII, p. 456]).

Il s'élève la question de savoir quelle est l'étendue des indemnités dans ces deux hypothèses, en cas de démolition et de reconstruction *partielles*.

Si la commune a recours à l'expropriation immédiate et directe, il est évident qu'elle sera tenue de toutes les conséquences de cette mesure et que les dédommagements à accorder aux propriétaires, dont les terrains seront sujets à retranchement, devront s'étendre à toutes les pertes occasionnées par cette dépossession.

Dans le cas, au contraire, où en vue d'éviter des dépenses onéreuses, en disproportion avec sa situation financière, elle se réserve la faculté de rectifier la voie publique en s'en rapportant à l'initiative privée, elle ne saurait être astreinte à des indemnités aussi étendues.

C'est qu'alors, comme le fait remarquer le jugement que nous rapportons, l'expropriation est complexe et s'opère par le concours de la volonté de l'expropriant et de celle de l'exproprié. A vrai dire, ce n'est pas même une expropriation, dans le sens ordinaire du mot, et la loi du 1er février 1844 a tracé, pour ce cas, une procédure administrative particulière. Il n'y a véritablement lieu de recourir à ce moyen que lorsque le propriétaire et la commune ne parviennent pas à se mettre d'accord sur le montant de l'indemnité. (Art. 6.)

Mais sur quel pied celle-ci devra-t-elle se régler?

La loi du 16 septembre 1807 comprenait à cet égard une disposition particulière, ainsi conçue :

Art. 50. — « Lorsqu'un propriétaire fait volontairement « démolir sa maison, lorsqu'il est forcé de la démolir « pour cause de vétusté, il n'a droit à indemnité que « pour la valeur du terrain délaissé, si l'alignement qui « lui est donné par les autorités compétentes le force à « reculer sa construction. »

Cette disposition est encore appliquée en France par les tribunaux. (Cass. franç., 7 juillet 1829. V. aussi DALLOZ, Rép., V° *Alignement*, nos 2161 et suiv., 2183 et suiv. ; DUMAY sur PROUDHON, p. 624 et suiv. ; DELALLEAU, *Traité de l'expropriation*, n° 1358.)

Mais notre cour suprême a successivement décidé, par deux arrêts du 10 janvier 1838 (PASIC., à sa date) et du 12 janvier 1844 (BELG. JUD., t. II, p. 609), qu'elle est incompatible avec les art. 20 de la loi du 8 mars 1810 et 11 de la Constitution. Il a été, en conséquence, jugé que l'indemnité doit comprendre, outre la valeur du terrain incorporé à la voie publique, le montant de la dépréciation subie par la partie restante de la propriété.

« Mais c'est là, dit M. LABYE (*Revue de l'administra* « *tion*, t. II ; *de l'Alignement*, n° 31), tout ce que le pro « priétaire pourrait prétendre. Il ne pourrait exiger que « les frais de démolition ou la valeur des matériaux fus « sent compris dans l'indemnité, et il serait absurde de « lui payer quelque chose de ce chef, puisque l'adminis « tration n'exproprie pas la maison elle-même et qu'elle « se borne à exiger la cession d'une partie de terrain, au « moment où le propriétaire se détermine lui-même à dé « molir et à reconstruire cette maison. » (V. aussi le réquisitoire de M. l'avocat général DE CUYPER, qui précède l'arrêt précité du 10 janvier 1838.)

Le propriétaire ne saurait donc exiger une indemnité du chef de l'obligation dans laquelle il se trouverait de reconstruire, sur de nouveaux fondements, le mur extérieur de son bâtiment, à la jonction de la voie publique rectifiée ; car, comme cette reconstruction a sa source dans un fait qui lui est personnel et qu'il ne saurait être rendu indemne que du préjudice que lui fait subir l'expropriant, on ne pourrait jamais, à la rigueur, lui tenir compte que de la valeur des fondations enfouies dans le sol, et nulle-

ment des dépenses que nécessiterait l'érection de fondations nouvelles.

Si l'on pouvait légalement s'engager dans cette voie et accorder ne fût-ce même que la valeur des fondements existants, rien n'empêcherait le propriétaire qui éprouverait le désir de renouveler ses constructions de prétendre que son mur de clôture est en bon état, jusqu'à telle ou telle hauteur, et qu'il pourrait, sans inconvénient, se dispenser de le démolir entièrement, s'il n'était pas assujetti au recul.

Ce propriétaire obtiendrait ainsi indirectement et par équivalent ce qu'on ne pourrait lui accorder directement, c'est-à-dire la faveur de jouir d'une partie du mur existant; car, bien qu'il ne lui serait pas permis d'utiliser la partie inférieure de ce mur, à cause de la servitude *non ædificandi*, il arriverait cependant à en retirer la valeur.

Les inconvénients du système contraire se feraient sentir plus vivement encore, si la démolition était ordonnée pour cause de vétusté. Car on serait inévitablement conduit à admettre les particuliers à débattre contradictoirement avec l'autorité communale la solidité et, partant, la valeur des fondations ou d'une partie d'un mur ou d'un bâtiment à l'égard desquels une telle mesure serait prescrite; ce qui serait, à tous égards, contraire aux dispositions administratives qui régissent cette matière. (V., sur ce point, LADYE, *De la police du domaine public et des choses communes*, § 10; *Revue de l'administration*, t. IX; cass. de Belgique, 17 juin 1861 [BELG. JUD., XXI, 886]).

Il faut en dire autant de ce qui regarde la réappropriation intérieure : le tribunal d'Audenarde a donc pu décider, d'après les éléments d'appréciation qu'il possédait, que l'allocation faite par les experts, pour la dépréciation générale de la partie restante de la propriété, comprenait la perte occasionnée par la nouvelle disposition des lieux, en tant que ce préjudice dérivait du fait de l'expropriant.

Et, en effet, l'étendue de la reconstruction dépend exclusivement de la volonté du propriétaire; libre à lui de démolir son bâtiment en entier ou de n'en abattre qu'une partie; l'administration communale n'a rien à voir, pourvu que le recul s'effectue.

S'il fallait accorder aux particuliers une indemnité pour tous les changements intérieurs qu'il leur plairait d'exécuter, comme l'importance des aménagements nouveaux est toujours en raison de l'importance des démolitions, ce serait, en réalité, l'exproprié, — l'exproprié volontaire, pourrions-nous dire, — qui déciderait de la hauteur des indemnités, et il n'y aurait plus alors aucune base certaine d'évaluation.

Car on doit bien remarquer que les experts ont à calculer la dépréciation du restant de la propriété, non pas en tenant compte de la valeur qu'aurait la partie des constructions que le propriétaire se proposerait de laisser subsister, mais de celle que conserveront les bâtiments, diminués de la partie emprise.

Quant aux obligations résultant de la disposition du règlement communal de Grammont, le tribunal les a considérées comme ne pouvant donner lieu à aucune indemnité et, en effet, la prohibition inscrite dans ce règlement s'étend à toutes les propriétés indistinctement, qu'elles soient ou non comprises dans le tracé de l'alignement. La source de ces charges et des dépenses qu'elles entraînent est tout à fait étrangère à l'expropriation.

A ce sujet, nous rappellerons que notre cour de cassation a décidé, par un arrêt du 21 décembre 1868, inséré dans notre recueil de l'année courante, p. 126, que le règlement de police communale, qui défend de construire des édifices, à moins d'une hauteur de façade déterminée, doit être considéré comme illégal.

Bibliographie.

Traité de l'expropriation pour cause d'utilité publique en Belgique, par CH. DELMARMOL, avocat à la cour d'appel de Liége. — Liége, 1869, 2 vol. in-12.

L'ouvrage dont nous allons rendre compte a eu une première édition en 1858. Il parut alors en un seul volume in-16 de 288 pages. Il fut bien accueilli, et était dans les derniers temps très en faveur auprès de tous ceux qui s'occupent d'expropriation pour cause d'utilité publique. Une seconde édition devint nécessaire, bonne fortune assez rare dans la bibliographie juridique belge. Elle a été pour l'auteur une occasion de donner à son œuvre toute l'extension qu'elle méritait; elle comporte actuellement deux volumes d'environ 450 pages chacun.

Nous ne doutons pas que sous cette forme plus ample, elle ne conserve le succès qu'elle a obtenu jusqu'ici. Les circonstances, il est vrai, la servent à souhait, car de mémoire d'homme, croyons-nous, il ne fut autant question d'expropriation. Mais ce serait se montrer injuste envers M. DELMARMOL que de ne pas lui reconnaître les mérites tout personnels qui assurent l'avenir de son ouvrage. Les solutions qu'il propose paraissent presque toujours marquées au bon coin. Elles sont appuyées par ces raisonnements aisés et solides que suggère à l'homme intelligent une grande habitude de la matière. Le style est clair, sans recherches, et d'une sobriété qui n'est ternie que par des citations d'arrêts un peu trop abondantes et parfois bien longues, inconvénient léger qui témoigne que l'auteur a la modestie de ne pas se reconnaître toute l'autorité qui lui appartient et qui lui permettait de moins se retrancher derrière les opinions d'autrui.

La question de l'indemnité a été traitée avec un soin particulier. Elle remplit presque tout le second volume et n'omet aucun des points de vue que la pratique a petit à petit fait surgir. C'est avec une vive satisfaction que tous ceux qui recherchent dans le droit moins les questions de forme que les côtés vivants, liront cette partie de l'ouvrage. Quelles que soient, en effet, les vicissitudes qui viendront frapper la législation sur l'expropriation pour cause d'utilité publique, les principes relatifs à la fixation de l'indemnité, demeureront dans toute leur force et ne vieilliront pas, car à moins de retomber dans la barbarie, l'indemnité subsistera toujours. Elle est l'expression de la justice même, elle est de droit naturel. C'est donc surtout en la traitant que l'on sent sous ses pas un sol ferme, que toute contingence et tout arbitraire disparaissent.

Cet exemple d'un si large espace concédé aux aperçus que soulève la fixation de l'indemnité, avait été rarement donné. Par une habitude que commandait peut-être la pratique, c'est toujours aux formalités que l'on s'est attaché de préférence, face parasite et infeconde de la matière. DELALLEAU, considéré comme le coryphée des auteurs qui ont écrit sur l'expropriation, ne lui a consacré que 70 pages environ, dans les deux volumes compactes de sa dernière édition; DAFFRY DE LA MONNOYE, DE PEYRONNY et DELAMARRE n'ont guère été plus généreux.

M. DELMARMOL s'est, d'autre part, largement inspiré des décisions si nombreuses rendues dans le cours des dix dernières années par nos tribunaux, non point qu'il en admette toujours les principes; mais il a fertilisé son exposé par l'examen des faits souvent si intéressants fournis par les espèces. C'est surtout à cet examen attentif qu'est dû le développement de son œuvre primitive.

L'ouvrage est terminé par une table alphabétique que l'on aurait pu désirer plus complète. Quelque charme que peuvent éprouver les jurisconsultes à lire d'une manière suivie un livre de cette importance et de ce mérite, il ne faut pas se dissimuler qu'il est surtout destiné aux recherches isolées et instantanées. A cet égard une bonne table alphabétique en est l'indispensable complément, et dès lors il faut en bannir la sécheresse et ne pas craindre de l'étendre. Le chercheur reconnaissant se montrera généreux d'éloges pour l'auteur qui lui aura ainsi allégé le travail.

Et maintenant que nous avons dit tout ce que nous pensions de bon de cette publication qui a déjà pris place parmi les instruments les plus utiles et les mieux trempés pour l'exercice des fonctions du magistrat et de l'avocat, nous prions M. DELMARMOL de nous permettre une petite observation : *in cauda venenum*. C'est un grain d'absinthe dans la coupe de miel. Pourquoi a-t-il permis à son éditeur de l'appeler, lui avocat, de son titre de noblesse, comme si la qualité de baron pouvait ajouter quelque chose aux mérites divers qui font de lui un excellent spécialiste en matière d'expropriation? Ou nous nous trompons fort, ou il est de tradition au barreau qu'un avocat se contente de son titre professionnel et se tait sur les autres, donnant ainsi à la fois un témoignage de ses sentiments d'égalité envers ses confrères, et de haute estime pour sa profession. DUPIN raconte qu'une fois à Paris un avocat s'était fait inscrire au tableau avec son titre de noblesse, et que le Conseil le fit effacer. DELALLEAU, dont M. DELMARMOL est le brillant émule, était chevalier : jamais de son vivant, si nous ne faisons erreur, ses livres sur l'expropriation ne parurent avec cette qualification; ce n'est que depuis sa mort que les derniers éditeurs ont jugé bon de la mettre.

ED. P.

Alliance Typographique. — M.-J. POOT et Ce, rue aux Choux, 57.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

Toutes communications et demandes d'abonnements 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.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Paquet.

CASSATION CIVILE. — ÉTRANGER. — ESPRIT DE RETOUR. MILICE. — APPRÉCIATION.

La déclaration qu'un étranger établi en Belgique doit, à raison de circonstances que le juge énumère, être censé avoir abandonné son pays d'origine sans esprit de retour, échappe au contrôle de la cour de cassation.

L'enfant né en Belgique d'un étranger, et dont le père avait perdu sa nationalité d'origine, est tenu au service de la milice, alors même que la loi étrangère lui permettrait de réclamer la qualité d'étranger à dater de sa majorité.

L'enfant né d'un étranger qui avait perdu sa qualité originaire, ne peut réclamer l'exemption de la milice accordée aux Belges dans le pays d'origine du père.

(DRAPIER C. CHAVALLE.)

(*Première espèce.*)

ARRÊT. — « Sur le premier moyen, pris de la violation de l'art. 17 du code civil, en ce que le pouvoir laissé au juge du fond, d'apprécier s'il y a lieu d'appliquer le n° 3 de cet article, ayant sa limite dans les prescriptions des art. 141 du code de procédure civile et 97 de la constitution, il y a, dans la décision attaquée, si pas absence, au moins insuffisance de motifs :

« Attendu que l'arrêté dénoncé constate que Drapier, père du demandeur, qui exerçait la profession d'ouvrier batelier, est né en France, a contracté mariage en 1828 avec une Belge, et qu'il est décédé à Bruyelles, près de Tournai (Belgique), le 17 décembre 1866; que la famille Drapier n'a pas cessé d'habiter la Belgique depuis environ 37 ans et que deux filles de cette famille sont établies, l'une à Antoing, l'autre à Bruyelles;

« Que lors de la naissance du demandeur, son père était déjà établi à Bruyelles; qu'ainsi, à partir de cette époque, il habitait déjà la Belgique depuis environ dix huit ans;

« Attendu que c'est de l'ensemble de ces faits que la députation permanente a déduit que Drapier père s'était établi en Belgique sans esprit de retour en France et qu'il avait ainsi perdu sa qualité originaire en vertu de l'art. 17 du code Napoléon en vigueur en France, sans qu'il y ait lieu de faire une distinction, quant à l'époque de la naissance du demandeur;

« Attendu que la question de savoir si on a perdu sa qualité originaire par un établissement définitif dans un autre pays, sans esprit de retour, dépend des faits et circonstances qu'il appartient au juge d'appel d'apprécier souverainement;

« Qu'ainsi le demandeur est non recevable à dénoncer devant la cour de cassation la décision attaquée en tant que celle-ci a déduit des faits constatés par elle que son père s'était établi en Belgique, sans esprit de retour en France, et que cet établissement existait déjà depuis dix huit ans environ à l'époque de la naissance du demandeur;

« Que c'est sans fondement qu'il prétend que la députation permanente en prenant pour base de sa décision les faits et circonstances qui viennent d'être énoncés, en les appréciant comme elle l'a fait, ne l'aurait pas suffisamment motivée au vœu des art. 141 du code de procédure civile et 97 de la constitution;

« Sur le deuxième et le troisième moyens, l'un déduit de la violation de l'art. 2 de la loi du 8 mai 1847 et de l'art. 3, § 3, de la même loi, en ce que les étrangers appartenant à un pays où les Belges ne sont point astreints au service militaire, sont exempts en Belgique du service de la milice, et en ce que les individus nés en Belgique de parents étrangers, ne sont tenus de se faire inscrire que dans les vingt jours de la déclaration qu'ils auraient faite aux termes de l'art. 9 du code civil; et l'autre moyen pris de la violation des art. 9 et 10 du code civil français, en ce que le demandeur, fils d'un français, qui a perdu cette qualité, a la faculté de la recouvrer, en remplissant les formalités prescrites par l'art. 9 et qu'en le contraignant au service de la milice belge, l'on anéantit cette faculté:

« Attendu que l'arrêt dénoncé n'a désigné Drapier fils, pour le service de la milice, qu'après avoir constaté que son père, né en France, avait perdu sa qualité de Français, et qu'après avoir décidé que le demandeur né en 1849 en Belgique, où il résidait, ne pouvant pas être considéré comme français, n'avait aucun droit à prétendre à l'exemption accordée par l'art. 2 de la loi du 8 mai 1847, aux étrangers qui appartiennent à un pays où les Belges ne sont pas astreints au service militaire;

« Qu'en vain, il invoque la violation des art. 9 et 10 du code Napoléon et 3, § 3, de la loi précitée de 1847, puisque tous les habitants du royaume, belges ou étrangers, qui, au 1er janvier de chaque année, ont accompli leur dix-neuvième année, sont soumis, sauf l'exception ci-dessus mentionnée de l'art. 2, au service de la milice nationale sans qu'il y ait lieu d'attendre que ceux nés en Belgique de parents étrangers et y résidant, aient atteint leur vingt-unième année;

« Que, quant à la disposition de l'art. 3, § 3, de la loi de 1847, elle n'est pas applicable au demandeur, mais seulement à l'étranger résidant hors du royaume ou à celui qui, y résidant, a joui de l'exemption accordée par l'art. 2, situations dans lesquelles ne se trouve pas le demandeur;

« Attendu que des considérations qui précèdent, il résulte qu'aucun des trois moyens invoqués à l'appui du recours en cassation n'est justifié,

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller BOSQUET en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, premier avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 21 juin 1869. — Plaid. MMes IDESBALDE LECLERCQ.)

(DEULIN.)

(*Deuxième espèce.*)

ARRÊT. — « Sur le moyen de cassation proposé par le demandeur et consistant dans la violation des art. 2 et 3 de la loi du 8 mai 1847 et 17 du code civil, en ce que l'arrêté attaqué, en considérant le demandeur comme ayant perdu sa qualité de Français par son établissement en Belgique, a désigné son fils pour le service :

« Attendu que l'arrêté attaqué, en appréciant les faits et circonstances de la cause, et par application de l'art. 17 du code Napoléon en vigueur en France, a décidé souverainement que le demandeur Edouard Deulin a perdu la qualité de Français par son établissement en Belgique depuis vingt-un ans, sans esprit de retour;

« Attendu, dès lors, que Émile-Joseph Deulin, son fils, né en Belgique, n'est pas fondé à réclamer, comme fils de Français, l'exemption établie par l'art. 2 de la loi du 8 mai 1847, et que l'arrêté attaqué en le désignant pour le service, n'a contrevenu ni à cet article, ni à aucune autre disposition de loi en vigueur en Belgique :

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DE FERNELMONT en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, premier avocat général, rejette le pourvoi, condamne le demandeur aux dépens... » (Du 21 juin 1869.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Prés. de M. Paquet.

MILICE. — FILIATION. — ENFANT NATUREL. — RECONNAISSANCE. LÉGITIMATION.

L'aveu de la mère, exigé pour que l'enfant naturel reconnu dans l'acte de naissance par le père, avec l'indication de la mère, emporte reconnaissance de celle-ci, peut résulter des faits qui ont précédé, accompagné ou suivi l'indication.

(CHANTRAINE C. COURTOIS.)

ARRÊT. — « Sur l'unique moyen de cassation, déduit de la fausse interprétation de l'art. 336 du code civil et de la fausse application de l'art. 331 du même code et de l'art. 94, § *mm*, de la loi du 8 janvier 1817, en ce que Florent Courtois n'a pas été légitimé par le mariage de son père avec Julienne Leclercq, la reconnaissance du père avec l'indication et l'aveu de la mère ne pouvant tenir lieu de la reconnaissance de celle-ci: que, dès lors, Florent Courtois ne peut procurer l'exemption à Edouard-Charles Courtois :

« Attendu que l'arrêté dénoncé constate souverainement en fait que Florent Courtois, né le 29 janvier 1839, est le fils naturel de Florent-Joseph Courtois; que celui-ci l'a reconnu dans l'acte de naissance du 31 janvier comme né de lui et de Julienne Leclercq; que l'acte du mariage contracté le 12 février 1840 par lesdits Florent-Joseph Courtois et Julienne Leclercq ne contient pas la reconnaissance de Florent Courtois, mais qu'il résulte des circonstances de la cause que l'indication de la mère, faite par le père dans l'acte du 31 janvier 1839, a eu lieu de l'aveu de celle-ci ; que, d'après les certificats litt. U et Z, Florent Courtois, milicien de la classe de 1860, a rempli le terme de huit années de service et qu'à part ce fils, la famille de Florent-Joseph Courtois en compte deux autres, Edouard-Charles, défendeur en cassation, né le 11 août 1849, et Léon, né le 15 septembre 1854;

« Attendu que, suivant l'art. 336 du code civil, la reconnaissance du père, sans l'indication et l'aveu de la mère, n'a d'effet qu'à l'égard du père;

« Qu'il suit de là que la reconnaissance du père vaut aussi comme reconnaissance de la mère, lorsque dans l'acte authentique de sa reconnaissance le père a indiqué la mère et que celle-ci a avoué sa maternité;

« Attendu que le législateur n'a imposé aucune forme particulière à cet aveu; que son existence n'est pas subordonnée à la production d'un acte soit authentique, soit sous seing privé; que l'aveu de la mère peut donc résulter des faits qui ont précédé, accompagné ou suivi la reconnaissance;

« Attendu que cette interprétation de l'art. 336, déduction logique du texte, se justifie par des considérations de moralité et d'intérêt public; qu'elle est confirmée par les discussions législatives dont le vote de l'article a été précédé et par l'exposé des motifs; qu'elle s'accorde avec la règle autorisant la recherche de la maternité; que cette interprétation enfin est la seule qui attribue, aux termes de la disposition, une efficacité réelle sans leur donner une portée inconciliable avec d'autres prescriptions légales;

« D'où il résulte que la députation permanente du conseil provincial du Brabant a pu légalement puiser dans les circonstances du procès la preuve de l'aveu de Julienne Leclercq et le considérer comme le complément de la reconnaissance de sa maternité;

« Attendu que le mariage de Florent-Joseph Courtois, ayant suivi leur reconnaissance de l'enfant naturel Florent Courtois, a eu pour conséquence la légitimation de celui-ci (code civil, article 331);

« Attendu que les enfants légitimés par le mariage subséquent ont les mêmes droits que s'ils étaient nés de ce mariage (même code, art. 333);

« Que Florent Courtois fait donc partie de la famille de Florent-Joseph Courtois, laquelle se compose dès lors de trois fils dont le défendeur est le second ;

« Attendu qu'au vœu de l'art. 94, § *mm*, de la loi du 8 janvier 1817, combiné avec l'art. 22 de la loi du 27 avril 1820, dans une famille de trois fils dont l'aîné a rempli le temps de son service, le deuxième fils a droit à l'exemption définitive;

« Que le défendeur Edouard-Charles Courtois, étant habile à jouir du bénéfice de cette exemption, c'est à bon droit que l'arrêté dénoncé n'a pas accueilli l'appel de Jacques-Joseph Chantraine;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller HYNDERICK en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, premier avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 28 juin 1869. — Pl. Me ADOLPHE BOSQUET.)

OBSERVATIONS.—La doctrine de notre arrêt est conforme au sentiment de la jurisprudence et de la plupart des auteurs. Toutefois, MM. DEMOLOMBE, III, p. 131, éd. belge, n° 383, MARCADÉ sur l'art. 336, n° 1, et VALETTE sur PROUDHON la combattent.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Girardin.

SOCIÉTÉ COMMERCIALE. — ADMINISTRATEUR. — RAPPORT. ANCIEN DIRECTEUR. — RESPONSABILITÉ.

Les administrateurs d'une société commerciale engagent-ils leur responsabilité lorsque, dans un rapport présenté à l'assemblée générale des actionnaires, ils discutent et apprécient avec rigueur la gestion d'un ancien directeur de cette société, ou par la publicité donnée à ce rapport, dont l'assemblée a voté l'impression?
Quelles sont les limites de ce droit de discussion?

(VERCKEN C. LYNEN ET CONSORTS.)

La cour d'appel de Bruxelles a confirmé le jugement du tribunal civil d'Anvers du 14 juillet 1868, rapporté *suprà*, p. 616.

ARRÊT. — « Attendu que les actionnaires de la Banque de Crédit commercial ont été réunis en assemblée générale le 10 août 1867, pour délibérer sur le meilleur parti à prendre pour la complète liquidation de cette Société;

« Attendu que le mandat dont les intimés étaient investis leur imposait l'obligation de faire connaître aux sociétaires et de discuter tous les éléments de l'actif réalisable et du passif à liquider, pour qu'il fût possible aux intéressés de se prononcer en connaissance de cause sur les propositions qui leur seraient soumises ;

« Attendu que, dans leur rapport du 10 août 1867, les intimés n'ont imputé à l'appelant aucun délit, aucun acte de malversation ou d'improbité, et qu'ils ont déclaré devant le premier juge qu'ils n'avaient à articuler contre lui aucun fait positif qui puisse porter atteinte à son honneur;

« Attendu que l'appelant reconnaît lui-même que la plupart des faits énoncés dans ce rapport avaient déjà été relatés par les commissaires délégués-Lynen, Menffels et Massely dans leur rapport du 1er décembre 1866; que ces délégués avaient affirmé que les 800,000 francs d'acceptations avaient été remis à Herlzberg, « sans motif connu, sans avantages appréciables, sans garanties sérieuses, avec une suprême imprudence ; » que l'opération de la *British Sugar refining Company* était « injustifiable » et qu'ils terminaient en disant : « Les capitaux de la Banque ont été engagés dans des affaires scabreuses, traitées souvent au mépris des statuts, et affectés à des crédits qu'une prudence vulgaire eût refusés ; »

« Attendu que, loin d'intenter, du chef de ces allégations, une action en calomnie, l'appelant a répondu, le 12 décembre 1866, qu'il n'était pas ému des attaques dont il était l'objet et que la forme de ce rapport était « certainement modérée » en ajoutant : « Il est fort naturel, lorsque les affaires se liquident en pertes, que l'on se montre mécontent de ceux qui les ont conduites : »

« Attendu que si les délégués ont pu, sans engager leur responsabilité, qualifier, comme ils l'ont fait dans ce rapport, la gestion de Vercken, les intimés n'ont pas davantage excédé leur droit en la jugeant avec la même rigueur dans leur rapport du 10 août 1867, — qui n'est, en substance, que la reproduction de l'exposé du 1er décembre 1866, — ou en donnant à ce rapport, dont l'assemblée générale a voté l'impression, la publicité limitée qu'il a reçue ;

« Attendu que la nature des opérations qui ont amené la chute de la Banque, les pertes que les intimés ont subies comme actionnaires, l'action en responsabilité qu'ils entendaient intenter contre l'appelant du chef de sa gestion, et, comme ils le déclarent eux-mêmes, les embarras et les désagréments de la succession dont ils avaient, comme administrateurs, accepté gratuitement les charges, expliquent naturellement la sévérité de leurs appréciations et la vivacité de leur langage ;

« Attendu que l'appelant allègue à tort que les faits énoncés dans le rapport qu'il incrimine n'ont pas été articulés avec assez de précision pour rendre la contradiction possible; que, lors de

la lecture de ce rapport et postérieurement, il a annoncé l'intention de le réfuter et d'user ainsi de son droit de réponse, comme il l'avait fait le 12 décembre 1866 ;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel au néant; condamne l'appelant aux dépens... » (Du 2 juin 1869. — Pl. MMes G. JOTTRAND et L. LECLERCQ.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Girardin.

SOCIÉTÉ COMMERCIALE. — COMMISSAIRE. — MANDAT. ACCEPTATION. — SOUSCRIPTION D'ACTIONS.

Lorsque les statuts d'une société commerciale portent que chaque commissaire fournit, à titre de cautionnement, un nombre déterminé d'actions et qu'ils ne subordonnent cette obligation à aucune condition suspensive, l'obligation d'être propriétaire ou souscripteur de ce nombre d'actions ne prend-elle naissance que lorsque le commissaire élu est installé et exerce effectivement les fonctions qui lui sont conférées?

Cette obligation lui incombe dès qu'il a accepté le mandat qui lui a été donné. (Code civil, art. 1984 et 1991.)

(VERCKEN ET LA BANQUE DE CRÉDIT COMMERCIAL C. HAVENITH.)

M. Jules Havenith avait été élu commissaire de la Banque de Crédit commercial dans l'assemblée générale des actionnaires de cette société du 27 mars 1866.

Il écrivit, le 30 mars 1866, aux administrateurs de la Banque qu'il acceptait avec plaisir le mandat qui lui avait été conféré.

Le 26 mai suivant, il signa un bulletin de souscription à vingt actions et fit transférer en son nom cinq autres actions, prises par la maison Dedecker-Cassiers.

Assigné devant le tribunal de commerce d'Anvers, après la déclaration de faillite de la Banque, en paiement des versements à effectuer sur les actions souscrites, Havenith assigna en garantie Léon Vercken et conclut à l'annulation de sa souscription du 26 mai, qu'il disait avoir été surprise par dol. Vercken soutint que les faits de dol articulés par Havenith et dont la preuve était offerte, étaient irrelevants, que le dol n'est une cause de nullité que pour autant qu'il ait été la cause déterminante de l'obligation contractée et que, par le seul fait de son acceptation des fonctions de commissaire, Havenith était tenu dès le 30 mars d'être propriétaire ou souscripteur de vingt-cinq actions, en vertu de l'art. 28 des statuts de la Banque; que celui-ci n'avait donc fait qu'exécuter, le 26 mai, l'obligation qui lui incombait antérieurement.

Havenith répondit que si les statuts obligent chaque commissaire à fournir, à titre de cautionnement, vingt-cinq actions, il en résulte seulement que, tant qu'il ne les a pas fournies, le commissaire élu ne peut pas entrer en fonctions; que, lorsqu'il avait signé le 26 mai un bulletin de souscription, il n'avait pas encore exercé les fonctions de commissaire; qu'il n'avait été installé que lors de la réunion du conseil général du 2 juin 1866 et que, le 4 juin, il avait donné sa démission; qu'il avait souscrit parce qu'il lui avait été représenté que pour pouvoir assister à cette réunion il devait se conformer à l'article 28 des statuts et qu'il n'avait été déterminé à signer le bulletin de souscription du 26 mai que par le dol de Vercken, qui l'avait, disait-il, induit en erreur en lui fournissant, sur sa demande, des renseignements rassurants et mensongers sur la position de la Banque dont il ignorait la véritable situation, qu'il n'avait connue que dans la réunion du 2 juin.

La Banque demanderesse assigna à son tour en intervention Léon Vercken.

Jugement du tribunal de commerce d'Anvers qui, se fondant sur ce que le défendeur n'avait été installé comme commissaire que le 2 juin, accueille le système de Havenith, annule, comme ayant été surprise par dol, la souscription du 26 mai 1866 et déboute la demanderesse de son action.

Appel de la Banque et de Vercken.

ARRÊT. — « Attendu que, dans leur assemblée générale du 27 mars 1866, les actionnaires de la Banque de Crédit commercial ont conféré à Jules Havenith les fonctions de commissaire de cette Banque;

« Attendu que l'administrateur délégué lui a notifié le 29 mars la nomination faite par l'assemblée, en ajoutant qu'il espérait que l'intimé la ratifierait par son assentiment;

« Attendu que Havenith lui a répondu officiellement, le 30 mars 1866, qu'il acceptait avec plaisir le mandat qui lui était confié;

« Attendu que, par cette acceptation, qui a rendu parfait le contrat de mandat entre parties, l'intimé s'est soumis dès ce jour à toutes les obligations qui dérivaient du mandat qu'il avait reçu;

« Attendu que, aux termes de l'article 28 des statuts de la Banque de Crédit commercial, chaque commissaire fournit, à titre de cautionnement, vingt-cinq actions, qui sont déposées et rendues inaliénables;

« Attendu que les statuts sociaux ne subordonnent cette obligation à aucune condition qui la suspende, et qu'il est impossible d'admettre qu'elle ne prend naissance que lorsque le commissaire élu veut exercer effectivement les fonctions qui lui sont conférées;

« Que l'art. 28 des statuts a eu évidemment pour but de sauvegarder les intérêts de tous les actionnaires, en exigeant que ceux qui acceptent la mission de contrôler les opérations sociales soient tous contraints, par leur intérêt personnel, d'exercer réellement ce droit de contrôle;

« Que ni les termes ni l'esprit de cette stipulation ne permettent au commissaire élu de s'affranchir de l'obligation qu'elle impose ou d'en retarder l'exécution, en s'abstenant d'accomplir son mandat ou en se tenant éloigné des réunions du conseil général;

« Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent que, lorsqu'il a souscrit à vingt actions le 26 mai 1866, l'intimé Havenith n'a fait que remplir l'obligation d'être propriétaire de vingt-cinq actions, qui lui incombait dès le 30 mars de la même année;

« Que son acceptation du mandat de commissaire n'ayant pas été surprise par le dol de l'appelant et l'intimé étant valablement et irrévocablement lié par cette acceptation, il est inutile de rechercher si Vercken lui a fourni plus tard, et notamment vers le 24 mai, des renseignements mensongers sur la situation de la Banque;

« Attendu que l'action en intervention intentée par la Banque de Crédit commercial n'a été que la conséquence du système et des allégations de l'intimé Havenith;

« Par ces motifs, la Cour, statuant par un seul et même arrêt sur les appels interjetés, met le jugement dont appel au néant, et, écartant toutes fins et conclusions contraires, sans s'arrêter aux faits irrelevants posés par l'intimé Havenith, le condamne à payer à la Banque de Crédit commercial la somme de 5,000 fr... » (Du 2 juin 1869. — Plaid. MMes OLIN et DE MEESTER (du barreau d'Anvers) c. L. LECLERCQ et AUGER (du barreau d'Anvers).

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Saney, conseiller.

MISE EN DEMEURE. — LETTRES MISSIVES. — ARTICLES 1139 ET 1146 DU CODE CIVIL. — VENTE FERME. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Aux termes de l'art. 1139 *et dans le cas prévu par l'art.* 1146 *du code civil, la mise en demeure peut résulter suffisamment de la correspondance échangée entre parties, telle qu'elle est d'usage en matière commerciale.*

En cas de résolution d'une vente de marchandises, est-ce la différence du prix entre le jour de la vente et celui du refus ou celui de l'exploit introductif d'instance, qui doit être allouée à titre de dommages-intérêts? (Non résolu.)

(JANSSENS FRÈRES C. DE LEENER.)

Le 16 octobre 1863, au marché de Gand, les appelants Janssens frères, traitant au nom et pour compte de MM. Cohin et Cie, à Paris, vendirent à l'intimé De Leener deux mille cinq cents paquets de fil, livrables en quatre fois, de mois en mois.

Le même jour, au soir, Janssens frères informèrent la maison Cohin de cette vente par dépêche, arrivée à Paris le 17 au matin.

De Leener, de son côté, télégraphia à Cohin et Cie le marché conclu et par lui accepté. Le télégramme porte la date et le timbre du 18; mais De Leener soutient que c'est une erreur et que la dépêche est du 17 au soir. Le lende-

main, il confirma sa dépêche à Cohin et Cie par correspondance et celui-ci y répondit par lettre du 20, refusant de ratifier la vente et alléguant que la partie de fil était vendue.

Même refus de la part de MM. Janssens frères à la lettre écrite par De Leener. Celui-ci persista, par correspondance, à exiger des uns et des autres la réalisation de la vente.

Par exploit introductif d'instance, De Leener assigna devant le tribunal de commerce de Gand les frères Janssens, se disant agir comme mandataires de la maison Cohin et Cie, concluant à l'annulation du marché par la faute des vendeurs et à 25,000 fr. de dommages-intérêts.

Janssens frères prétendirent que l'action était non recevable, se fondant sur ce que De Leener serait resté en défaut de les mettre en demeure, en temps opportun, et de mettre également en demeure leurs mandants Cohin et Cie.

D'autre part, ils soutinrent que le mandataire, traitant au nom et pour compte d'autrui, n'est pas responsable de l'exécution du marché; que l'inaction de De Leener vis-à-vis de Cohin et Cie rend l'action non recevable; qu'ils n'avaient pas à appeler Cohin en garantie, par la raison qu'ils n'avaient pas *vendu ferme* et *définitivement*, mais sous condition d'*invendu* et, en outre, que De Leener aurait confirmé le marché à Cohin le 16, jour de la conclusion.

Par jugement, en date du 25 février 1865, le tribunal de commerce de Gand abjugea la fin de non-recevoir et admit respectivement les parties à preuve des faits par elles posés, sauf preuve contraire.

Cette décision est ainsi conçue :

JUGEMENT. — « Attendu que les conclusions du demandeur De Leener tendent à ce que les défendeurs Janssens frères soient condamnés à lui payer, à titre de dommages-intérêts, la somme de 21,250 francs;

« Attendu qu'à l'appui de ses conclusions le demandeur articule les faits suivants :

« 1° Qu'il a acheté définitivement le 16 octobre 1863, à Gand, entre trois et cinq heures, des défendeurs, se disant agir comme mandataires de la maison Cohin et Cie, de Paris, et être autorisés à vendre ferme, une partie de 2,500 paquets fils d'étoupes de la Lys; qu'ils lui avaient, ce même jour, à Gand, vers dix heures du matin, donnés en option jusqu'au soir, ce comme suit : 500 paquets n° 20, au prix de 33 fr. 51 cent.; 500 paquets n° 22, au prix de 32 fr. 50 cent.; 500 paquets n° 25, au prix de 31 fr. 50 cent.; 500 paquets n° 28, au prix de 30 fr. 50 cent.; 500 paquets n° 30, au prix de 29 fr. 50 cent., pris à Gand et payables à soixante jours, sans escompte, avec terme de quatre mois pour compléter la livraison en fournissant, dans ce cas, partie égale à peu près chaque mois;

« 2° Que cette vente définitive a été immédiatement, le 16 octobre 1863, annoncée par dépêche télégraphique, de la part des défendeurs, à la maison Cohin et Cie et qu'elle a été confirmée par le demandeur à la prédite maison dès le 17 octobre 1863;

« 3° Que MM. Cohin et Cie se sont refusés à reconnaître l'engagement contracté par leurs mandataires, en donnant pour seul motif que la partie n'était plus disponible;

« 4° Que les prédits mandataires sont restés en défaut de justifier des pouvoirs en vertu desquels ils disaient contracter;

« Attendu que les défendeurs opposent à l'action du demandeur une fin de non-recevoir, fondée sur ce que le refus de livrer, de la part de MM. Cohin et Cie, tel qu'il a été fait, ne dispensait pas le demandeur de les mettre en demeure; sur ce que, en tout cas, ce n'était pas aux défendeurs à faire offre d'exécuter aux lieu et place de la maison Cohin et Cie, mais bien au demandeur à les mettre, à ces fins, en demeure s'il entendait faire peser sur eux cette obligation; sur ce que, partant, le défaut de ces deux mises en demeure en temps opportun rend le demandeur non recevable ni fondé en sa demande de dommages-intérêts;

« Attendu qu'il est établi par la correspondance que la maison Cohin et Cie a refusé d'exécuter le marché litigieux;

« Attendu qu'en recevant avis de ce refus, le demandeur a fait connaître, le 21 octobre 1863, à MM. Cohin et Cie, que les 2,500 paquets fils d'étoupes lui ayant été définitivement vendus, il se voyait forcé d'en exiger la livraison;

« Attendu que le 20 octobre le demandeur a informé les défendeurs qu'ils les tenait pour responsables, dans le cas où la maison Cohin et Cie se refusait à exécuter l'engagement qu'ils avaient contracté en son nom;

« Attendu que les mêmes réclamations ont été réitérées par le demandeur aux dates respectives des 24 octobre et 2 novembre de la même année;

« Attendu que, malgré ces protestations géminées, la maison Cohin et Cie a persisté à refuser de livrer et que les défendeurs ne font aucune offre d'exécuter la convention en son lieu et place; qu'il s'en suit que la mise en demeure est suffisamment justifiée et que par conséquent l'exception de non-recevabilité n'est pas fondée;

« Au fond :

« Attendu, d'une part, que les défendeurs ont dénié bien expressément les faits tels qu'ils sont allégués par le demandeur et plus spécialement avoir déclaré être autorisés à *vendre ferme* la partie fils d'étoupes dont s'agit ou toute autre au nom de la maison Cohin et Cie et avoir effectué cette vente au demandeur ferme et définitivement;

« Attendu, d'autre part, qu'ils ont posé subsidiairement en fait, avec offre de preuve :

« 1° Que la confirmation par l'acheteur d'une vente faite par l'intermédiaire d'un commissionnaire, agissant pour et au nom d'un mandant est d'usage dans le commerce;

« 2° Que dans les circonstances du marché des fils d'étoupes, en octobre 1863, il est également d'usage que cette confirmation ait lieu sans délai;

« 3° Qu'il y avait, le lendemain du jour de la prétendue vente, marché à Alost, où se font de grandes affaires en fils d'étoupes et de lin, et que le demandeur n'a confirmé la vente que le 18 octobre, en indiquant en même temps ses références;

« Attendu que les faits cotés, pris dans leur ensemble, sont pertinents et concluants;

« Le Tribunal déclare l'action du demandeur recevable, et avant de faire droit au fond, admet les parties à prouver, par toutes voies de droit, témoins compris, les faits par elles respectivement articulés... » (Du 25 février 1865.)

C'est de ce jugement que Janssens frères interjetèrent appel.

Devant la cour, le débat porta principalement sur la question de la mise en demeure. Elle a été décidée, dans le sens du jugement *a quo*, par l'arrêt qui suit :

ARRÊT. — « Attendu que par jugement rendu en cause, le 25 février 1865, le premier juge a :

« 1° Abjugé aux défendeurs Janssens frères, aujourd'hui appelants, leur fin de non-recevoir, fondée sur ce que le demandeur De Leener, intimé, serait resté en défaut de les mettre en demeure en temps opportun, eux frères Janssens, et leurs mandants, MM. Cohin et Cie,

« Et 2° a, avant de faire droit au fond, respectivement admis les parties à prouver, par toutes voies de droit, témoins compris, les faits par elles respectivement articulés et déclarés pertinents et concluants, sauf, de part et d'autre, la preuve contraire;

« Attendu qu'il n'est interjeté appel de ce jugement que par les frères Janssens, et encore en ce qui concerne seulement le premier point, c'est-à-dire en tant que le premier juge « aurait « déclaré recevable l'action en dommages-intérêts du demandeur « De Leener, nonobstant que celui-ci, à ce qu'ils prétendent, « serait resté en défaut de pratiquer une double mise en demeure « de livrer la marchandise faite en temps opportun, c'est-à-dire « lorsque la livraison était exigible (16 novembre 1863), savoir :

« 1° La mise en demeure de MM. Cohin et Cie,

« Et 2° celle d'eux, frères Janssens;

« Attendu que cet appel est évidemment non fondé, les appelants se trouvant sans griefs; en effet, eux et leurs mandants, comme avec raison le constate le premier juge en fait, ont été suffisamment constitués en demeure, à la vérité, non par sommation ou acte d'huissier, mais par quelque autre acte équivalent, comme le portent les art. 1139 et 1146 du code civil, notamment par lettres missives, ainsi qu'il est d'usage en matière commerciale et qu'il appert au procès, de la correspondance échangée entre parties et ladite maison Cohin et Cie;

« Attendu, quant au moyen invoqué subsidiairement par les appelants dans leur acte de conclusions du 24 janvier 1868, et tendant à faire déclarer que l'intimé serait tout au plus recevable à demander, à titre de dommages-intérêts, la différence de prix entre le jour de la vente et celui où le refus de MM. Cohin et Cie lui a été connu (16-20 novembre 1863), qu'il n'y a pas lieu, *hic et nunc*, pour la cour, de s'y arrêter, ce moyen concernant le fond même, dont elle ne se trouve pas saisie et dont doit préalablement connaître le premier juge, après avoir vidé son interlocutoire;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour met l'appellation au néant; confirme ce dont appel et condamne les appelants aux dépens, libre à eux de soutenir et de faire valoir ultérieurement au fond, devant le juge *a quo*, que le demandeur De

Lecner ne serait tout au plus recevable à demander, à titre de dommages-intérêts, que la différence du prix entre le jour de la vente (16 octobre 1863) et celui où le refus de MM. Colin et Cie lui a été connu (16-20 novembre 1863) et non celui de l'exploit introductif d'instance (29 janvier 1864); renvoie respectivement les parties devant le juge *a quo*, aux fins de subministrer les preuves directes et contraires auxquelles respectivement elles ont été appointées et de conclure ultérieurement comme il appartiendra... » (Du 1er mai 1869. — Plaid. MMes Dervaux et Gilquin.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Prés. de M. Paquet.

COUR D'ASSISES. — POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE. — TÉMOIN. PARENT. — JURÉ. — DOMICILE.

Le président peut, en vertu de son pouvoir discrétionnaire, faire entendre, à titre de renseignement, le gendre d'un accusé.

Le fait que l'un des jurés du jugement n'aurait pas eu son domicile réel dans le ressort de la cour d'assises, n'emporte pas nullité.

(CHEVALIER, ÉPOUSE DESCAMPS.)

Arrêt. — « Sur les deux premiers moyens de cassation, tirés de la violation de l'art. 322 du code d'instruction criminelle, en ce que Jules Jacob, veuf de la fille de l'accusée, a, malgré l'opposition de celle-ci, été entendu dans la cause à titre de renseignement, en vertu du pouvoir discrétionnaire du président; de la violation ou de la fausse application de l'article 269 du même code, en ce que le président aurait outrepassé les limites de son pouvoir discrétionnaire en ordonnant l'audition, à titre de renseignement, du gendre de l'accusée, sans que l'utilité de l'entendre eut été démontrée dans le cours des débats et d'après les nouveaux développements donnés à l'audience :

« Attendu que si l'art. 322 du code d'instruction criminelle porte que les parents et alliés des accusés, au degré prohibé, ne peuvent déposer, sous la foi du serment, quand l'une des parties en cause s'y oppose, il ne défend cependant point au président, en présence de pareille opposition, de les entendre, en vertu de son pouvoir discrétionnaire, sans prestation de serment, à titre de renseignement;

« Attendu qu'aux termes des articles 268 et 269 combinés du même code, le président est investi de ce pouvoir afin que sa conscience soit entièrement libre dans les efforts qu'il doit employer pour rechercher la vérité et la rendre manifeste; que, pourvu donc qu'il respecte les dispositions prohibitives de la loi dans leur signification véritable, il peut prendre sur lui, quels que soient la cause et l'incident des débats qui l'y provoquent, tout ce qu'il croit utile pour accomplir sa mission;

« D'où il suit qu'il n'a été contrevenu à aucun des articles cités à l'appui des deux premiers moyens;

« Sur le troisième moyen, déduit de la violation des art. 1 de la loi du 15 mai 1838 et 102 du code civil, en ce que l'un des membres du jury de jugement n'aurait point eu son domicile réel dans le ressort de la cour d'assises:

« Attendu qu'aucun article de loi ne frappe de nullité un arrêt de la cour d'assises rendu sur la déclaration d'un jury de jugement auquel a concouru, sans contestation ni opposition, un citoyen qui réunissait les conditions essentielles exigées par l'article 381 du code d'instruction criminelle sans avoir son domicile réel dans le ressort de cette cour:

« Que la formation du jury de jugement trouve, en pareil cas, sa justification dans la permanence de la liste annuelle des jurés et la présomption qui en résulte, jusqu'à preuve contraire; que ceux qui s'y trouvent inscrits sont aptes, pourvu qu'ils jouissent de leurs droits civils et politiques et qu'ils aient l'âge requis, à remplir les fonctions auxquelles ils sont appelés;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Van Camp en son rapport et sur les conclusions de M. Faider, premier avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 21 juin 1869.)

Observations. — Sur la première question la jurisprudence est constante. Mais la plupart des auteurs la condamnent. V. Faustin Hélie, *Instruction criminelle*, n° 4806.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Prés. de M. Paquet.

COMPÉTENCE CRIMINELLE. — MILITAIRE. — CONGÉ ILLIMITÉ.

Le militaire en congé illimité n'est justiciable que des tribunaux civils.

(L'AUDITEUR MILITAIRE DU HAINAUT C. PUTTEMANS.)

Arrêt. — « Vu la requête en règlement de juges présentée à la cour par l'auditeur militaire du Hainaut dans laquelle il expose que « le nommé Pierre Puttemans, soldat remplaçant au 8e régiment de ligne, actuellement en congé illimité, s'est présenté volontairement, le 25 janvier 1869, devant le commissaire de police de Turnhout, et lui a déclaré qu'il avait demeuré en dernier lieu à Gilly, arrondissement de Charleroi, chez la veuve Chantraine; qu'il avait quitté nuitamment ce logement en emportant un pantalon de drap, une paire de bottes et une casquette appartenant au fils de cette dernière et un livret appartenant à une autre personne; » que la chambre du conseil du tribunal de première instance de l'arrondissement de Turnhout, par ordonnance du 28 février 1869, et le conseil de guerre de la province du Hainaut, par jugement du 29 avril suivant, se sont tous deux déclarés incompétents pour connaître du délit dont le prévenu s'est lui-même accusé et qui, d'après l'instruction, a été commis le 3 mai 1868;

« Attendu que cette ordonnance et ce jugement sont, l'un et l'autre, passés en force de chose jugée et établissent un conflit négatif de juridiction qui arrête le cours de la justice;

« Attendu que l'incompétence du tribunal de Turnhout a pour base la circonstance qu'à la date du 3 mai 1868, Puttemans faisait partie de l'armée et était en désertion, tandis que l'incompétence du conseil de guerre du Hainaut est fondée sur ce qu'un milicien en congé illimité ne peut être considéré comme déserteur qu'autant qu'il soit prouvé qu'un ordre de rejoindre lui ait été transmis et qu'il n'y a pas été satisfait et qu'en présence des documents produits, on devait tenir pour constant que Puttemans avait dit vrai en déclarant qu'un pareil ordre ne lui avait pas été transmis à l'époque indiquée;

« Attendu qu'il résulte de l'instruction et des pièces du procès que Puttemans ne peut être considéré comme ayant *été en désertion* à l'époque du 3 mai 1868, date du vol, et qu'il était alors en congé illimité;

« Attendu que les miliciens en congé illimité ne sont pas justiciables des tribunaux militaires et sont soumis à la juridiction des tribunaux ordinaires;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Bosquet en son rapport et sur les conclusions de M. Faider, premier avocat général, disposant sur la prédite requête et statuant par voie de règlement de juges, sans avoir égard à l'ordonnance rendue le 28 février 1869 par la chambre du conseil du tribunal de Turnhout, laquelle est considérée comme non-avenue, renvoie le prévenu Puttemans et les pièces de la procédure devant la chambre du tribunal correctionnel de Charleroi... » (Du 21 juin 1869.)

Observation. — Voy. conf. Faustin Hélie, *Instruction criminelle*, éd. belge, n° 3408 et les notes.

COUR D'ASSISES DE LA FLANDRE ORIENTALE.

Présidence de M. Tuncq.

DÉLIT DE PRESSE. — AUTEUR. — IMPRIMEUR. — REPRODUCTEUR.

Lorsque l'auteur d'un écrit incriminé est judiciairement connu, s'il y a lieu de mettre hors de cause l'imprimeur, cela doit s'entendre, dans le système du nouveau code pénal, de celui qui a imprimé sur la demande de l'auteur; mais celui qui a reproduit l'écrit par l'impression, sans instructions reçues à cet égard de l'auteur, n'est pas fondé à conclure également à sa mise hors de cause.

(LE MINISTÈRE PUBLIC. C. DAELE.)

Arrêt. — « Vu la délibération du jury sur la question qui lui a été posée par le président de cette cour, d'où il résulte que l'accusé ici présent, Edouard Van Renynghe, est réellement l'auteur de l'écrit commençant par ces mots : « *Sottegem. 1er september 1868. Mynheer, hoe is het mogelijk.* » et finissant par ceux-ci : « *In afwachting ben ik met achting uw dienaar, X,* » ledit écrit imprimé dans le journal *Gazette van Gent*, n° 207 du 3 septembre 1868;

« Vu l'art. 18 de la Constitution belge, ainsi que l'art. 14 de la loi du 20 juillet 1831;

« Attendu que l'auteur de l'article incriminé a été judiciairement reconnu ;

« Attendu que dès lors la poursuite doit cesser à l'égard du sieur Eugène Vanderhaeghen, accusé en qualité d'éditeur-imprimeur du journal *Gazette van Gent*, dans lequel l'écrit incriminé a été imprimé ;

« En ce qui concerne le prévenu Daele :

« Attendu que la même raison de décider n'existe point à son égard ;

« Attendu qu'en effet il résulte de l'arrêt de la cour d'appel de Gand, chambre des mises en accusation, en date du 17 avril dernier, ainsi que de l'acte d'accusation, que le sieur Auguste Daele est poursuivi, non pour avoir imprimé l'arrêt incriminé, mais pour l'avoir reproduit dans le journal *Beurzen Courant*, dont il est l'éditeur-imprimeur ;

« Attendu que les termes formels de l'art. 451 du code pénal démontrent que, dans le système de la législation belge en matière de délit de calomnie, l'immunité accordée à l'imprimeur d'un écrit dont l'auteur est connu doit être restreinte à l'imprimeur auquel l'auteur de l'écrit incriminé s'est adressé et qui ainsi n'a été, en réalité, que l'instrument de l'auteur, mais qu'elle ne s'étend point à tout imprimeur qui, sans aucune intervention directe ni indirecte de l'auteur, trouve bon de reproduire un article sujet à être poursuivi ;

« Attendu qu'en présence du texte précis de la loi, s'il pouvait être question de rechercher la concordance entre l'art. 18 de la Constitution et l'art. 451 du nouveau code pénal, il suffirait d'interpréter ces articles dans ce sens que la justification ou l'excuse dont parle l'art. 451 peuvent être accueillies dans le cas où le reproducteur de l'écrit incriminé a agi sous l'impulsion de l'auteur judiciairement reconnu ;

« Attendu que, dans l'espèce, le sieur Daele n'allègue point qu'il aurait été en relation quelconque avec l'auteur ; qu'il soutient seulement qu'il a agi en vertu d'une autorisation virtuelle de l'auteur en reproduisant, le 4 septembre 1868, dans le *Beurzen Courant*, l'article publié la veille dans la *Gazette van Gent* ;

« Que cette autorisation virtuelle, qui, d'après lui, résulterait des termes mêmes par lesquels l'auteur de l'écrit incriminé fait un appel à la publicité, n'existe nullement quant au prévenu Daele, puisque l'auteur, s'adressant à l'éditeur-imprimeur du journal *Gazette van Gent*, dit : « *Indien gy de goedheid zou willen hebben hier af eenige woorden in uw dagblad mede te deelen, zoudt gy een grooten dienst van menschlievendheid betoonen :* »

« Que dans ces termes l'on ne saurait évidemment trouver l'autorisation de reproduction que le sieur Daele essaie d'invoquer en sa faveur :

« Par ces motifs, vu les conclusions écrites déposées par le prévenu Daele ; ouï M. LEFEBVRE, substitut du procureur général, en son réquisitoire, ainsi que les prévenus Eugène Vanderhaeghen et Auguste Daele, tant par eux-mêmes que par l'organe de leurs conseils Martens, De Baets et Drubbel, la Cour met hors de cause ledit Eugène Vanderhaeghen, éditeur-imprimeur du journal *Gazette van Gent* ; déclare le prévenu Daele non fondé en ses conclusions, et ordonne qu'il sera immédiatement passé outre aux débats à l'égard des prévenus Edouard Van Renynghe et Auguste Daele. (Du 21 mai 1869. — Plaid. Me DRUBBEL.)

OBSERVATIONS. — L'art. 451 du code pénal nouveau porte :

« Nul ne pourra alléguer, comme cause de justification « ou d'excuse, que les écrits, imprimés, images ou em- « blèmes qui font l'objet de la poursuite, ne sont que la « reproduction de publications faites en Belgique ou en « pays étranger. »

La question qui se présentait devant la cour d'assises de la Flandre orientale se trouvait donc directement résolue par la loi.

La solution qui y a été donnée a cependant ému la presse.

Elle a cru y voir une diminution du privilége établi par l'art. 18 de la Constitution belge, qui met l'imprimeur à l'abri des poursuites, lorsque l'auteur est connu ; elle y a vu un danger considérable pour la presse périodique, où les emprunts d'un journal à l'autre prennent la place la plus considérable ; elle n'a pas pu croire, enfin, que la règle que venait de consacrer la cour d'assises de Gand ait pu être introduite dans notre législation à une date toute récente, alors qu'on ne se souvient pas d'en avoir entendu parler, et qu'elle eût pu soulever bien des objections, surtout de la presse elle-même.

Mais la presse oublie qu'elle a elle-même été peu attentive à la révision du code pénal, et que la pratique y fait découvrir chaque jour ou des lacunes, ou des incohérences, ou des énormités, dont jusqu'ici personne ne se doutait et sur lesquelles il eût mieux valu que l'attention eût été portée avant le vote définitif. Il en est ainsi de l'opération césarienne, complétement oubliée dans notre code, quoique prévue dans d'autres ; il en est ainsi de cette obligation que le code pénal impose à la cour d'assises, lorsqu'elle prononce une condamnation à mort, de déclarer, *in terminis*, par son arrêt, que la personne condamnée sera désormais incapable de porter aucune décoration, et, fût-ce une femme, d'exercer les droits électoraux ou d'éligibilité, de faire partie de la garde civique ou de servir dans l'armée. — Nous avons entendu des arrêts, prononcés conformément à ces prescriptions de l'art. 31 du code pénal, provoquer chaque fois un grand étonnement, et nous doutons que cet article continue à s'exécuter, tant il est d'un détestable effet. N'est-il pas regrettable que ces absurdités ne s'aperçoivent que lorsque les lois s'exécutent et que dans les projets personne ne les entrevoie ni ne les dénonce ?

Au lieu de dire, à l'art. 31, *tous arrêts*... PRONONCERONT, ce qui est d'ailleurs peu français, il fallait : *tous arrêts*... EMPORTERONT *privation*... Ainsi ne se fût pas produite cette idée de grâce probable et de mise en liberté, qui aujourd'hui se présente naturellement à l'esprit en présence de l'accumulation d'incapacités insérées dans toute condamnation capitale, et qui n'a de sens que si un jour le condamné à mor recouvre sa liberté. Car de savoir si jusqu'à son exécution, ou bien encore dans la maison de force, il sera éligible ou non, il portera ou non une décoration, personne ne s'en préoccupe.

Dans le système du code pénal de 1867, pour revenir à la question décidée par l'arrêt que nous recueillons :

« Est coupable de calomnie celui qui a méchamment imputé à une personne un fait précis de nature à porter atteinte à l'honneur de cette personne, etc. (code pénal, art. 443) ;

« Le coupable sera puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 26 fr. à 200 fr., lorsque les imputations auront été faites..... par des écrits imprimés ou non, affichés, distribués ou vendus, etc. (code pénal, art. 444) ;

« L'imprimeur poursuivi pour calomnie ne peut être poursuivi dès que l'auteur est connu (art. 18 de la Constitution) ; il doit néanmoins rester en cause jusqu'à ce que l'auteur ait été judiciairement reconnu comme tel (art. 11 du décret du 20 juillet 1831) ;

« Dès que l'auteur est judiciairement reconnu, l'imprimeur est mis hors de cause, parce qu'il est considéré comme un simple instrument de l'auteur. »

Il n'y a pas lieu de rechercher si l'imprimeur a été de bonne ou de mauvaise foi ; peu importerait qu'il eût agi *méchamment* ; personne n'a le droit de lui demander compte de son intention ; il lui suffit de dire : Voici *la personne qui est l'auteur*, je n'ai fait qu'imprimer. Si la personne présentée comme auteur l'est réellement, l'imprimeur est justifié.

Cette justification, l'imprimeur la trouve dans la Constitution et dans le décret du 20 juillet 1831 ; elle ne lui a été enlevée par aucune loi ; le code pénal de 1867 ne méconnaît point cette immunité de l'imprimeur.

Mais il n'en est pas de même du *reproducteur* de la calomnie.

Dans le système du code pénal de 1867, le *reproducteur* n'est point mis sur la même ligne que l'*imprimeur* ; tandis que l'imprimeur n'est considéré que comme un simple instrument irresponsable dès que l'*auteur* est connu, le reproducteur agit pour son propre compte et ne peut pas dire qu'il a subi l'impulsion de l'auteur ; le reproducteur n'est point dans le cas de pouvoir dire : Voici la personne qui m'a fait agir ; — cette justification que l'imprimeur invoque, le reproducteur n'en fait point usage ; sa défense consiste à dire : *je n'ai fait que reproduire* ; or, ce moyen

de défense n'est point une justification; c'est ce que dit formellement l'art. 451 du code pénal. Quelle est donc la justification que le reproducteur doit invoquer pour échapper à la peine du délit de calomnie?

Il n'en a pas d'autre que *sa bonne foi*.

C'est ici que se manifeste la différence essentielle entre l'*imprimeur* et le *reproducteur* en fait de délit de calomnie par la voie de la presse.

Dès que l'auteur est connu et qu'ainsi il est établi que l'*imprimeur* a été un instrument de l'auteur, l'imprimeur doit être mis hors de cause, lors même qu'il serait prouvé que l'imprimeur a agi *méchamment*.

Au contraire, le reproducteur qui a été de mauvaise foi, qvi a agi *méchamment*, est responsable de son action. « Celui qui donne une publicité nouvelle à des écrits ca- « lomnieux, commet un délit qui ne peut être justifié par « la circonstance qu'un fait délictueux de même nature au- « rait été commis antérieurement. » (Rapport de M. Lelièvre, séance du 3 mars 1859; Nypels, *Commentaire du Code pénal belge*, 3e vol., p. 272.)

Pour l'imprimeur traduit en justice, tout se réduit à la présentation d'une personne comme *auteur* du délit; pour le reproducteur, tout se réduit à la question d'intention délictueuse.

Le ministère public qui traduit en justice le *reproducteur* d'un écrit calomnieux doit établir l'*intention méchante* dans le chef du reproducteur.

La chambre du conseil et la chambre des mises en accusation doivent également, quant au reproducteur, examiner la question d'*intention méchante*.

Quand le reproducteur est renvoyé devant la cour d'assises, celle-ci ne peut se dessaisir et mettre le reproducteur hors de cause en se fondant sur ce que la personne présentée comme auteur par l'imprimeur a été déclarée judiciairement comme l'étant en réalité; pour vider l'instance à l'égard du reproducteur, il faut qu'il y ait une solution sur les questions relatives aux caractères constitutifs du délit de calomnie, notamment sur celle de l'*intention méchante*; — or ces questions, ce n'est pas la cour qui les résout; elles doivent être soumises à la délibération du jury.

Tel est le système consacré par le nouveau code pénal, qu'il est impossible d'interpréter autrement que ne l'a fait la cour d'assises de Gand. Ce système se concilie-t-il avec l'art. 18 de la Constitution? M. Schuermans exprimait à cet égard des doutes dès la publication de son code sur la presse (en 1861), alors qu'il avait déjà sous les yeux le texte qui est devenu l'art. 451 du code pénal nouveau. Il rappelait d'abord ces paroles de M. Devaux : « Tous les « jours, les journaux rapportent des faits qui pourraient « être calomnieux, et pourtant on ne pourrait les pour- « suivre sans injustice... Les journaux ne peuvent pas, à « chaque nouvelle qu'ils veulent prendre dans un journal, « envoyer une estafette au lieu où il s'imprime pour en « vérifier l'exactitude. » Il ajoutait : « L'art. 368 du code pénal de 1810 déclarait qu'on ne peut alléguer comme excuse que les imputations calomnieuses sont extraites de papiers imprimés;... l'art. 368 est passé dans le nouveau code pénal, dont il formera l'art. 529 (aujourd'hui 451). Puisque telle est la loi, quelque contraire à la volonté du Congrès qu'elle puisse paraître, on s'incline ici devant la volonté du législateur et l'on se borne à former des vœux pour qu'il songe un jour à mettre son œuvre mieux en rapport, et avec l'art. 18 de la Constitution, et avec le commentaire qu'y a donné son auteur, M. P. Devaux. » (Schuermans, *Code de la Presse*, p. 389.)

Bibliographie.

Manuel pratique de la profession d'avocat en Belgique, par G. Duchaîne et E. Picard, avocats près la cour d'appel de Bruxelles, etc. Bruxelles, Claessens, 1869, 1 vol. in-8°.

La Belgique Judiciaire a publié l'an dernier (t. XXVI, p. 990), la table des matières de ce livre en manière de prospectus. Nous n'avons plus à entretenir le lecteur du plan de l'œuvre, du cadre que se sont tracé les auteurs. Il nous suffit de dire comment la tâche est accomplie.

L'idée de la publication nous semble tout d'abord chose éminemment heureuse, comprise comme l'ont conçue nos jeunes confrères. C'est plus que cela : la pensée de formuler en une sorte de code d'honneur les traditions si nobles du barreau, s'élève, par le temps qui court, à la hauteur d'un service professionnel. L'époque essentiellement affairée, essentiellement égalitaire au milieu de laquelle nous vivons, perd de jour en jour davantage la véritable notion de ce qui constitue l'avocat, et l'influence du siècle déteint sur la toge. Plus d'un membre de l'ordre, souvent à son insu, tend à assimiler ses devoirs spéciaux aux devoirs que la probité et l'honneur imposent à tout galant homme. Ils oublient — et l'opinion publique ne les y convie que trop — ils oublient cette belle pensée de Jules Favre dont nos auteurs ont fait leur épigraphe et qu'ils ont développée dans leur livre : « On nous accuse quelquefois de prêter à notre profession une feinte grandeur. Combien nous serions coupables, si nous la laissions descendre au niveau de l'opinion commune! Sa force est précisément dans la hauteur à laquelle nous la plaçons, et l'exagération même qu'on nous reproche n'a d'autres résultats que de multiplier et d'épurer nos devoirs. »

Pour MM. Duchaîne et Picard, nous le constatons avec bonheur, l'avocat n'est pas uniquement un homme instruit et habile, faisant honnêtement des affaires, les siennes avec celles de ses clients; un brave commerçant en paroles servant à la pratique, dans les prix doux, le plus qu'il peut d'une denrée loyale et marchande. Ils condamnent vigoureusement tout appel au public, et les annonces, et les cartes d'adresses, et les circulaires, et les associations « où s'introduisent du même coup la dépendance et les habitudes des entreprises industrielles. »

Arrière surtout ces pactes flétrissants avec les hommes d'affaires qui jouent trop volontiers, de connivence avec certains avocats, le rôle qu'au dire des naturalistes remplit le chacal près du lion en chasse. Et les réclames! celles d'abord que l'on se fait à soi-même dans un accès de *narcissisme* intéressé; puis ces réclames réciproques commandées par l'affiliation à quelque mystérieuse confrérie d'adoration mutuelle!

Voilà pour les débutants de sages et fermes conseils. MM. Duchaîne et Picard parlent avec non moins d'indépendance et de juste sévérité des devoirs de ceux qui sont arrivés, et s'imaginent progresser en sortant du barreau, pour courir vers la richesse. « Un cabinet n'est pas un comptoir, » disent-ils avec raison; ce n'est pas, ce ne peut pas être davantage une agence. Nos auteurs savent que « la profession veut son homme tout entier; » que « l'avocat ne doit être que dans son cabinet ou à l'audience, » et ils n'hésitent pas à le rappeler aussi haut que leur voix s'élève, tout en réservant la participation légitime de l'avocat moderne à l'accomplissement des devoirs politiques. S'ils blâment justement, avec le conseil de discipline d'Anvers, l'avocat fréquentant la Bourse, où attire l'espoir du lucre, ils ne lui interdisent pas l'accès du forum, dont l'entrée se paie par le sacrifice des intérêts de fortune.

C'est dans ce louable esprit de réaction que sont écrits les remarquables chapitres traitant des incompatibilités et des devoirs de l'avocat envers lui-même; nous en recommandons la lecture à tous comme on recommande aux robustes et aux débiles toute nourriture saine et fortifiante.

Signalons, à un point de vue différent, le très-curieux et très-original travail historique que renferme la première partie du *Manuel*. Les auteurs ont eu la sagesse et le bon goût de ne point chercher à refaire l'histoire des avocats de Rome ou du barreau français, histoire fort bien faite ailleurs et avant eux. Ils se tiennent sur le terrain belge, ce qui leur permet d'être neufs. Tout le monde judiciaire lira avec intérêt, surtout le chapitre deuxième de cette étude intitulé : *le Barreau belge contemporain*, partant de

la réunion de nos provinces à la France pour aboutir à 1868.

Ici, un souvenir omis par MM. Duchaine et Picard et qui les complétera.

La consultation des sept avocats qui signèrent, en 1819, un Mémoire demandé par le publiciste Vanderstraeten, n'est pas le premier acte de résistance opposé par le barreau de Bruxelles aux excès du pouvoir d'alors.

Deux ans auparavant, l'un des sept, Me Tarte, cadet, chargé de défendre quelques marchands de vin, poursuivis par l'administration des accises, avait publié, dans deux journaux, une lettre critiquant assez amèrement le jugement rendu, le ministre des finances et ses agents, à propos du procès, porté alors devant la cour de cassation. M. Van Maanen, ministre de la justice, transmit l'article à M. Bourgeois, procureur du roi à Bruxelles, avec la lettre suivante :

« J'ai l'honneur de vous envoyer ci-joint un exemplaire, etc..... Ce ne sera pas avec peu d'indignation que vous y trouverez un article signé J. Tarte, cadet, avocat, dans lequel il critique de la manière la plus outrageante et présente sous un point de vue odieux, non-seulement les actes du gouvernement et des autorités administratives, mais aussi un jugement rendu légalement dans une affaire dans laquelle il a prêté son ministère d'avocat.

« J'espère que la lecture seule de l'article dont il s'agit suffira pour vous convaincre que c'est à l'occasion de l'exercice de sa profession d'avocat, et dans l'exercice de cette profession que l'auteur l'a fait publier; qu'ainsi et à cause de cette faute grave, il peut et doit être repris, conformément au décret du 14 janvier (*sic*) 1810.

« En confiant cette affaire à votre zèle et à vos lumières, je ne doute aucunement que vous ne donniez aux poursuites à intenter les soins et la célérité convenables, afin qu'il soit mis un terme à ces indécences que l'on n'a regardées que trop longtemps d'un œil indifférent et qu'il ne soit plus souffert près des tribunaux des agents qui les déshonorent, en oubliant le respect qu'ils doivent au gouvernement, aux lois et à l'autorité judiciaire.

« *Le ministre de la justice*,

« Van Maanen. »

Dès le lendemain, M. Bourgeois transmit la lettre du ministre au bâtonnier M. De Swerte aîné, émettant l'avis que le tribunal de Bruxelles ne pouvait se saisir de l'affaire, sur pied de l'art. 39 du décret, puisqu'il ne s'agissait pas d'un fait d'audience. Le chef du parquet réclamait l'application par le conseil de l'ordre de l'art. 25.

Ce collége statua dans les termes suivants :

« Le conseil,

« Considérant qu'il est chargé, par le décret du 14 décembre 1810, art. 23 et suiv., de veiller à la conservation de l'honneur de l'ordre des avocats, de maintenir les principes de probité et de délicatesse qui font la base de leur profession, de réprimer ou faire punir par voie de discipline les infractions et les fautes, sans préjudice de l'action des tribunaux, s'il y a lieu, et que l'art. 39 porte que : *Si un avocat dans ses plaidoiries ou dans ses écrits*, etc.;

« Attendu que la lettre de S. Exc. le ministre de la justice dénonce l'article inséré par M. Tarte dans le journal comme publié à l'occasion de sa profession d'avocat et dans l'exercice de cette profession ;

« Attendu qu'à l'époque où cet écrit a été publié la cause dont M. Tarte était chargé était devant la cour de cassation ;

« Attendu que si la défense de la cause a déterminé M. Tarte à publier ledit article et à user de toute la latitude que doit avoir la défense, sa publication était soumise avec la cause entière à la cour de cassation ;

« Attendu, en ce qui concerne les attributions du conseil de discipline, que cet écrit n'offre rien de contraire à l'honneur de l'ordre des avocats, à la probité et à la délicatesse et ne contient aucune infraction ou faute prévue par l'art. 23 du décret,

« Arrête, à l'unanimité, qu'il n'y a lieu à donner suite aux inculpations dirigées devant le conseil contre M. Tarte. »

La décision est du 7 mai 1817 et signée De Swerte aîné, bâtonnier, Kockaert, Crassons, Beyens, Van Volxem, Lefebvre (de Bruxelles), Barthélemy, Mangez, Vandenplas, De Swerte cadet, Lefebvre (d'Alost), secrétaire.

M. Van Maanen se tint pour battu, sauf à prendre, lors de l'affaire Vanderstraeten, la revanche que l'on sait.

Après ce détail rétrospectif, un autre ou plutôt une rectification de dates.

Nos auteurs, racontant les efforts faits par le barreau de Bruxelles après 1830 pour se constituer en association privée, rapportent que les projets de statuts dressés à cette occasion furent adressés aux barreaux du ressort de la cour et au barreau de Liége en avril 1832. « Il n'est pas question de Gand — ajoutent-ils — sans doute à cause des prédilections de cette ville pour la dynastie déchue. »

La cause est beaucoup plus simple. Il n'existait pas de cour d'appel à Gand avant la loi du 4 août 1832, et Gand reçut son exemplaire comme barreau du ressort.

MM. Picard et Duchaîne donnent le texte des lois et règlements régissant la profession, comme transition entre son passé et la partie dogmatique de leur œuvre, dans laquelle ils examinent et énumèrent successivement quels sont les droits et les devoirs de l'avocat. Une partie finale est singulièrement intéressante. Il s'agit des travaux de l'avocat, de la méthode qu'il convient de suivre dans la préparation, la direction et la plaidoirie des causes, le tout couronné par l'énumération des qualités littéraires et oratoires désirables dans le sujet. Beaucoup de ces préceptes et de ces règles sont empruntés aux écrits d'illustrations du barreau français, telles que les Dupin, Berryer, Mollot et Lioüville; nos écrivains belges ne le cachent pas, au contraire. Mais ce choix modestement avoué est fait avec un discernement et un bon goût, dont le mérite revient tout entier à nos jeunes compatriotes. Le lecteur curieux d'érudition trouvera enfin comme appendice une bibliographie fort exacte de la profession, voire même la liste des avocats exerçant devant le conseil de Brabant en 1789.

Dominés par le plaisir de décrire, nous oublions de conclure. Et pourtant nous promettions au début de dire comment MM. Duchaîne et Picard avaient accompli leur tâche et de ne dire que cela.

Eh bien! franchement nous ne le ferons pas; notre jugement serait récusable. Nous sommes le débiteur de ceux qu'il faut juger; l'art. 378, § 4, du code de procédure s'y oppose. MM. Duchaîne et Picard ont cru devoir nous citer avec une bienveillance qu'explique seule leur déférence envers les anciens. Mais, si nous avons perdu par là le droit de dire qu'en écrivant, ils ont bien fait un bon livre, nous avons conservé celui d'affirmer que ce livre est une bonne action et nous en usons.

A. O.

ACTES OFFICIELS.

Tribunal de première instance. — Greffier. — Démission. Par arrêté royal du 27 juin 1869, la démission du sieur Balleux, de ses fonctions de greffier du tribunal de première instance séant à Dinant, est acceptée.

Le sieur Balleux est admis à faire valoir ses droits à la pension et autorisé à conserver le titre honorifique de ses fonctions.

Justice de paix. — Juge suppléant. — Démission. Par arrêté royal du 27 juin 1869, la démission du sieur Leclercq, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du canton de Binche, est acceptée.

Cour d'appel. — Président. — Démission. Par arrêté royal du 4 juillet 1869, la démission du sieur Grandgagnage, de ses fonctions de premier président de la cour d'appel séant à Liége, est acceptée. Le sieur Grandgagnage est admis à l'émérital et autorisé à conserver le titre honorifique de ses fonctions.

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

Toutes communications et demandes d'abonnements doivent être adressées à M. FAVEN, 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.

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION

EN MATIÈRE DE FORMATION DES LISTES ÉLECTORALES, ANTÉRIEUREMENT A LA LOI DU 5 MAI 1869.

Nous devons la communication de ce travail à M. le conseiller EECKMAN. Ce magistrat n'avait eu en vue que son utilité personnelle, en classant dans un ordre méthodique les nombreux arrêts qu'il indique; il cède au conseil de quelques collègues en le livrant à la publicité.

Pour faire mieux saisir l'ensemble de ce petit relevé de jurisprudence et faciliter les recherches, nous le ferons précéder de la table des matières.

TABLE.

CHAPITRE 1er. Du cens et de sa possession.
§ 1er. En général 1
§ 2. Temps pendant lequel la possession du cens est requise. 16
§ 3. De l'impôt foncier 28
§ 4. De l'impôt personnel 36
§ 5. De la patente. 50
§ 6. Des débits de boissons et de tabac. . . . 62
§ 7. Délégation du cens par la mère veuve. . . 66
CHAPITRE 2. Incapacités personnelles d'être électeur . . 73
CHAPITRE 3. Du lieu d'exercice des droits électoraux, ou du domicile 83
CHAPITRE 4. De la permanence des listes. 97
CHAPITRE 5. Des réclamations à l'autorité locale: juge du premier degré. 99
§ 1er. Qui peut réclamer. 102
§ 2. Du délai pour réclamer 105
§ 3. A quelle autorité doivent être adressées les réclamations 110
§ 4. Forme de la réclamation et caractère de la décision 116
CHAPITRE 6. De l'appel à la députation permanente. . .
§ 1er. Qui peut appeler 123
§ 2. Délai de l'appel. 130
§ 3. Forme de l'appel et de sa signification. . . 138
§ 4. A qui l'appel doit être signifié 143
§ 5. Production de pièces et preuve à charge de l'appelant. Non-recevabilité. Préparatoires et interlocutoires 156
§ 6. Décision au fond sur l'appel. 168
CHAPITRE 7. Du pourvoi en cassation. 172
§ 1er. Qui peut se pourvoir 177
§ 2. Délai pour se pourvoir 188
§ 3. Forme du pourvoi et de sa signification . . .
§ 4. Moyens de cassation. Non-recevabilité. Appréciation par la cour 188

Jurisprudence de la cour de cassation en matière de formation des listes électorales, antérieurement à la loi du 5 mai 1869.

CHAPITRE PREMIER. — DU CENS ET DE SA POSSESSION.

§ 1er. — *En général.*

1. La possession des bases du cens est essentielle pour être électeur :
28 juin 1847, PASICR., 48, 137; BELG. JUD., V, 857.
8 septembre 1848, PASICR., 48, 497; BELG. JUD., VI, 1413.
30 juillet 1849, PASICR., 49, 441; BELG. JUD., IX, 185.
Outre ces arrêts qui sont exprès, tous ceux indiqués aux nos 8, 11, 29 et suiv., 36, 58, 64, 65 impliquent la même solution.

2. Cette possession des bases du cens ne suffit cependant pas pour être électeur; il faut en outre prouver, par l'un des moyens indiqués à l'art. 4, l. 3 mars 1831, que l'on est réellement imposé :
26 juin 1843, PASICR., 43, 302.
30 juin 1856, PASICR., 56, 434; BELG. JUD., XV, 1162.
7 juin 1864, PASICR., 64, 306 et 307.
13 juin 1864, PASICR., 64, 305.
12 juillet 1864, PASICR., 64, 342; BELG. JUD., XXIV, 884.

3. L'inscription aux rôles établit, jusqu'à preuve contraire, une présomption légale de la possession des bases du cens. Celui qui conteste cette possession doit en fournir la preuve contraire devant le juge du fond :
28 juin 1847, PASICR., 48, 137; BELG. JUD., V, 857.
13 juillet 1847, PASICR., 48, 149.
23 juin 1856, PASICR., 56, 403; BELG. JUD., XV, 657.
29 juin 1857, PASICR., 57, 346; BELG. JUD., XVI, 50.
5 septembre 1862, PASICR., 63, 63; BELG. JUD., XX, 1377.
21 août 1863, PASICR., 63, 366 et 367.
25 juillet 1864, PASICR., 64, 330; BELG. JUD., XXIV, 946.
9 septembre 1864, PASICR., 65, 158; BELG. JUD., XXII, 1266.
23 octobre 1865, PASICR., 65, 484; BELG. JUD., XXIII, 1366.
3 et 30 juillet 1866, PASICR., 66, 341, 432.
24 août 1866, PASICR., 66, 418; BELG. JUD., XXIV, 1121.

4. Aussi le juge tenu de motiver sa décision ne peut-il s'écarter de cette présomption sans constater les faits qui la détruisent :
24 août 1866, PASICR., 66, 418.

5. Le juge peut cependant ordonner à celui à qui on conteste la possession du cens de fournir ses titres et, à défaut par lui de s'exécuter, décider d'après les présomptions de la cause qu'il n'a pas cette possession :
5 septembre 1862, PASICR., 63, 63; BELG. JUD., XX, 1377.
20 octobre 1863, PASICR., 63, 408 (implicitement).

6. La capacité électorale n'est pas subordonnée à la preuve du paiement effectif des contributions pour lesquelles on est porté sur les rôles :
cass., 29 juin 1863, PASICR., 63, 347; BELG. JUD., XXI, 1169.
cass., 12 juillet 1864, PASICR., 64, 347; BELG. JUD., XXIV, 882.

7. Si la loi du 8 septembre 1865 a modifié ce principe, elle permet néanmoins à l'ayant droit de justifier de ce paiement, même après la clôture définitive des listes, devant la députation permanente :
3 juillet 1866, PASICR., 66, 323; BELG. JUD., XXIV, 919.
9 juillet 1866, PASICR., 66, 405; BELG. JUD., XXIV, 921.

8. Il appartient au juge du fond de décider souverainement, d'après les pièces produites et les faits constatés, si un individu paye le cens et en possède les bases et depuis quelle époque :
12 juillet 1843, PASICR., 43, 322.
5 août 1845, PASICR., 46, 201.
25 août 1854, PASICR., 54, 408.
7 et 28 juillet 1856, PASICR., 56, 403, 434; BELG. JUD., XV, 659.
10 et 11 août 1857, PASICR., 57, 406, 410; B. J., XVI, 482 et 485.
28 juin 1858, PASICR., 58, 218.
6 et 15 octobre 1860, PAS., 61, 106 et 107; B. J., XX, 1462.
13 juillet 1863, PASICR, 63, 360.
2 janvier 1866, PASICR., 66, 104; BELG. JUD., XXIV, 106.

9. Il lui appartient également de décider si un acte est simulé,

de l'interpréter et d'en faire dériver la preuve en fait qu'on possède ou non les bases du cens :

26 juin 1861, P., 61, 383 (acte d'adjudication); B. J., XXI, 984.
8 août 1864, PASICR., 64, 334 (contrat de mariage).
23 juillet 1866, P., 66, 376 (bail non enregistré); B.J., XXIV, 961.
12 novembre 1866, P., 67, 59 (acte de société); B.J., XXIV, 1452.
10 décembre 1866, P., 67, 52 (actes de société); B.J., XXV, 1569).
20 octobre 1868, P., 69, 136 (actes de société); B.J., XXVI, 1432.

10. Cependant la cour de cassation peut casser une décision qui méconnait la teneur de pièces probantes et authentiques, non contestées et déjà invoquées devant le juge du fond :

2 juillet 1860, P., 61, 78 (rôles; titre successif); B.J., XIX, 1332.
20 (22) oct. 1863, P., 63, 416 (contrat de mariage); B.J., XXI, 1434.
12 juillet 1864, PASICR., 64, 342 (rôles); BELG. JUD., XXIV, 915.

11. Le juge du fond apprécie aussi souverainement, au point de vue de l'attribution ou de la répartition du cens, la position respective du père, des enfants ou de frères et sœurs demeurant ensemble :

26 juin 1843, PASICR,, 43, 308 (frères); BELG. JUD., I, 1159.
13 juillet 1847, PASICR., 48, 149 (frères et sœurs).
14 août 1854, PASIC., 54, 429 (*père* et enfants); B. J., XII, 1512.
6 oct. 1854, PASICR., 54, 431 (*père* et fils); B. J., XII, 1503.
11 août 1857, PASICR., 57, 410 (*père* et fils); B. J., XVI, 484.
7 juillet 1858, PASICR., 58, 221 (frère; partage).
17 septembre 1858, PASICR., 58, 327 (*père* et enfants).
2 juillet 1860, PASIC., 61, 75 (*mère* et enfants); B.J., XIX, 1311.
26 juin 1861, PASIC., 61, 382 (mère et *enfants*); B. J., XXI, 983.
10 novembre 1862, P., 63, 170 (père et *fils*); B. J., XXI, 49.
20 octobre 1863, PASICR., 63, 411 (beaux-frères).
20 octobre 1863, PASICR., 63, 412 (père et *fils*).
1er août 1864, PASICR., 64, 332 (*père* et fils).
8 août 1864, PASICR., 64, 334 (père et *fille*).
12 juillet 1864, PASICR., 64, 360 (mère, *fils*).
25 juillet 1864, PASICR., 64, 359 (*père* et *fils*).
12 juin 1865, P., 65, 379 (*père* et fils); BELG. JUD., XXIII, 756.
9 juillet 1866, PASICR., 66, 336 (frère, demeurant chez beau-frère); BELG. JUD., XXIV, 925.
17 juillet 1866, PASICR., 66, 373 (*père* et fils).
17 et 23 juillet 1866, PASICR., 66, 275 et 376 (frères et sœurs); BELG. JUD., XXIV, 961.
23 octobre 1866, PASICR , 67, 58 (frère et sœur).
12 novembre 1866, P., 67, 59 (*père* et enfants); B.J., XXIV, 1452.

12. Le père peut s'attribuer les contributions des biens de ses enfants mineurs jusqu'à leur majorité :

7 septembre 1866, PASICR., 66, 422; BELG. JUD.; XXIV, 1121.

13. Les contributions payées du chef de biens appartenant à des mineurs d'un premier lit ne peuvent être comptées pour le cens du deuxième mari de la mère qui n'a ni l'usufruit, ni la jouissance légale de ces biens :

30 juillet 1860, PASICR., 61, 91; BELG. JUD., XIX, 1425.

14. La possession du cens ne subit pas d'atteinte par le fait de l'omission sur les listes du lieu de paiement des contributions :

1er août 1864, PASICR., 64, 360.
7 octobre 1864, PASICR., 65, 161; BELG. JUD., XXIV, 1346.

15. On ne peut comprendre dans le cens que les impôts payés au profit de l'Etat, à l'exclusion des additionnels perçus pour les provinces et les communes :

15 juillet 1836.
26 juin 1843, PASICR., 43, 301.

§ 2. — *Du temps pendant lequel la possession du cens est requise.*

16. Le paiement qui doit avoir été effectué l'année ou les deux années antérieures, doit représenter le cens complet et non une imposition quelconque :

12 juillet 1842, PASICR., 42, 266.
16 août 1842, PASICR., 42, 270.

17. En cas d'augmentation générale du taux du cens, dans une localité, par suite de la révision du classement des communes, l'appréciation du paiement pendant l'année ou les deux années antérieures, doit être faite suivant la disposition légale précédente :

6 octobre 1860, PASICR., 61, 99; BELG. JUD., XIX, 1464.

18. Le terme de paiement du cens requis par la loi communale s'applique aussi bien à la liste ordinaire qu'à la liste supplémentaire, qui doit être dressée là où il n'y a pas vingt-cinq électeurs communaux payant le cens normal :

23 juillet 1836.

19. Si le cens doit être payé un certain temps avant l'inscription sur les listes, il ne faut cependant pas qu'il l'ait été en impôt de même nature pendant toute la période :

13 juillet 1837.
19 juin 1843, PASICR., 43, 286; BELG. JUD., I, 1055.
26 juin 1843, PASICR., 43, 291.
20 juin 1853, PASICR., 53, 390.

20. La question de savoir si l'électeur a payé pendant le terme requis est jugée souverainement par le juge du fond, lorsqu'elle dépend d'une appréciation de faits ou de l'interprétation de documents :

26 juin 1843, PASICR., 43, 309; BELG. JUD., I, 1133.
3 juillet 1843, PASICR., 43, 317.

21. Il en est autrement quand la décision a sa source dans une erreur de droit. Ainsi, une députation ne peut décider, sans encourir la censure de la cour de cassation, qu'un possesseur à titre universel n'a pas le droit de se prévaloir à la fois pour le cens, des contributions de son auteur et des siennes propres :

17 juillet 1843, PASICR., 43, 319.
24 juillet 1865, PASICR., 65, 387; BELG. JUD., XXIII, 1285.

21*bis*. Celui qui perd son père, lequel est électeur, pendant l'affiche des listes, peut requérir son inscription sur les listes supplémentaires :

16 novembre 1863, PASICR., 63, 412.

22. Le titre successif existe lorsque, par le fait du décès de l'usufruitier, un nu-propriétaire recueille l'usufruit :

25 juin 1866, PASICR., 66, 321. (Voir BELG. JUD., XVI, 945.)

23. La possession au titre *pro donato* ne peut être assimilée, quant au cens, à la possession à titre successif :

11 juillet 1859, PASICR., 59, 354; BELG. JUD., XVIII, 890.

24. Le mari commun en biens, habile à compter pour le cens, les contributions payées du chef des biens de sa femme, peut se prévaloir de l'acquisition faite par celle-ci à titre successif, de manière à puiser dans ce titre un motif de dispense de la possession du cens pendant l'année ou les deux années antérieures :

25 juillet 1864, PASICR., 64, 333.

25. Le mari ne peut, pour justifier du paiement du cens pendant l'année ou les deux années précédentes, se prévaloir des contributions payées avant le mariage par celle qui est devenue sa femme commune en biens :

21 juillet 1866, PASICR., 66, 413; BELG. JUD., XXIV, 945.

26. Cependant, celui qui épouse une femme redevable envers le trésor de contributions personnelles et qui les paie après le mariage des deniers communs, peut se prévaloir de ce paiement pour son cens électoral :

14 juillet 1862, PASICR., 63, 161; BELG. JUD., XX, 1036.

27. La fiction de rétroactivité au jour du partage (code civil, art. 883) est inapplicable au point de vue du paiement de l'impôt, requis pour le cens :

7 janvier 1867, PASICR., 67, 145; BELG. JUD., XXV, 209.

§ 3. — *De l'impôt foncier comme base du cens.*

28. Les extraits de la matrice cadastrale ne constituent pas une preuve suffisante de la mutation de propriété :

11 juillet 1854, PASICR., 54, 319; BELG. JUD., XII, 1272.

29. La contribution foncière due pour une propriété *indivise* doit être répartie entre les copropriétaires :

23 juillet 1836 (huit enfants).
3 juillet 1843, PASICR., 43, 306 (religieux).
19 novembre 1866, PASICR., 67, 57 (religieux).
7 janvier 1867, P., 67, 145 (héritiers); BELG. JUD., XXV, 209.

30. Le juge du fond statue souverainement en fait sur cette répartition entre héritiers :

23 juin 1856, PASICR., 56, 402; BELG. JUD., XV, 658.
17 juillet 1866, PASICR., 66, 377.

31. Le contrôle de la cour de cassation a lieu en cas d'erreur de droit; il en est spécialement ainsi lorsque le juge du fond, au mépris des dispositions d'un contrat de mariage, attribue la contribution foncière au nu-propriétaire et non à l'usufruitier :

20 octobre 1863, PASICR., 63, 416; BELG. JUD., XXI, 1435.

32. Celui qui réclame l'attribution du tiers de l'impôt foncier, conformément à l'art. 8 de la loi communale, doit justifier de sa qualité de fermier exploitant :

10 juillet 1848, PASICR., 48, 356; BELG. JUD., VI, 1046.
2 juillet 1860, PASICR., 61, 75; BELG. JUD., XIX, 1311.

33. Aucune loi n'attache force probante, quant à cette preuve, à de simples déclarations du propriétaire, sans date certaine :

10 juillet 1848, PASICR., 48, 356; BELG. JUD., VI, 1046.
2 juillet 1860, PASICR., 61, 75; BELG. JUD., XIX, 1311).

34. Mais aucun mode spécial de preuve n'ayant été fixé par la loi, le juge du fond est appréciateur du mode et de la suffisance de la preuve :

12 novembre 1866, PASICR., 67, 55 (quittances et attestations du propriétaire).
12 nov. 1866, P., 67, 57 (billets d'avertissement et quittances).

35. Cet article 8 de la loi communale est applicable à tous les domaines ruraux sans distinction, quant à leur étendue :
17 septembre 1858, PASICR., 58, 327.

§ 4. — *De l'impôt personnel comme base du cens.*

36. La contribution personnelle n'est nullement assise sur la propriété, mais exclusivement sur la détention, la jouissance ou l'usage; de sorte que l'*occupation* est une condition essentielle pour que l'on soit débiteur de cette contribution :
26 juin 1843, PASICR., 43, 303.
26 juin 1861, PASICR., 61, 382; BELG. JUD., XXI, 983.
6 juillet 1863, P., 63, 354 (contribution due par un vendeur).
4 juillet 1864, PASICR., 64, 313.
25 juillet 1864, PASICR., 64, 356; BELG. JUD., XXII, 945.
1er août 1864, PASICR., 64, 328.
8 août 1864, PASICR., 64, 331; BELG. JUD., XXII, 1026.
10 juillet 1865, PASICR., 65, 386; BELG. JUD., XXIII, 915.
25 août 1865, PAS., 65, 403 (maison habitée par un gérant); BELG. JUD., XXIII, 1199.
31 juillet 1866, PASIC., 66, 381; BELG. JUD., XXIV, 962.
25 juin 1867, PAS., 67, 399 (fils préposé à une ferme); BELG. JUD., XXV, 1030.
7 août 1867, PAS., 67, 400 (demeure exclusive d'un employé).

37. La loi ne déroge à cette règle que lorsqu'il s'agit de maison louée au mois ou à la semaine; en ce cas, le propriétaire seul peut compter la contribution personnelle pour le cens :
4 juillet 1864, PASICR., 64, 313.
12 novembre 1866, PASICR., 66, 404 BELG. JUD., XXIV, 1452.

38. La contribution personnelle, du chef d'une maison occupée *en commun au même titre* par plusieurs, doit compter à chacun pour sa part :
3 juillet 1843, PASICR., 43, 306 (jésuites).
4 avril 1859, P., 59, 134 (comm. religieuse); B. J., XIX, 1013.
25 juillet 1864, PASICR., 64, 329; BELG. JUD., XXII, 946.
17 juillet 1866, PASICR., 66, 375 (frères et sœurs célibataires).
19 novembre 1866, PASICR., 67, 57 (religieux).
10 décembre 1866, P., 67, 52 (religieux); B. JUD., XXV, 1569.
20 octobre 1868, PASICR., 69, 136; BELG. JUD., XXVI, 1432.

39. La répartition doit avoir lieu, en ce cas, par parts égales, jusqu'à preuve contraire résultant de faits dont le juge est tenu de constater l'existence :
25 juillet 1864, PASICR., 64, 330; BELG. JUD., XXII, 946.

40. Il résulte de l'art. 7 l. 28 juin 1822 que l'*occupant principal*, propriétaire ou non, peut seul compter toute la contribution personnelle pour le cens :
24 août 1855, PASICR., 55, 448 (propriétaire ayant loué régulièrement une maison et y restant en quartier) B. J., XIV, 1057.
4 juillet 1864, PAS., 64, 313 (supérieur d'un petit séminaire).
24 juillet 1865, PASICR., 65, 389 (collége du Pape, à Louvain); BELG. JUD., XXIII, 1198.
10 août 1868, PASICR., 69, 134 (avocats dans la même maison).
Voir en outre les arrêts sous le n° 44.

41. Celui qui est imposé du chef de l'habitation dont il jouit dans les bâtiments d'un hospice peut s'attribuer cette contribution pour le cens :
2 juillet 1849, PASICR., 49, 433.

42. De même, quant à la contribution due par les usufruitiers de biens de cures :
26 juin 1843, PASICR., 43, 311; BELG. JUD., I, 1101.

43. Le mari qui paie des deniers de la communauté des contributions personnelles dues par sa femme avant le mariage, mais en vertu de rôles rendus exécutoires après le mariage, peut se prévaloir de ce paiement pour le cens électoral :
14 juillet 1862, PASICR., 63, 161; BELG. JUD., XX, 1036.

44. Le juge du fond décide souverainement en fait que plusieurs habitants d'une même maison sont des cohabitants au même titre, si l'un d'eux est chef de ménage, locataire principal, sous-locataire, etc. :
8 juillet 1861, PASICR., 61, 430; BELG. JUD., XXI, 776.
7 août 1867, PASICR., 67.
Cela résulte encore plus spécialement de ceux des arrêts compris sous le n° 11 ci-dessus qui ont trait à la contribution personnelle.

45. Le juge du fond décide aussi souverainement si un bâtiment unique constitue une seule ou plusieurs habitations distinctes :
18 juillet 1864, PASICR., 64, 311.
24 juillet 1865, P., 65, 389 (collége du Pape); B. J., XXIII, 1198.

46. De même qu'un contribuable n'est pas imposable du chef d'une nettoyeuse qu'il a déclaré employer à la journée :
25 juin 1866, PASICR., 66, 379; BELG. JUD., XXIV, 926.

47. De même quant au fait de la possession d'un cheval de luxe ou autre :
28 juin 1847, PASICR., 48, 137.
25 juin 1866, PASICR., 66, 379; BELG. JUD., XXIV, 803.
25 février 1867, PASICR., 67, 264.
6 juillet 1868, PASICR., 69, 132; BELG., JUD., XXVI, 965.

48. Il ne suffit pas de constater qu'un individu n'a pas la *jouissance* de trois foyers, s'il n'est constaté en même temps que les trois foyers déclarés n'existent pas dans sa maison :
12 juillet 1864, PASICR., 64, 310; BELG. JUD., XXII, 915.

49. La loi n'attribue aucune force probante quant au titre d'occupation de divers occupants, ni aux simples déclarations du propriétaire, sans date certaine, ni à celle des autres occupants :
8 juillet 1861, PASICR., 61, 430; BELG. JUD., XXI, 776.

§ 5. — *De la patente, comme base du cens.*

50. Le timbre de la patente ne peut être compris dans le cens :
9 septembre 1864, PASICR., 1, 156; BELG. JUD., XXII, 1259.

51. Celui qui, avant la révision des listes électorales, a payé *pour toute l'année* un droit de patente complétant le cens doit être porté sur ces listes, bien qu'il ait cessé, entre le 1er janvier et le jour de la révision, d'exercer l'industrie soumise à patente :
20 octobre 1863, PASICR., 63, 409; BELG. JUD., XXI, 1435.

52. Quand le rôle des patentes a été rendu exécutoire et publié, il n'est plus permis de le modifier par un rôle supplétif, si l'on n'a augmenté son commerce :
29 juin 1868, PASICR., 69, 126; BELG. JUD., XXVI, 962.

53. L'individu patenté comme *exploitant d'une ardoisière* est rayé à bon droit de la liste, s'il est prouvé qu'il n'est que le commis du propriétaire :
18 juillet 1859, PASICR., 59, 242; BELG. JUD., XVII, 1414.

54. La qualification de *particulier, sans profession*, prise dans un acte authentique, n'est pas, par elle-même, élisive de la qualité de négociant sujet à patente :
10 novembre 1862, PASICR., 63, 170; BELG. JUD., XXI, 49.

55. La patente constituant un titre personnel, elle ne profite qu'à celui sous le nom de qui elle a été délivrée :
3 juillet 1843, PASIC., 43, 306.
26 juin 1843, PASICR., 43, 307; BELG. JUD., I, 1159.

56. Mais le droit de patente pris au nom d'une société se divise entre les associés pour le calcul du cens :
11 juillet 1859, PASICR., 59, 307; BELG. JUD., XVIII, 755.
10 décembre 1866, P., 67, 52 (société civile); B. J., XXV, 1569.
20 octobre 1868, P., 69, 136 (société civile); B. J., XXVI, 1432.

57. La patente étant personnelle, elle ne peut, en cas de décès du mari, être comptée à la veuve, s'il n'est constaté qu'elle continue le commerce de son défunt mari :
30 juillet 1866, PASICR., 66, 380; BELG. JUD., XXIV, 963.

58. Est souveraine la décision du juge du fond, qu'un individu n'exerce pas la profession déclarée, ou que la déclaration du patentable n'a été faite que pour se donner frauduleusement le titre d'électeur :
8 septembre 1848, PASICR., 48, 497.
22 juin 1857, PASICR., 57, 350; BELG. JUD., XVI, 53.
22 et 29 octobre 1860, PASICR., 61, 108, 109.
10 novembre 1862, PASICR., 63, 170; BELG. JUD., XXI, 49.
10 août 1863, PASICR., 63, 364.
4 juillet 1864, PASICR., 64, 311.
23 septembre 1864, PASICR., 65, 160.
24 juillet 1865, PASICR., 65, 387; BELG. JUD., XXIII, 1285.
23 octobre 1865, PASICR., 65, 404; BELG. JUD., XXIII, 1366.
25 juin 1866, PASICR., 66, 370; BELG. JUD., XXIV, 803.
3, 17, 30 juill. 1866, P., 66, 373, 341, 377; B. J., XXIV, 927, 964.
23 octobre 1866, PASICR., 67, 58.

59. Il en est de même en ce qui concerne la déclaration supplémentaire faite par un patentable :
6 juillet 1868, PASICR., 69, 129.

60. Le juge du fond décide souverainement si la patente payée par un établissement industriel doit être attribuée en totalité au père, ou partagée avec ses enfants :
29 juin 1863, PASICR., 63, 353.

61. La décision qu'il y a double emploi dans la production de deux patentes et qu'une seule peut compter pour le cens est souveraine en fait :
5 novembre 1866, PASICR., 66, 436; BELG. JUD., XXIV, 1471.

§ 6. — *De l'impôt sur les débits de tabac et de boissons, comme base du cens.*

62. Le droit sur le débit en détail de boissons alcooliques est un impôt direct :
13 novembre 1865, PASICR., 66, 97; BELG. JUD., XXIII, 1587.

6 septembre 1867, PASICR., 67, 309; BELG. JUD., XXV, 1160.
29 février 1868, PASICR., 68, 194; BELG. JUD., XXVI, 433.

63. Il en est de même du droit sur le débit de tabac :
13 novembre 1865, PASIC., 66, 97; BELG. JUD., XXIII, 1587.

64. Le juge du fond décide souverainement, en fait, qu'un citoyen n'exerce pas en réalité la profession de débitant de tabac :
30 juillet 1866, PASICR., 66, 341; BELG. JUD., XXIV, 964.
25 juin 1866, PASICR., 66, 379; BELG. JUD., XXIV, 802.

65. De même, qu'il n'a pas le débit de boissons qu'il a déclaré :
26 septembre 1854, PASICR., 54, 430; BELG. JUD., XII, 1502.
7 août 1854, PASICR., 54, 430; BELG. JUD., XII, 1503.

§ 7. — *De la délégation du cens par la mère veuve à l'un de ses fils, ou à défaut à l'un de ses gendres* (loi communale, art. 8; loi provinciale, art. 5).

66. La faculté de déléguer existe pour toutes les communes, quel que soit le nombre des électeurs payant le cens complet :
13 août 1846, PASICR., 47, 243.
6 octobre 1854, PASICR., 54, 431; BELG. JUD., XII, 1504.

67. Lorsqu'il n'y a pas dans la commune 25 électeurs payant le cens complet, la délégation n'est pas subordonnée à la condition que la veuve paie ce cens; il suffit que ses contributions la placent parmi les plus imposés :
13 août 1846, PASICR., 47, 243.

68. La mère veuve ne peut déléguer un cens insuffisant, que le délégué compléterait par son propre cens :
23 octobre 1866, PASICR., 66, 422; BELG. JUD., XXIV, 1415.

69. La veuve peut déléguer ses contributions à son fils dès la première révision des listes qui suit le décès de son mari, si celui-ci a payé pendant le temps requis le cens exigé pour être électeur :
6 juillet 1863, PASICR., 63, 348.

70. Un fils peut être porté sur la liste supplémentaire des électeurs communaux, bien que la délégation de sa mère soit postérieure à la confection de la liste primitive :
2 juillet 1836.

71. Le juge du fond apprécie souverainement si la mère veuve s'est trouvée, en fait, dans les conditions requises pour faire une délégation valable :
30 juillet 1860, PASICR., 61, 91 (preuve de l'existence de la délégation); BELG. JUD., XIX, 1425.
8 juillet 1862, PASICR., 63, 169 (quotité).
20 octobre 1863, PASIC., 63, 410 (capacité de la mère).

72. Le décès de la veuve qui a délégué son cens emporte radiation du délégué à la première révision des listes :
7 juillet 1851, PASICR., 51, 382; BELG. JUD., X, 1338.

CHAPITRE II. — INCAPACITÉS PERSONNELLES D'ÊTRE ÉLECTEUR.

73. Est incapable celui qui a fait cession de biens, quoiqu'il n'ait pas réitéré la cession, conformément à l'art. 904 du code de procédure civile :
8 juillet 1850, PASICR., 50, 373; BELG. JUD., IX, 305.

74. L'outrage public à la pudeur étant un attentat à la pudeur, l'individu condamné de ce chef doit être rayé de la liste des électeurs :
21 juin 1858, PASICR., 58, 267; BELG. JUD., XVI, 949.

75. Il en est de même du condamné pour complicité par recel d'objets volés :
11 juillet 1859, PASICR., 59, 310; BELG. JUD., XVIII, 754.

76. L'individu condamné à une peine *correctionnelle*, en vertu des art. 35 et 36 du code rural, est réputé condamné pour vol dans le sens des art. 12 et suiv. de la loi communale :
28 juin 1842, PASICR., 42, 260.

77. Il en est autrement de celui qui n'a été condamné qu'à une peine de simple police pour maraudage de bois :
16 août 1842, PASICR., 42, 261.

78. L'individu condamné correctionnellement pour dévastation de récoltes (code pénal, art. 449) ne peut être assimilé au condamné pour vol :
5 juillet 1852, PASICR., 52, 407; BELG. JUD., X, 1373.

79. La condamnation pour *délit* de concussion ne rend pas incapable :
19 juin 1848, PASICR., 48, 348; BELG. JUD., VI, 1168.

80. Ni la grâce, ni la prescription de la peine, n'effacent l'incapacité :
25 juillet 1839.
28 juin 1842, PASICR., 42, 260.
16 juillet 1866, PASIC., 66, 337.

81. Il en est autrement à l'égard du condamné gracié qui a obtenu remise de la peine spéciale consistant dans l'interdiction des droits civiques, etc., prononcée expressément par les juges :
20 juin 1859, PASIC., 59, 306; BELG. JUD., XVII, 849.

82. L'art. 5 de la loi électorale est également applicable aux peines militaires infamantes, spécialement à l'expulsion de l'armée d'un sous-officier comme infâme :
6 juillet 1863, PASICR., 63, 351; BELG. JUD., XXI, 986.

CHAPITRE III. — DU LIEU D'EXERCICE DES DROITS ÉLECTORAUX OU DU DOMICILE.

83. On ne peut plus avoir en Belgique de domicile politique distinct du domicile civil. L'électeur exerce ses droits au lieu de son domicile réel :
18 juillet 1834.
8 novembre 1841, PASICR., 41, 362.
20 juin 1859, PASICR., 59, 253; BELG. JUD., XVII, 1413.
6 juillet 1863, PASICR., 63, 356; BELG. JUD., XXI, 1101.
3 juillet 1866, PASICR., 66, 330; BELG. JUD., XXIV, 913 et s.

84. La condition de l'art. 7, n° 2, du domicile réel dans la commune depuis le 1er janvier, n'est pas applicable aux électeurs pour les chambres et la province :
30 juillet 1860, PASICR., 61, 95; BELG. JUD., XIX, 1427.

85. L'électeur qui change de domicile entre le 1er janvier et la révision des listes *de la commune* ne peut plus être maintenu parmi les électeurs communaux :
20 juin 1854, PASICR., 54, 284.

86. Il doit même être rayé de la liste des électeurs communaux s'il quitte la commune durant la quinzaine de l'affiche qui a lieu le dimanche qui suit le 15 avril :
30 juillet 1866, PASICR., 66, 417; BELG. JUD., XXIV, 965.

87. Un juge suppléant ne peut être porté que sur les listes du lieu où siége le tribunal où il exerce ses fonctions :
13 juillet 1863, PASICR., 63, 405; BELG. JUD., XXI, 981.
Contrà. 11 juillet 1864, PASICR., 64, 342; B. J., XXII, 884.

88. Un avoué peut avoir son domicile réel ailleurs qu'au siége du tribunal auquel il est attaché :
25 juillet 1854, PASICR., 54, 353; BELG. JUD., XII, 1269.

89. Un gouverneur de province n'est pas nécessairement domicilié au siége du gouvernement provincial, ses fonctions étant révocables :
1er août 1864, PASICR., 64, 360.

90. La déclaration de changement de domicile, suivie d'une habitation réelle dans la nouvelle commune désignée, emporte privation des droits électoraux à l'ancienne commune :
15 juillet 1836.
19 juin 1848, PASICR., 48, 347.

91. La déclaration de changement de domicile non suivie d'habitation réelle ne suffit pas pour conférer l'exercice des droits électoraux, au lieu indiqué, si on n'y a pas fait choix d'une habitation :
6 juin 1848, PASICR., 48, 350; BELG. JUD., VI, 952.
5 octobre 1860, PASICR., 61, 101; BELG. JUD., XIX, 1459.
5 mars 1866, PASICR., 66, 104; BELG. JUD., XXIV, 389.

92. La simple habitation dans une autre commune ne suffit pas pour rendre, celui qui a une nouvelle résidence, incapable de voter dans la commune qu'il n'habite plus :
28 juillet 1836.
3 août 1863, PASICR., 63, 296.
6 juillet 1863, PASIC., 63, 353.

93. Des actes qui n'ont pas pour objet de constater le lieu du domicile ne peuvent être invoqués pour prouver un changement :
1er août 1864, PASICR., 360.
7 août 1865, PASICR., 400.

94. Il appartient au juge du fond de décider souverainement en fait, si un électeur a ou non changé de domicile, s'il est bien domicilié en tel lieu, s'il a manifesté telle intention :
28 juillet 1836 (changement d'habitation).
16 août 1842, PASICR., 42, 261 (absence d'habitation).
3 juillet 1843, PASICR., 43, 314 (commissaire des monnaies).
13 août 1846, PASICR., 47, 243 (maître d'école).
14 juillet 1851, P., 51, 460 (absence de changem.); B. J., X, 309.
22 juillet 1851, P., 51, 467 (absence de changem.); B. J., X, 301.
14 août 1854, P., 54, 426 (absence de chang.); B. J., XII, 1499.
26 septembre 1854, P., 54, 426 (changement); B. J., XII, 1498.
6 mai 1859, PASIC., 59, 353 (changement); B. J., XVIII, 895.
3 août 1863, PASICR., 63, 296 (double habitation).
21 août 1863, PASICR., 63, 297 (avocat).
6 juillet 1863, P., 63, 356 (prêtre); BELG. JUD., XXI, 1101.
13 juillet 1863, PASICR., 63, 358 (absence d'intention).

7 août 1865, Pasicr., 65, 400 (double habitation).
3 juillet 1866, Pas., 66, 325 (ingénieur des ponts et chaussées); Belg. Jud., XXIV, 913 et suiv.
3 juillet 1866, Pas., 66, 324 (commandant du génie): Belg. Jud., XXIV, 913 et suiv.
3 juillet 1866 Pasicr., 66, 330 (receveur des contributions); Belg. Jud., XXIV, 913 et suiv.
3-9 juillet 1866 Pasicr., 66, 371, 372 (double habitation); Belg. Jud., XXIV, 913 et suiv.
3 juillet 1866, Pas., 454 (diverses professions); Belg., Jud., XXIV, 913 et suiv.
12 novembre 1866, Pasicr., 66, 433 (changement).
15 juillet 1867, Pasic., 69, 401 (contrôleur des contributions); Belg. Jud., XXV, 945.
7 août 1867, Pasicr., 67, 402 (double habitation).

95. Est suffisamment motivé en cette matière, l'arrêté qui rappelle les faits allégués et en infère telle intention dans le chef de l'électeur :
22 juillet 1851, Pasicr., 51, 467; Belg. Jud., X, 301.

96. N'est au contraire pas suffisamment motivé l'arrêté qui décide qu'il n'y a pas changement de domicile, en se bornant à constater l'absence d'une déclaration expresse, sans constater que cette intention ne résulte pas non plus des circonstances :
8 août 1864, Pasicr., 64, 336; Belg. Jud., XXII, 1025.

CHAPITRE IV. — De la permanence des listes.

97. Les listes sont permanentes pour l'année, en ce sens, qu'après qu'elles ont été arrêtées par l'autorité communale, il ne peut plus y être fait de changements, que ceux qui résulteront des décisions à intervenir sur les réclamations régulièrement formées contre ces listes :
17 juillet 1843, Pasicr., 43, 322; Belg. Jud., 1, 1171.

98. Les listes n'étant permanentes que pour l'année, on ne peut invoquer comme chose jugée, les décisions intervenues à l'occasion d'une révision antérieure :
31 mai 1852, Pasicr., 52, 342.
5 juillet 1852, Pasicr., 52, 407; Belg. Jud., X, 1373.
2 juillet 1860, Pasicr., 67, 75; Belg. Jud., XIX, 1555.
15 juillet 1867, Pasic., 67, 401; Belg. Jud., XXV, 945.

CHAPITRE V. — Des réclamations a l'autorité locale, juge du premier degré.

§ 1. — *Qui peut réclamer.*

99. La faculté de réclamer contre les *inscriptions* indues, sur les listes électorales, n'est pas réservée aux électeurs, mais peut être exercée par tout individu jouissant des droits civils et politiques :
26 juin 1843, Pasicr., 43, 309; Belg. Jud., 1, 1133.

100. Celui qui réclame contre une *inscription indue* ne doit justifier qu'il a lui-même la jouissance des droits civils et politiques, que pour autant qu'on lui conteste ces droits :
20 décembre 1832.

101. Aucune disposition des lois électorales ne donne aux *tiers* le droit de réclamer contre de prétendues *omissions* sur les listes *générales* des électeurs :
3 juillet 1866, Pasicr., 66, 328.
(Sans doute on peut signaler à l'autorité locale des omissions, mais la décision n'engage aucune instance et le tiers n'est pas légalement partie intéressée).

§ 2. — *Du délai pour réclamer.*

102. Le délai que l'art. 14 de la loi communale fixe à quinze jours à compter de l'affiche de la liste, est franc :
4 juillet 1842, Pasicr., 42, 263.

103. Le défaut des affiches prescrites laisse ouvert le droit de réclamation :
13 juillet 1842, Pasicr., 42, 266.

104. L'électeur rayé des listes *générales* n'est plus recevable à réclamer contre sa radiation, bien qu'elle ne lui ait pas été notifiée conformément à la loi du 25 juillet 1834, après l'expiration du terme de quinzaine à compter de l'affiche :
25 juillet 1859, Pasicr., 60, 320; Belg. Jud., XIX, 379.

§ 3. — *A quelle autorité doivent être adressées les réclamations.*

105. L'individu *omis* sur les listes ne peut solliciter son inscription près de la députation permanente, sans réclamation préalable à l'autorité locale :
26 juin 1843, P., 43, 294 (avec note détaillée); B. J., I, 1648.
6 juillet 1863, Pasicr., 63, 355.

106. De même l'individu *rayé* des listes *générales*, lors de la révision annuelle doit, bien que non notifié de sa radiation, réclamer auprès du collége des bourgmestre et échevins, avant de s'adresser à la députation permanente :
18 janvier 1858, Pasicr., 58, 51; Belg. Jud., XVI, 485.
26 août 1864, Pasicr., 64, 363.

107. Le collége est seul, à l'exclusion du conseil communal, juge en premier ressort, des réclamations relatives à la formation de la liste *générale* :
12 juillet 1842, Pasicr., 42, 266.

108. D'autre part, le conseil communal est seul juge de premier degré, à l'exclusion du collége, pour statuer sur les réclamations auxquelles donne lieu la formation de la liste des électeurs communaux :
7 septembre 1860, Pasicr., 61, 97.
12 juin 1865, Pasicr., 65, 378; Belg. Jud., XXIII, 756.
5 octobre 1866, Pasicr., 66, 408; Belg. Jud., XXIV, 1416.
22 septembre 1866, Pas., 66, 409; Belg. Jud., XXIV, 1201.

109. Mais les réclamations contre les inscriptions sur la liste supplémentaire des électeurs communaux, ordonnées par le *conseil communal*, doivent, conformément à l'art. 16 de la loi communale, être formées par voie d'appel devant la députation permanente :
16 juillet 1860, Pasicr., 61, 89; Belg. Jud., XIX, 1426.

§ 4. — *Forme de la réclamation. — Caractère de la décision.*

110. La réclamation tendante à être portée sur les listes n'est pas nécessairement nulle parce que le réclamant ne l'a pas signée :
14 juillet 1836.

111. La procuration portant une croix pour signature, même légalisée, est sans valeur :
20 juillet 1863, Pasicr., 63, 362; Belg. Jud., XXI, 1031.
3 juillet 1866, Belg. Jud., XXIV, 921.

112. Celui qui réclame l'inscription d'un citoyen sur la liste, doit produire les pièces justificatives de sa demande :
22 juin 1863, Pasicr., 63, 353.

113. On ne peut se pourvoir contre la décision d'un conseil communal qui, sans rien préjuger, accorde un délai pour compléter la justification de la possession du cens :
12 décembre 1864, Pasicr., 64, 167; Belg. Jud., XXIII, 1548.

114. L'autorité communale épuise sa juridiction en statuant, sa décision étant un véritable jugement, elle ne peut plus rien y changer, sous aucun prétexte :
9 août 1840.

115. Les décisions des conseils communaux ne peuvent être attaquées que dans les cas spécialement indiqués par la loi :
20 juillet 1863, Pasicr., 63, 363.

CHAPITRE VI. — De l'appel a la députation permanente.

§ 1. — *Qui peut appeler.*

116. Les députations permanentes ne peuvent se saisir d'office pour annuler des listes, quelque graves que soient les irrégularités :
9 mars 1840.
4 août 1840.
22 septembre 1866, Pas., 66, 409 (motifs); B. J., XXIV, 1201.

117. L'appel n'étant, sauf l'action populaire, accordé qu'à celui dont la réclamation n'a pas été admise par l'autorité communale, il en résulte que le citoyen qui n'a pas *lui-même* demandé son *inscription* sur la liste *générale*, à l'administration locale, est sans qualité pour appeler de la décision de rejet :
18 juillet 1859, Pasicr., 59, 305; Belg. Jud., XVIII, 753.
3 juillet 1866, Pasicr., 66, 328.

118. Il en est autrement quant à l'inscription sur la liste des électeurs communaux :
2 juillet 1866, Pasicr., 66, 431 (solution implicite, l'appel n'ayant pas été déclaré non recevable); Belg. Jud., XXIV, 927.

119. L'action populaire de l'art. 12 de la loi électorale, autorisée contre chaque *inscription ou radiation indue*, implique le droit d'intervenir sur les appels interjetés du chef *d'omission* et d'y conclure contre la demande d'inscription qui fait l'objet de l'appel :
12 décembre 1864, Pasicr., 65, 164; Belg. Jud., XXIII, 1.
9 juillet 1866, Pasicr., 66, 332; Belg. Jud., XXIV, 923.
30 juillet 1866, Pasicr., 66, 333; Belg. Jud., XXIV, 964.

120. Il n'y a pas lieu à l'action populaire pour faire réformer une décision portant *refus d'inscription* sur la liste générale, lorsque celui qui avait réclamé son inscription n'interjette pas appel :
27 juillet 1868, Pasicr., 68, 463; Belg. Jud., XXVI, 1028.

121. Il importe peu pour l'exercice de l'action populaire qu'un tiers ait déjà agi ; chacun peut l'exercer, malgré un appel déjà interjeté :
8 août 1864, PASICR., 64, 337; BELG. JUD., XXII, 1025.

122. Les avoués ne tiennent de la loi aucune mission pour représenter les parties en matière électorale sans pouvoir spécial :
20 juillet 1863, PASICR., 63, 362; BELG. JUD., XXI, 1031.

§ 2. *Dans quel délai l'appel doit être interjeté.*

123. La partie intéressée qui n'a pas appelé dans les dix jours de la notification qu'elle a reçue de la décision du collége qui a refusé son inscription sur les listes, est déchue :
27 juillet 1868, PASICR., 68, 463 ; BELG. JUD., XXVI, 1028.

124. Le délai d'appel, pour l'exercice de l'action populaire, fixé à dix jours par l'art. 12 de la loi électorale, court à partir de la réception des listes électorales au commissariat d'arrondissement et non à dater de la réception des rôles des contributions :
26 juin 1843, PASICRISIE, 43, 296 et 297.

125. Est tardif l'appel autorisé par l'art. 17 de la loi communale, si la requête dont question au § 2 de cet article n'est pas présentée à la députation permanente dans les dix jours, à compter de la notification de la décision du conseil communal :
25 juin 1861, PASICR., 61, 73.

126. Il importe peu que le retard soit le fait d'une administration publique, dans l'espèce, de la poste, l'appelant étant tenu de prendre les mesures nécessaires pour que son recours parvienne en temps utile :
25 juin 1861, PASICR., 61, 73.
9 juillet 1866, PASICR., 66, 373; BELG. JUD., XXIV, 927.

127. Jugé au contraire, que l'appel existant en cette matière comme en toute autre, par le fait de sa notification à la partie intimée, la remise à la députation permanente, après l'expiration du délai de dix jours, ne rend pas l'appel non recevable :
26 juin 1843, PASICR., 43, 296, 297 (loi électorale, art. 12).
27 juillet 1868, PASICR., 68, 461 (loi communale, art. 17); BELG. JUD., XXVI, 1028.

128. Partant également de ce principe que c'est la notification à la partie intimée qui constitue l'appel, il a été jugé que l'appel est tardif, si la requête présentée *dans les dix jours* à la députation a été notifiée *après ce délai* :
22 octobre 1860, PASICR., 61, 109 ; BELG. JUD., XIX, 1463.

129. Si, nonobstant la tardiveté de l'appel, la députation y a statué au fond, il y a lieu à cassation de sa décision, sans renvoi :
27 juillet 1868, PASICR., 68, 463; BELG. JUD., XXVI, 1028.

§ 3. *Dans quelle forme l'appel doit être interjeté et signifié.*

130. L'appel autorisé par l'art. 17 de la loi communale doit, à peine de nullité, être interjeté par requête à la députation permanente, notifiée aux intéressés :
25 juillet 1842, PASICR., 42, 269 (lettre au collége).
19 juin 1848, PASICR., 48, 354 (assignation directe).

131. L'appel doit, à peine de nullité, être signifié par huissier :
16 juillet 1860, PASICR., 61, 85; BELG. JUD., XIX, 1354.
3 juillet 1866, PASICR., 66, 330; BELG. JUD., XXIV, 928.
21 septembre 1866, PAS., 66, 436; BELG. JUD., XXIV, 1470.
12 novembre 1866, P., 66, 436, 437; BELG. JUD., XXIV, 1451.

132. La notification de l'appel doit, à peine de nullité, être faite à la requête de l'appelant :
2 juillet 1860, PASICR., 61, 78 (requête du bourgmestre).
12 novembre 1866, PASICR., 66, 437 (requête du bourgmestre).

133. La notification étant une formalité constitutive de l'appel, elle doit être faite, à peine de nullité, à tous les intéressés; il ne suffit pas de notifier qu'on se pourvoit, il faut notifier la requête même :
7 octobre 1836.
13 septembre 1841, PASICR., 41, 299.
31 juillet 1854, PASICR., 54, 351; BELG. JUD., XII, 1404.
26 juillet 1858, PASICR., 58, 218;
23 juillet 1860, PASICR., 61, 89; BELG. JUD., XIX, 1428.
22 octobre 1863, PASICR., 61, 109; BELG. JUD., XIX, 1463.
22 juin 1863, PASICR., 63, 347 ; BELG. JUD., XXI, 932.
20 juillet 1863, PASICR., 63, 362; BELG. JUD., XXI, 1031.
3 juillet 1866, PASICR., 66, 327.

134. Est valable l'appel notifié à un électeur au domicile qu'il s'est lui-même attribué :
3 juillet 1866, PASICR., 66, 434; BELG. JUD., XXIV, 917.

135. La signification de l'appel interjeté contre un magistrat nommé ailleurs à des fonctions inamovibles, doit être faite au nouveau domicile qui est de droit :
30 juillet 1866, PASICR., 66, 415; BELG. JUD., XXIV, 965 et s.

136. Les défenses au fond couvrent la nullité résultant de l'irrégularité de la notification de l'appel, si celui qui pouvait s'en prévaloir s'est défendu sans l'invoquer :
18 juillet 1854, PASICR., 54, 355; BELG. JUD., XII, 1274.

137. Si nonobstant la nullité de l'appel, et alors que cette nullité n'a pas été couverte, la députation statue au fond, il y a lieu à cassation de sa décision :
5 juillet 1842, PASICR., 42, 264.
22 juin 1863, PASICR., 63, 347; BELG. JUD., XXI, 932.
20 octobre 1863, PASICR., 63, 411 ; BELG. JUD., XXI, 1436.
30 juillet 1866, PAS., 66, 415; BELG. JUD., XXIV, 965 et suiv.

§ 4. *A qui la requête d'appel doit être signifiée.*

138. La requête d'appel ne doit pas être notifiée à l'autorité communale qui a rendu la décision attaquée :
29 juin 1863, PASICR., 63, 404.

139. L'appel interjeté par un citoyen rayé de la liste doit être notifié à celui qui a demandé et obtenu la radiation :
22 juin 1863, PASICR., 63, 407; BELG. JUD., XXI, 932.

140. Le tiers, qui interjette appel pour faire inscrire sur la liste des électeurs *communaux* un individu rayé ou ami, doit le lui notifier :
29 juin 1863, PASICR., 63, 419.
3 août 1863, PASICR., 63, 364.

141. Le tiers qui a fait porter un citoyen sur la liste supplémentaire des électeurs *communaux* est partie intéressée, sur l'appel en radiation formé par un autre tiers. Cet appel doit lui être notifié :
22 octobre 1866, PASICR., 66, 431; BELG. JUD., XXIV, 1451.

142. Le tiers qui a demandé l'inscription d'un citoyen sur la liste des électeurs communaux n'ayant pas d'intérêt à contredire, sur l'appel de ce même citoyen, fondé sur ce que son inscription a été à tort refusée, l'appel ne doit pas lui être notifié :
2 juillet 1866, PASICR., 66, 429; BELG. JUD., XXIV, 927.

§ 5. *Production de pièces et preuve incombant à l'appelant. Non-recevabilité de l'appel. Décisions préparatoires et interlocutoires.*

143. L'appelant doit, dans tous les cas, à peine de non-recevabilité, joindre à sa requête la décision attaquée :
20 juin 1859, PASICR., 59, 352, 353; BELG. JUD., XVIII, 894.
29 juin 1863, PASICR., 63, 404.
18 juin 1866, PASICR., 66, 320.
17 juillet 1866, PASICR., 66, 375; BELG. JUD., XXIV, 1012.

144. La prescription de l'art. 12 de la loi électorale, du dépôt de pièces au secrétariat de la commune du domicile de l'intimé, lorsque l'appel est formé du chef d'une *radiation indue*, est substantielle, à peine de non-recevabilité :
23 juillet 1860, PASICR., 61, 89; BELG. JUD., XIX, 1428.

145. L'obligation que l'art. 12 de la loi électorale impose à celui qui appelle du chef d'une *inscription ou d'une radiation indue*, de joindre à sa requête les pièces à l'appui, n'est pas prescrite à peine de nullité; il est satisfait au prescrit de la loi, si ces pièces parviennent en temps utile :
3 juillet 1847, PASICR., 48, 151.
8 août 1864, PASICR., 64, 334.
26 août 1864, PASICR., 64, 364.

146. L'appelant peut être déclaré non recevable à défaut de production des pièces justificatives de son appel nécessaires pour en apprécier le mérite :
20 juin 1859, PASICR., 59, 352, 353; BELG. JUD,, XVIII, 894.
18 et 25 juin 1860, PASICR., 61, 70; BELG. JUD., XIX, 1291.
6 octobre 1860, PASICR., 61, 100; BELG. JUD., XIX, 1465.
22 juin 1863, PASICR., 63, 353.
9 juillet 1866, PASICR., 66, 372.

147. Si l'art. 12 de la loi électorale n'accorde que dix jours à l'intimé pour répondre à l'appel, il n'emporte pas défense à la députation de recevoir après ce délai les pièces et renseignements utiles :
25 juillet 1864, PASICR., 64, 334 (note).
1er août 1864, PASICR., 64, 334.

148. La communication par la voie du greffe, prescrite par l'art. 13 de la loi électorale, implique une démarche *spontanée* de la part des intéressés qui veulent prendre connaissance des pièces; ils ne doivent pas être avertis du dépôt soit d'office, soit par la partie adverse :
25 juillet 1864, PASICR., 64, 358.

1er août 1864, PASICR., 64, 360.
7 octobre 1864, PASICR., 65, 162; BELG. JUD., XXII, 1346.

149. La députation doit, avant de statuer au fond, statuer sur les exceptions péremptoires opposées à l'appel :
5 novembre 1866, PASICR., 66, 419; BELG. JUD., XXIV, 1471.

150. Si la députation ne se conforme pas à cette obligation, il y a lieu à cassation de sa décision :
5 novembre 1866, PASICR., 66, 419; BELG. JUD., XXIV, 1471.

151. La députation peut pour s'éclairer rendre une décision interlocutoire et recourir à toutes voies d'information non interdites par la loi :
5 juillet 1847, PASICR., 48, 151.
21 août 1863, PASICR., 63, 365.
25 juillet 1864, PASICR., 64, 358.

152. Mais elles ne sont pas *obligées* d'interloquer d'office quand on n'a pas demandé de faire la preuve des faits allégués :
10 août 1857, PASICR., 57, 406; BELG. JUD., XVI, 483.

153. Les décisions préparatoires et interlocutoires des députations ne doivent pas être notifiées ni communiquées d'office aux parties :
7 octobre 1864, PASICR., 65, 162; BELG. JUD., XXII, 1346.
24 juillet 1865, PASICR., 65, 389; BELG. JUD., XXIII, 1196.
6 juillet 1868, PASICR., 69, 132.

154. Quand la députation a fait prendre sur les lieux des renseignements par le commissaire d'arrondissement, elle ne doit pas, préalablement à sa décision au fond, donner avis aux intéressés de la réception des renseignements :
30 octobre 1854, PASICR., 54, 463; BELG. JUD., XII, 1649.
6 juillet 1868, PASICR., 69, 132.
Contra : 5 juillet 1847, PASICR., 48, 151.

155. Il importe seulement que la communication de ces renseignements n'ait pas été refusée alors qu'elle a été demandée :
30 octobre 1854, PASICR., 54, 463; BELG. JUD., XII, 1649.
6 juillet 1868, PASICR., 69, 132.

§ 6. — *Décision au fond sur l'appel.*

156. En cas d'intervention en instance d'appel, la députation doit, à peine de nullité, statuer sur les conclusions de l'intervenant, soit pour déclarer son intervention non recevable, soit pour en juger le mérite au fond :
9 juillet 1866, PASICR., 66, 332; BELG. JUD., XXIV, 923.
30 juillet 1866, PASICR., 66, 333; BELG. JUD., XXIV, 964.

157. Quand le collége a reconnu l'existence de la capacité électorale, l'électeur doit être maintenu sur la liste, si celui qui s'est pourvu devant la députation n'a pas établi que l'inscription est induc :
22 juillet 1851, PASICR., 51, 465; BELG. JUD., X, 309.

158. La non-comparution de l'intimé ne dispense pas le juge de vérifier si les conclusions de l'appelant sont justes et bien fondées (code de procédure civile, art. 150) :
16 juillet 1860, PASICR., 61, 84; BELG. JUD., XIX, 1333.

159. Le juge d'appel ne doit pas restreindre son examen aux seuls moyens indiqués dans l'acte d'appel ; il a mission pour apprécier dans un intérêt d'ordre public tous les moyens que lui révèle l'instruction de la cause :
26 août 1864, PASICR., 64, 364.
9 septembre 1864, PASICR., 65, 156; BELG. JUD., XXII, 1259.
17 juillet 1866, PASICR., 66, 406; BELG. JUD., XXIV, 947.

160. Le juge du fond peut baser sa décision sur la notoriété quant à la possession des bases du cens :
30 juillet 1849, PASICR., 49, 441.
2 juillet 1860, PASICR., 61, 75; BELG. JUD., XIX, 1311.

161. Il n'est cependant pas tenu de considérer un acte de notoriété comme une preuve, pareil acte constituant une affirmation extrajudiciaire :
26 juin 1843, PASICR., 43, 308; BELG. JUD., I, 1159.

162. Il ne doit pas nécessairement indiquer les sources auxquelles il a puisé ses renseignements :
6 juillet 1868, PASICR., 69, 1, 129; BELG. JUD., XXIV, 965.

163. La décision au fond, quand une offre de preuve a été faite, implique suffisamment que cette preuve est déclarée inutile :
6 juillet 1868, PASICR., 69, 129; BELG. JUD., XXIV, 965.

164. Le délai de cinq jours pour statuer que l'art. 13 de la loi électorale accorde à la députation permanente, à compter de l'expiration du terme de dix jours réservé à l'intimé, n'est pas établi à peine de nullité :
5 juillet 1847, PASICR., 48, 151.
14 juillet 1851, PASICR., 51, 460; BELG. JUD., X, 309.
8 août 1864, PASICR., 64, 334.
26 août 1864, PASICR., 64, 364.

165. Il en est de même en ce qui concerne le délai de dix jours que l'art. 15 de la loi communale accorde pour statuer sur les réclamations :
13 août 1846, PASICR., 47, 243.
14 juillet 1851, PASICR., 51, 460; BELG. JUD., X, 309.
5 mars 1866, PASICR., 66, 104; BELG. JUD., XXIV, 389.

166. La décision sur la réclamation relative à l'inscription d'un citoyen sur les listes électorales n'a pas force de chose jugée sur la réclamation formée par un autre citoyen contre la même inscription :
8 août 1864, PASICR., 64, 336; BELG. JUD., XXII, 1025.

167. Les décisions des députations en cette matière étant de véritables jugements, elles ne peuvent, comme en matière administrative, les modifier ou les rectifier :
3 juillet 1843, PASICR., 43, 315.
9 juillet 1866, PASICR., 66, 332; BELG. JUD., XXIV, 923.

CHAPITRE VII. — DU POURVOI EN CASSATION.

§ 1er. — *Qui peut se pourvoir.*

168. Les parties en cause devant la députation, c'est-à-dire les appelants, intimés et intervenants, ont seuls le droit de se pourvoir en cassation :
26 juin 1843, PASICR, 43, 300.
14 juin 1848, PASICR., 48, 351; BELG. JUD., VII, 318.
31 juillet 1854, PASICR., 54, 351 avec note; B. J., XII, 1405.
13 et 20 juillet 1863, PASICR., 63, 359, 360, 363.
7, 20 et 27 juin 1864, PASICR., 64, 309, 310.
23 juillet 1866, PASICR., 66, 340; BELG. JUD., XXIV, 961.
12 novembre 1866, PASICR., 66, 431.
11 novembre 1867, PASICR., 68, 81; BELG. JUD., XXV, 1502.

169. Un conseil communal dont la députation a annulé la décision ne peut se pourvoir en cassation :
5 août 1845, PASICR., 46, 202; BELG. JUD., IV, 1567.

170. Est nul le pourvoi formé par un mandataire en vertu d'une procuration revêtue d'une croix :
3 juillet 1866, PASICR., 66, 371, avec note; B. J., XXIV, 921.

171. Est également nul le pourvoi formé en vertu d'une procuration non annexée au pourvoi ni reproduite :
6 et 13 juillet 1868, PASICR., 68, 460.
13 juillet 1868, PASICR., 69, 134.

§ 2. — *Délai pour se pourvoir en cassation.*

172. La notification de l'arrêté de la députation permanente, par le dépôt à la poste, étant irrégulière, elle ne fait pas courir le délai du pourvoi en cassation :
5 août 1845, PASICR., 46, 199; BELG. JUD., V, 581.

173. Le *dies a quo* n'est pas compris dans le délai de cinq jours, à compter de la décision attaquée, endéans lequel doit être formé le pourvoi en cassation :
5 août 1845, PASICR., 46, 201; BELG. JUD., V, 582.

174. Ce délai de cinq jours est fatal, dans le cas même où le dernier jour du délai est un jour férié :
5 novembre 1866, PASICR., 66, 438.

175. Il en est de même quant au délai de cinq jours, endéans lequel le pourvoi doit être notifié :
6 juillet 1857, PASICR., 57, 352; BELG. JUD., XVI, 54.

176. Il ne peut être accordé par la cour un délai supplémentaire pour régulariser la procédure :
6 juillet 1857, PASICR., 57, 352; BELG. JUD., XVI, 54.

§ 3. — *Forme du pourvoi et de sa signification.*

177. La déclaration au greffe, requise pour le pourvoi en cassation, doit être faite en personne ou par fondé de pouvoirs; elle est essentielle :
16 septembre 1836.
24 septembre 1842, PASICR., 43, 11.
25 juillet 1842, PASICR., 42, 269.
15 juillet 1844, PASICR., 44, 304; BELG. JUD., III, 1450.

178. L'acte de pourvoi ne doit renfermer ni l'exposé des moyens, ni l'indication des lois violées. Cette indication est facultative en matière électorale :
16 novembre 1863, PASICR., 63, 412.
20 (22) octobre 1863, PAS., 63, 415; BELG. JUD., XXI, 1434.

179. L'acte de pourvoi ne doit pas être notifié à la députation permanente qui a rendu la décision attaquée :
29 juin 1863, PASICR., 63, 404.

180. La notification du pourvoi que la loi exige doit, à peine de nullité, être faite à la requête du demandeur en cassation :
25 août 1854, PASICR., 54, 408 (requête du mandataire).
8 septembre 1854, PAS., 54, 416 (requête du bourgmestre); BELG. JUD., XII, 1515.

181. La notification du pourvoi est substantielle :
26 juin 1843, PASICR., 43, 299.
28 mars 1844, PASICR., 44, 202.
7 et 28 juillet 1851, PASICR., 51, 469.
22 août 1851, PASICR., 51, 469.
31 juillet 1854, PASICR., 54, 429 : BELG. JUD., XII, 1515.
2 juillet 1860, PASICR., 61, 77 ; BELG. JUD., XIX, 1355.
29 octobre 1860, PASICR., 61, 101 : BELG. JUD., XIX, 1466.
3 décembre 1860, PASICR., 61, 110.
13 juillet 1863, PASICR.., 63, 358.
29 juin 1868, PASICR., 68, 460 ; BELG. JUD., XXVI, 865.

182. La notification *qu'on se pourvoit en cassation* est insuffisante: il faut, à peine de déchéance, notifier l'acte même de pourvoi reçu par le greffier provincial :
21 juin 1858, PASICR., 58, 264 ; (avec note indiquant treize arrêts antérieurs conformes); BELG. JUD., XVII, 817.
16 juillet 1860, P., 61, 77, 83, 88 ; B. J., XIX, 1334, 1358.
22 octobre 1860, PAS., 61, 100, 101 ; BELG. JUD., XIX, 1465.
6 septembre 1861, PASICR., 62, 104 ; BELG. JUD., XX, 1260.
25 juin 1867, PASICR., 67, 399 ; BELG. JUD., XXV, 1029.

183. Cette nullité n'est pas couverte par le fait qu'on a notifié une requête à la cour ou un mémoire, exposant ou développant les moyens sur lesquels repose le pourvoi :
21 juin 1858, PASICR., 58, 264 ; BELG. JUD., XVII, 817.
21 septembre 1860, PASICR., 61, 100 ; BELG. JUD., XIX, 1465.
9 novembre 1863, PASICR., 63, 368.
3 juillet 1866, PASICR., 66, 329.
22 juin 1868, PASICR., 68, 459.

184. La notification du pourvoi doit être faite à tous ceux qui ont été parties devant la députation permanente, spécialement :
1° A celui dont on poursuit l'inscription :
8 juillet 1862, PASICR., 63, 169.

185. 2° A celui dont on poursuit la radiation :
6 octobre 1854, PASICR., 54, 431 ; BELG. JUD., XII, 1503.
22 octobre 1860, PASICR., 61, 106 : BELG. JUD., XIX, 1462.
9 septembre 1864, PASICR., 65, 158.

186. 3° A celui qui a poursuivi la radiation :
3 juillet 1848. PASICR., 48, 357 ; BELG. JUD., VI, 1027.
31 juillet 1854, PASICR., 54, 353 ; BELG. JUD., XII, 1273.

187. Les mêmes règles, quant à la notification, sont applicables au commissaire d'arrondissement et au gouverneur, lorsqu'ils sont en cause :
18 juillet 1848, PAS., 48, 357 (commissaire d'arrondissement appelant): BELG. JUD., VII, 318.
15 juillet 1867, PASICR., 67, 401 (gouverneur demandeur en cassation); BELG. JUD., XXV, 914.

§ 4. — *Moyens de cassation. Recevabilité. Appréciation par la cour.*

188. C'est au demandeur en cassation qu'incombe le devoir d'établir le fondement de son pourvoi et de produire les pièces nécessaires à cet effet :
5 novembre 1860, PASICR., 61, 109 ; BELG. JUD., XIX, 1463.

189. Le pourvoi contre une décision interlocutoire est non recevable :
28 juin 1847, PASICR., 48, 150.

190. La cour de cassation ne connaissant pas du fond des affaires, tout moyen qui a pour objet de remettre en question un point de fait apprécié par le juge du fond est nécessairement non recevable.
Voir les nombreux arrêts indiqués sous les n°s 8, 9, 11, 20, 30, 34, 44 à 47, 58 à 61, 71, 94.

191. Mais tous les points de droit sont soumis au contrôle de la cour de cassation, y compris le caractère légal des actes produits.
Voir, entre autres arrêts, ceux cités sous les n°s 10, 21, 31, 33, 49.

192. Il appartient même à la cour de cassation d'examiner d'office si la loi n'a pas été violée et si toutes les formalités substantielles ont été observées. Le procureur général peut donc provoquer pareil examen et la cour interloquer pour s'assurer de l'accomplissement de telle formalité :
13 juillet 1847, PASICR., 48, 152.

193. Jugé cependant qu'une partie ne peut, devant la cour de cassation, invoquer des faits, circonstances, pièces ou moyens dont il n'a pas été question devant le juge du fond :
30 juin 1851, P., 51, 379 (fait nouveau); BELG. JUD., X, 1355.
22 août 1851, PAS., 51, 464 (quittances) ; BELG. JUD., X, 310.
11 et 18 juillet 1854, PASICR., 54, 319, 355 (certificats) ; BELG. JUD., XII, 1271 et 1274.
2 juillet 1860, P., 61, 77 (attestation); BELG. JUD., XIX, 1311.
13 août 1860 ,PASIC., 61, 96 (pièces) ; BELG. JUD., XIX, 1428.
5 septembre 1862, P., 63, 63 (pièces); BELG. JUD., XX, 1377.
10 novembre 1862, P., 63, 170 (faits, moyens); B. J. XXI, 49.
6 juillet 1863, PASICR., 63, 354 (moyens).
20 octobre 1863, PASICR., 63, 408 (preuve).
16 novembre 1863, PASICR., 63, 412 (acte notarié).
12 novembre 1866, P., 67, 1, 55 (moyen); B. J., XXIV, 1470.

194. Le défaut de précision et de développement des motifs ne constitue pas un défaut de motifs :
10 décembre 1866, PASICR., 67, 52; BELG. JUD., XXV, 1569.

195. L'allégation de l'existence *de faits et circonstances* est suffisante quand il s'agit d'une décision en fait :
23 février 1867, PASICR., 67, 264.

196. Une décision peut être suffisamment motivée, bien que la députation n'indique pas la source de ses renseignements :
6 juillet 1868, PASICR., 69, 429; BELG. JUD., XXVI, 965.

197. Est suffisamment motivé l'arrêté de la députation portant qu'il résulte de l'ensemble des faits renseignés dans les pièces du dossier, qu'un tel ne possède pas les bases du cens :
2 janvier 1866, PASICR., 66, 104; BELG. JUD., XXIV, 106.

198. Est régulièrement motivé l'arrêté qui se réfère à un arrêté pris depuis quelques jours entre les mêmes parties et dont il conste que l'intéressé a eu connaissance :
30 juillet 1866, PASIC., 66, 417; BELG. JUD., XXIV, 965.

199. Pour être motivé, un arrêté doit répondre à chacun des moyens de nullité invoqués. Ainsi doit être cassé l'arrêté de la députation qui, en maintenant un électeur sur la liste des électeurs parce qu'il a justifié du paiement du cens, passe sous silence un moyen de nullité fondé sur ce que l'électeur aurait lui-même pris part à la décision attaquée :
23 juillet 1851, PASICR., 51, 464; BELG. JUD., X, 307.

200. Est dénué de motifs l'arrêté qui, saisi d'une réclamation fondée sur ce que le défendeur, bien qu'inscrit aux rôles, ne possède pas les bases de l'impôt, se borne pour rejeter l'appel à constater le fait de l'inscription aux rôles :
26 juin 1865, PASIC., 65, 383 ; BELG. JUD., XXIII, 833.

201. Quand dans une commune où il n'y a pas 25 électeurs payant le cens normal, un habitant réclame son inscription en se fondant sur ce qu'il paie plus que d'autres sans les indiquer, et que pour en justifier il invoque diverses bases du cens, il ne suffit pas pour écarter sa demande de décider qu'il ne possède pas l'une de ces bases :
19 juin 1848, PASICR., 48, 352; BELG. JUD., VII, 273.

202. Est non suffisamment motivé l'arrêté fondé uniquement sur ce que l'intimé n'a pas répondu à l'appel interjeté contre la décision de son maintien sur la liste :
13 juillet 1863, PASICR., 63, 359; BELG. JUD., XXI, 985.

203. Voir encore sur la suffisance ou l'insuffisance des motifs les n°s 4, 39, 48, 95, 96 et 163.

204. Quand l'intimé oppose à l'appel des fins de non-recevoir péremptoires, le juge ne peut statuer au fond sans motiver préalablement le rejet des fins de non-recevoir :
5 novembre 1866, PASICR., 66, 419; BELG. JUD., XXIV, 1471.

205. La cassation du chef d'une intervention déclarée indûment non recevable emporte cassation de tout ce qui a suivi :
12 décembre 1864, PASICR., 65, 164.

206. Il y a lieu à cassation quand le juge a statué au fond, sans égard à des fins de non-recevoir péremptoires qu'il aurait dû admettre. Voir n°s 129 et 137.

Huit années de crédit.

Jurisprudence générale, par DALLOZ; Répertoire seul, 528 fr.. 100 fr. par an ou 440 fr. au comptant.
Répertoire et Recueil, 1845 inclus 1867, 800 fr.; 100 fr. par an ou 650 fr. au comptant.
Pour la *Belgique* et la *Hollande,* s'adresser à M. Foreville, libraire, 24, rue des Croisades, près la station du Nord, 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. } 30 »
Hollande. }
France. 35 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

Toutes communications et demandes d'abonnements 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.

Deuxième chambre. — Prés. de M. Paquet.

MILICE. — APPEL. — FORMES. — EXEMPTION. — ENQUÊTE. MOTIF.

La loi ne détermine aucune forme pour l'appel en matière de milice.

Est nulle la décision d'une députation permanente exemptant un milicien par le motif qu'il pourvoit à la subsistance de ses parents, sans se prononcer sur la qualité d'enfant unique, alors qu'il résulte d'une pièce du dossier que cette qualité était contestée.

(GODFRIND C. DENEEF ET CONSORTS.)

ARRÊT. — « Attendu que le défendeur, désigné pour le service par le conseil de milice, a interjeté appel de cette décision devant la députation permanente du conseil provincial de Namur, notamment comme fils pourvoyant à la subsistance de ses parents;

« Attendu que, en matière de milice, la loi ne détermine point la forme de l'acte d'appel ;

« Que par suite l'écrit qui en tient lieu, dans l'espèce, quoique non signé, a pu être reconnu par la députation comme émané du milicien Deneef qui s'y trouve dénommé et qui l'a du reste ratifié par sa comparution en personne ;

« Attendu que la députation, à défaut de certificat à l'appui de la cause d'exemption alléguée par l'appelant, a ordonné le 23 avril une enquête administrative, qui s'est terminée le 28 du même mois par un rapport concluant à l'exemption ;

« Attendu que le demandeur en cassation, étant intéressé comme milicien de la levée de 1869 de la commune de Bouge à combattre cette conclusion, s'adressa par son frère, échevin de ladite commune, le 3 mai suivant, à la députation pour contester à l'appelant le droit à l'exemption, soutenant que celui-ci, ayant un frère marié, n'était point fils unique, comme le rapport le disait, et qu'il gagnait à peine de quoi subvenir à ses propres besoins, loin d'être en état de pourvoir à la subsistance de ses parents ;

« Attendu que cette requête, portée à l'inventaire, se trouve au dossier et forme un document du procès que la députation devait apprécier sous le double rapport de la forme et du fond ;

« Attendu qu'au lieu d'y avoir égard, son arrêté invoque uniquement l'enquête et constate que le défendeur pourvoit par le travail de ses mains à la subsistance de ses parents : que ceux-ci n'ont jamais été entretenus par quelque fonds public et qu'ils n'auraient, privés du secours de leur fils, aucun moyen d'existence, trouvant ainsi en lui leur soutien indispensable ;

« Qu'il applique ensuite à ces faits reconnus comme constants l'art. 15 de la loi du 27 avril 1820, le seul, du reste, qui leur soit applicable, eu égard à l'omission d'un des éléments constitutifs du cas prévu par l'art. 94, *dd*, de la loi du 8 janvier 1817 et qu'il met par conséquent en évidence la qualité de fils unique qu'il attribue à l'appelant ;

« D'où il suit que la députation, en omettant de statuer sur la requête de la partie intervenante qu'elle passe sous silence, a contrevenu expressément à l'art. 139 de la loi du 8 janvier 1817, combiné avec la loi du 18 juin 1849 qui reconnait implicitement à tout milicien intéressé le droit d'intervenir ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller VAN CAMP en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, premier avocat général, casse l'arrêté de la députation permanente du conseil provincial de Namur, en date du 14 mai 1869 ; renvoie la cause à la députation permanente du conseil provincial de Liége... » (Du 28 juin 1869.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Prés. de M. Paquet.

MILICE. — ENFANT UNIQUE. — EXEMPTION.

N'est pas enfant unique le milicien dont le frère prédécédé a laissé un fils.

(BLONDIAU C. BOUILLET ET CONSORTS.)

ARRÊT. — « Sur le moyen de cassation, consistant dans la violation de l'art. 16 de la loi du 27 avril 1820, en ce que l'arrêté attaqué a refusé au demandeur l'exemption établie par cet article :

« Attendu que l'arrêté attaqué constate que la famille des époux Blondiau se compose :

« 1° Du demandeur François-Ferdinand Blondiau, leur fils, désigné pour le service par cet arrêté,

« Et 2° de Némorin-Ferdinand-Alphonse Blondiau, leur petit-fils, né d'André Blondiau leur fils, décédé en 1866, et de Alphonsine Dieu, son épouse ;

« Attendu que l'exemption établie par l'art. 16 de la loi du 27 avril 1820 en faveur du fils unique qui est en même temps enfant unique, est accordée dans l'intérêt exclusif des ascendants, afin de leur conserver le seul être, objet de leur affection paternelle ;

« Attendu que, comme le constate l'art. 5, paragraphe 3, de la loi du 30 janvier 1864 et d'après la combinaison des articles 15 et 16 de la loi du 27 avril 1820, rapprochés de la disposition de l'art. 91, *c*, de la loi du 8 janvier 1817 qu'ils ont profondément modifiée, les expressions : *fils unique en même temps enfant unique* dans l'art. 16 précité, doivent s'entendre du fils ou petit-fils enfant unique, c'est-à-dire seul descendant d'un ou plusieurs ascendants encore vivants ; d'où il suit que lorsque, comme dans l'espèce, des ascendants ont en même temps un fils et un petit-fils partageant naturellement leur affection paternelle, aucun d'eux n'est *enfant unique* dans le sens que ledit article 16 attache à ces expressions et n'a droit à l'exemption qu'il établit ;

« Attendu, dès lors, que l'arrêté attaqué, en désignant le demandeur pour le service, a fait une juste application de la loi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DE FERNELMONT en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, premier avocat général, rejette le pourvoi ; condamne le demandeur aux dépens... » (Du 21 juin 1869.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Paquet.

MILICE. — CASSATION. — POURVOI.

Le pourvoi dirigé contre un arrêté accordant l'exemption doit, à peine de déchéance, être notifié à l'exempté.

(MARCHAL ET CONSORTS C. SENTERRE ET CONSORTS.)

ARRÊT. — « Vu l'art. 7 de la loi du 18 juin 1849 ;

« Attendu qu'il ne conste pas que le pourvoi ait été signifié

aux miliciens Senterre, Debusse et Colle, lesquels sont déclarés exempts du service par les trois décisions attaquées;

« Qu'il s'en suit que les demandeurs ont encouru la déchéance de leur pourvoi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller CORBISIER en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, premier avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 21 juin 1869.)

OBSERVATION. — Voy. conf. SCHEYVEN, *Manuel des pourvois*, n° 140.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Gérard.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — ÉTABLISSEMENT INDUSTRIEL. — INDEMNITÉ. — CHÔMAGE ET PERTE DE BÉNÉFICES. — REMPLOI. — FRAIS ACCESSOIRES. — DÉPENS.

L'exproprié a droit à une indemnité pour chômage et perte de bénéfices.

L'exproprié est indemnisé complétement par l'allocation de sommes qui lui permettent de se procurer une autre usine dans des conditions qui ne nécessitent pas d'aggravation dans les frais d'exploitation.

L'exproprié a le droit de recevoir les indemnités lui allouées, quittes et libres de tous frais accessoires.

L'exproprié qui succombe dans une partie de ses prétentions doit être condamné à une partie des dépens.

(LEMOINE C. LA VILLE DE BRUXELLES ET LA COMPAGNIE DES TRAVAUX PUBLICS BELGES.)

Nous avons rapporté à la page 245 de ce volume le jugement rendu par le tribunal de première instance de Bruxelles en cause des mêmes parties. Lemoine interjeta appel : la cour éleva de 1,000 fr. à 3,000 fr. le chiffre de l'indemnité allouée pour chômage et perte de bénéfices, et confirma le jugement pour le surplus; elle consacra aussi la décision du premier juge en ce qui concerne la question intéressante des dépens. Voici son arrêt :

ARRÊT. — « Attendu qu'avant que les appelants aient trouvé un local convenable pour y continuer leur teinturerie à vapeur, que les nouveaux appareils fixes y soient posés et que la nouvelle usine soit en activité, il s'écoulera un délai que les experts ont évalué avec raison à quatre mois; que les appelants ont donc droit à une indemnité pour la perte des bénéfices qu'ils éprouveront pendant cet intervalle, et que, d'après les éléments de la cause, il est équitable d'allouer de ce chef aux appelants la somme de 3,000 fr. que les experts proposent;

« Attendu que dans ce délai de quatre mois se trouvent naturellement compris les quinze jours qui seront nécessaires, comme le porte l'expertise, pour effectuer le déplacement du matériel mobile, de sorte qu'il n'échet pas d'accorder d'indemnité distincte de chômage pendant cette quinzaine;

« Attendu qu'avec le prix alloué pour l'usine expropriée, les appelants peuvent se procurer une autre usine dans des conditions qui ne nécessitent point les augmentations de frais généraux, de dépenses d'exploitation et de matériel dont lesdits appelants argumentent dans leurs conclusions; que dès lors ils ne sont pas fondés à exiger une nouvelle indemnité de ce chef;

« Attendu que si la partie de Me Mahieu n'a pas pris possession de l'immeuble des appelants à la date du 31 décembre 1868, il ne conste point que jusqu'à présent ce retard soit imputable à cette partie et qu'elle doive encourir aucune responsabilité de ce chef;

« Attendu que les conclusions des appelants tendent à recevoir quittes et libres de tous frais accessoires les indemnités qui leur seront allouées et que ces indemnités, pour être justes et complètes, doivent rester affranchies de tels frais;

« Attendu quant aux dépens qu'en première instance les prétentions élevées par les appelants depuis l'expertise s'écartent beaucoup plus des allocations qui leur sont judiciairement adjugées que les conclusions de la partie adverse, et que dès lors la répartition que le jugement *a quo* a faite des dépens n'a infligé aucun grief aux époux Lemoine;

« Attendu qu'en appel les parties succombent respectivement dans leurs conclusions;

« Par ces motifs et ceux des premiers juges, la Cour, entendu M. l'avocat général SIMONS et de son avis, sans s'arrêter aux conclusions des appelants relativement au retard de la prise de possession, conclusions dans lesquelles ils sont déclarés non fondés jusqu'ores, met le jugement dont est appel au néant, en tant seulement qu'il a condamné la partie de Me Mahieu à payer aux appelants une somme de 1,000 fr. pour chômage et perte de bénéfices, et qu'il n'a pas statué sur les conclusions des appelants relatives à certains frais accessoires; émendant, quant à ce, fixe à 3,000 francs l'indemnité due aux appelants du chef de chômage et perte de bénéfices; dit que cette somme et les autres indemnités allouées aux appelants seront délivrées quittes et libres de tous frais de quittance, justification hypothécaire et de retrait des sommes consignées; met, pour le surplus, l'appel au néant; condamne les appelants à la moitié des dépens afférents à l'appel; dit que l'autre moitié sera supportée par la partie intimée.... » (Du 26 mars 1869. — Plaid. MMes HAHN c. GUILLERY.)

OBSERVATIONS. — V. ci-dessus, p. 247, la note où se trouve condensée la jurisprudence sur la question des dépens.

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Présidence de M. Van Acker.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — TERRAINS NON EMPLOYÉS. — RÉTROCESSION. — EXCÉDANT DISPONIBLE. DROITS DES PROPRIÉTAIRES EXPROPRIÉS ANTÉRIEUREMENT A LA LOI DE 1835. — DÉCLARATION D'UTILITÉ PUBLIQUE. FORMALITÉS REQUISES.

Le droit de rétrocession s'applique aux excédants des terrains expropriés, non employés à leur destination d'utilité publique. La loi n'exige point l'abandon complet des travaux pour que la faculté de rétrocession puisse s'exercer.

Ce même droit est applicable aux terrains expropriés avant la loi de 1835.

Le dépôt des extractions de sable le long d'un canal ne constitue point une affectation d'utilité publique.

Les cessions amiables faites à l'Etat, lorsqu'il y a eu décrétement d'utilité publique, ne sont point réputées ventes pures et simples, mais doivent être assimilées aux ventes par suite d'expropriation.

La recevabilité de l'action en rétrocession n'est point subordonnée par la loi à la formalité de faire des offres préalables et suffisantes.

(VANDER STRAETEN C. L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT.)

M. FRÉDÉRICQ, juge, faisant fonctions de ministère public, a conclu dans la cause en ces termes :

« Le 4 mai 1828, l'Etat acquit du sieur Jean Vander Straeten, propriétaire à Gand, une emprise de trois hectares cinquante-deux ares de prairies, sises au Muyde, pour le prix de 12,320 florins (soit 26,074 francs). Cette acquisition avait été faite en vue des travaux à exécuter pour la construction de la grande écluse de navigation sur le canal de Terneuzen, à l'endroit connu sous le nom de *Tolhuis*. Au mois de juin de l'année dernière, l'administration de l'enregistrement et des domaines fit annoncer par voie d'affiches qu'il serait procédé à la vente publique d'une partie de terrains, acquis sur le sieur Vander Straeten, et formant une contenance d'environ un hectare dix-neuf ares et neuf centiares; ces terrains étaient désignés sous les lots 10 à 29 de l'affiche. Le sieur Charles Vander Straeten, héritier du sieur Jean Vander Straeten et conséquemment aux droits de celui-ci, fit notifier, par exploit du 22 juin 1868, qu'il s'opposait à la vente annoncée; qu'il entendait rentrer dans la propriété des terrains acquis par l'Etat pour cause d'utilité publique et qui ne recevaient point cette destination, offrant d'ailleurs le remboursement de l'indemnité proportionnelle, payée par le fisc en 1828. Le directeur de l'enregistrement, ayant néanmoins passé outre à l'adjudication, qui fut approuvée plus tard par décision ministérielle, le sieur Vander Straeten fit assigner l'administration devant le tribunal de ce siége, aux fins d'y voir et entendre dire que le terrain litigieux resterait repris ou réacquis par le demandeur, etc. L'administration répondit que « le terrain dont la rétrocession « était demandée avait été vendu à l'Etat, non par expropriation « forcée, mais volontairement, de gré à gré, sans conditions ni « réserves, et que le demandeur n'établissait point que les for- « malités prescrites pour constater et déclarer l'utilité publique « avaient été observées. La vente, dit-elle, est donc régie ici par « les règles du droit civil; elle a transféré la propriété pleine et « irrévocable à l'acquéreur, peu importe que les terrains acquis « aient servi, en tout ou en partie, à des travaux publics. Cette « circonstance ne crée point la cause d'utilité publique, qui

« n'existe légalement que lorsque les formalités administratives « ont été remplies.

« Alors même, ajoute encore la défenderesse, que la vente « dont s'agit pourrait être assimilée à une expropriation forcée, « le droit de demander la rétrocession ne pourrait exister « dans l'espèce; car ce droit exceptionnel est conféré par la loi « du 17 avril 1835, laquelle ne dispose que pour l'avenir et ne « peut enlever à l'Etat des droits acquis. »

Enfin, la défenderesse soutient que, « même en admettant, « sous l'empire de la loi de 1810, le droit à la rétrocession, « l'exercice de ce droit suppose, dans tous les cas, l'abandon « complet des travaux, que les excédants disponibles ne doivent « être rétrocédés et que l'art. 23 de la loi précitée de 1835 peut « d'autant moins être invoqué ici que les terrains acquis par « l'Etat ont reçu leur destination et ont servi, partie pour l'éta- « blissement de l'écluse et de ses accessoires, partie pour rece- « voir les dépôts de sable provenus du lit du canal. »

Subsidiairement, la partie défenderesse conclut à ce qu'une visite des lieux soit ordonnée, aux fins de constater que les terrains ont effectivement reçu leur destination et qu'ils ont été exhaussés de trois mètres au moins et ont changé de nature en devenant de prairies terrains à bâtir.

Plus subsidiairement encore, on demande que l'opposition à la vente soit déclarée nulle et l'action ni recevable ni fondée, les offres faites n'étant pas satisfactoires... »

M. Frédéricq discute ensuite avec clarté chacune des réponses de l'administration. Son réquisitoire offrant une extension assez considérable, nous nous bornons à en insérer la partie qui nous a paru la plus intéressante au point de vue du droit.

« Examinons maintenant si la rétrocession d'un terrain acquis par l'Etat pour cause d'utilité publique, dûment déclarée antérieurement à la loi de 1835, peut être demandée. Faut-il décider que, sous l'empire de la loi de 1810, et abstraction faite de la loi de 1835, la restitution de ces terrains inappliqués à leur destination, était due aux expropriés?

Tout au moins, la rétrocession doit-elle être admise lorsque les terrains acquis antérieurement à cette loi de 1835 rentrent dans le commerce sous l'empire de celle-ci?

Le demandeur soutient, en premier lieu, que la loi de 1835 n'est pas introductive d'un droit nouveau; qu'avant cette loi, lorsque la cause d'utilité publique était déclarée ne pas exister, l'Etat devait restituer aux propriétaires dépossédés les immeubles que ceux-ci avaient été contraints de lui céder.

A l'appui de cette thèse, on a fait valoir les considérations suivantes : La loi de 1835, dit-on, n'a fait que déclarer ce qui existait virtuellement auparavant, ce qui existait déjà comme conséquence des principes généraux, qui président à l'expropriation pour cause d'utilité publique; en consacrant la restitution, la loi de 1835 l'a réglée, l'a soumise à une procédure, à des formes et à des conditions déterminées; mais la restitution même n'avait pas besoin d'être ordonnée par une loi; et, en effet, la cause d'utilité publique est la seule qui, sous l'empire de notre législation, fasse fléchir le droit absolu, inviolable et sacré du propriétaire. Quand cette cause, qui est le principe et qui fait la légimité de l'expropriation forcée, n'existe pas ou s'efface, il est évident que cette cause même ou tout au moins la condition la plus essentielle de l'expropriation forcée se trouve manquer ou défaillir; qu'alors le droit de l'Etat de s'approprier le bien d'un citoyen contre le vœu de celui-ci, n'a plus de fondement légitime, de même que la dépossession du citoyen n'a plus de cause légale; la cause d'utilité publique, unique restriction au droit de propriété, n'existant pas, le droit de propriété reparaît instantanément entier et intact; on ne saurait comprendre comment l'Etat, qui reconnaît que les terrains expropriés ne reçoivent pas de destination d'utilité publique, et partant que l'expropriation a eu lieu par erreur, par faux calcul, par exagération et même par sa faute, puiserait dans ce fait le fondement d'un droit, voire même lucre avouable; pas plus qu'on ne saurait comprendre que l'Etat qui, par la vente qu'il a décidée des terrains, proclame qu'il n'a plus ni intérêt, ni motif, ni volonté d'en conserver la possession, entendrait maintenir la dépossession du propriétaire et dépouillerait ainsi un citoyen de son bien pour le transmettre à un autre. D'où il suit que l'exproprié a nécessairement droit à la restitution de son bien contre restitution de l'indemnité qu'il a reçue, dès que l'administration déclare que ledit bien ne doit pas recevoir sa destination d'utilité publique et que l'Etat est dans le cas de s'en dessaisir par vente.

Cette doctrine est conforme, dit-on, à l'opinion de M. De Cormenin, l'auteur des *Questions de droit administratif;* cela est également enseigné par Delalleau. Delalleau, en effet, dans son *Traité de l'expropriation* (éd. belge de 1835, n° 1461), écrit ce qui suit : « Nous avons établi, dit-il, que l'expropriation était « la vente forcée d'un immeuble destiné à des entreprises d'uti- « lité publique. L'on doit donc appliquer à cette partie de notre « législation les règles du droit civil sur la vente, lorsqu'elles « peuvent se concilier avec la position spéciale dans laquelle on « se trouve. L'expropriation n'a pu être obtenue que sur la décla- « ration de l'administration que les terrains étaient réclamés « par l'utilité publique, et l'expropriation n'a, par suite, été pro- « noncée qu'avec la condition sinon expresse, au moins tacite, « que les terrains seraient réellement employés à des travaux « d'utilité publique. Si, par suite de l'abandon des projets ou « des modifications qui y sont faites, le terrain ne reçoit pas « cette destination, le propriétaire est en droit de demander la « résolution de la vente forcée qu'il a faite, comme il pourrait « demander la résolution d'une vente volontaire faite sous la « condition que le bien vendu serait employé à tel usage. »

« Certes, ajoute encore Delalleau, s'il est un cas où l'exécu- « tion de l'engagement contracté peut être rigoureusement ré- « clamée, c'est sans doute celui où la convention a été le résultat « de la nécessité. Le propriétaire qui s'est laissé exproprier pour « cause d'utilité publique, n'a cédé sa propriété que parce qu'il « n'a pu s'y refuser; il est donc en droit d'exiger que cette pro- « priété soit employée aux objets d'utilité publique pour lesquels « elle a été acquise. Si cette affectation ne peut avoir lieu parce « que les travaux sont abandonnés, ou sont modifiés de manière « à rendre inutile tel ou tel terrain, le propriétaire de ce terrain « peut demander à le racheter, ou, en d'autres termes, deman- « der la résolution de la cession forcée qu'il a faite. » (Delal- « leau, n° 1462.)

La partie défenderesse combat cette opinion et prétend, de son côté, qu'avant 1835, les principes généraux de droit ne permettaient pas la rétrocession; que celle-ci ne pouvait avoir lieu en vertu des principes sur la cause des contrats, ni en vertu de la condition résolutoire.

Le droit de rétrocession, d'après le système plaidé par le défendeur, est un droit exceptionnel, privilégié, anormal : c'est une limitation du droit de propriété qu'un motif de simple équité a fait passer dans la loi de 1835, et qui n'existe que depuis cette loi. Qu'on ne dise point, dit le défendeur, que la rétrocession est demandée en vertu des principes généraux sur la résolution des contrats et que notamment, lorsque les travaux sont abandonnés, la convention peut être annulée pour erreur ou fausse cause.

La cause réelle qui a déterminé le propriétaire à céder son bien, c'est la déclaration d'utilité publique, l'ordre d'expropriation émané de l'autorité publique; le propriétaire cède précisément parce que l'ordre, le commandement de l'autorité souveraine existe.

Si les parties consentaient dans la croyance erronée que cet ordre a été rendu, ou que les formalités requises ont été observées, alors il y aurait convention sans cause. Mais l'utilité publique même n'est pas la cause du contrat; qu'elle existe ou non en réalité, dès qu'il y a déclaration, l'expropriation peut être poursuivie; et si les travaux sont abandonnés, cet abandon fait bien que l'utilité publique cesse, mais non que la déclaration de celle-ci n'a pas existé; la déclaration ayant existé, on ne peut prétendre que le principe de l'expropriation s'efface, que sa condition la plus essentielle manque ou vient à défaillir.

L'inexécution des travaux, ajoute encore le défendeur, ne peut être considérée non plus comme une condition résolutoire du contrat; l'Etat n'a pas acquis sous la condition d'exécuter les travaux, et le particulier n'a aucune action pour l'y contraindre. L'engagement que l'Etat a pris devers l'exproprié, c'est de lui payer l'indemnité fixée. L'art. 1184 du code civil est donc applicable dans l'espèce.

Tels sont, en résumé, les arguments que l'on invoque, de part et d'autre, dans la discussion du point de savoir si le droit de demander la rétrocession existait sous l'empire de la législation de 1810 et avant la loi de 1835; pour nous, la question est douteuse et les éléments d'une solution positive, dans un sens comme dans l'autre, nous semblent faire également défaut dans l'espèce. Nous ne pouvons certes méconnaître que le système de la partie demanderesse n'ait pour lui la raison et l'équité; mais s'appuie-t-il sur la loi, et la jurisprudence l'a-t-il sanctionné? Aucune disposition spéciale ne consacre le droit de rétrocession dans la loi de 1810, et quant à l'applicabilité des art. 1184 et 1131 du code civil, elle nous semble pour le moins contestable. Il ne paraît pas non plus qu'en France, avant la loi de juillet 1833, il fût question de rétrocession, car le principe de la restitution des terrains à leurs anciens propriétaires, proposé et défendu lors de la discussion de la loi de 1833, par M. Legrand, ne fut point admis sans débats, et fut même vivement combattu à la Chambre

des pairs par M. Devaisnes. Delalleau lui-même, abandonnant l'opinion qu'il avait d'abord émise, reconnaît aussi que des motifs d'équité pouvaient seuls commander la rétrocession sous l'empire de la législation de 1810.

Ainsi donc en France, avant la loi de 1833, comme en Belgique avant la loi de 1835, le droit du propriétaire de rentrer dans la jouissance de ses immeubles, non affectés à une destination d'utilité publique, ce droit, disons-nous, n'était formellement reconnu par aucune disposition législative.

Mais depuis la loi de 1835, lorsque la cause d'utilité publique est déclarée non existante, l'exproprié ne peut-il demander la rétrocession des terrains acquis antérieurement à la date de cette loi? L'affirmative ici nous paraît certaine. Nous pensons qu'alors même que l'art. 23 de la loi de 1835 consacrerait un droit nouveau, il s'applique néanmoins aux terrains qui, acquis avant la loi, rentrent dans le commerce sous l'empire de cette loi.

Quel est, en effet, l'objet de la disposition de l'article 23? Cet article dispose pour un cas qui n'est point expressément prévu dans la loi de 1810 : c'est le cas où le bien acquis par l'Etat n'est pas affecté à cette destination, et où l'expropriation forcée cesse conséquemment d'avoir sa raison d'être; l'article 23 déclare qu'en une telle occurrence l'immeuble exproprié sera restitué à son ancien propriétaire; l'article règle donc la situation, la position de l'Etat vis-à-vis du citoyen dépossédé, lorsqu'intervient la décision du gouvernement, proclamant que l'utilité publique a cessé; or n'est-il pas évident que, quand cette décision est rendue sous l'empire de la loi de 1835, toutes les conséquences qui y sont attachées, tous les droits qui en dérivent, sont réglés conformément à cette loi, qui contient sur cet objet des dispositions spéciales et formelles; n'est-il pas évident que la restitution des terrains, imposée par suite de la déclaration rendue par le gouvernement, est due sans distinction aucune, quant à la date à laquelle les expropriations ont été décrétées? Peu importe qu'antérieurement à la loi de 1835 le gouvernement eût eu le droit de revendre pour son propre compte : ce droit, la loi de 1835 le lui a ôté, en décrétant la rétrocession des terrains non utilisés à leurs anciens propriétaires. Permettre à l'Etat de revendre les terrains expropriés avant 1835, ce serait lui reconnaître un droit positivement abrogé et annulé par une loi bien claire et bien formelle. Aucune distinction n'a été établie en cette matière par le législateur; proclamant le principe de la rétrocession, il a été mu par des considérations de justice et d'équité; et celui-ci s'appliquait évidemment à tous les expropriés, quelle que soit l'époque à laquelle remonte la dépossession; c'est ce que démontre suffisamment le texte de l'article 23, qui est général et absolu, et ne contient aucune restriction, ni réserve. Ajoutons encore que la disposition de la loi belge est littéralement empruntée à l'art. 60 de la loi française du 7-9 juillet 1833 et qui porte : « Si des terrains acquis pour des travaux d'utilité publique « ne reçoivent pas cette destination, les anciens propriétaires ou « leurs ayants droit peuvent en demander la remise. » Or une ordonnance du 22 mars 1835, du roi Louis-Philippe, faite pour l'exécution de cette disposition de la loi, atteste que, dans la pensée du gouvernement français, l'article 60 devait s'appliquer aux terrains acquis avant 1833 comme à ceux acquis après 1833, et le texte français, ainsi interprété, a passé sans modification dans la loi belge du 17 avril 1835. Dalloz, V° *Expropriation*, n° 741, dit aussi, à propos de l'article 60 de la loi française : « Peu importe que les terrains aient été acquis avant la loi du « 7 juillet 1833 qui, la première, a attribué aux anciens pro« priétaires le droit de préemption, ou qu'ils ne l'aient été que « depuis, s'ils sont encore dans les mains de l'Etat. L'art. 60 est « applicable aux uns comme aux autres; il ne fait que proclamer « un principe d'équité. Il a été décidé cependant, ajoute l'au« teur, contrairement à ce qui vient d'être dit, que l'ancien pro« priétaire d'un terrain acquis à l'amiable par l'Etat ne peut in« voquer le privilége résultant de l'art. 60 de la loi du 3 mai « 1841, pour demander la rétrocession des parties devenues « inutiles au service (solution de la rég., 8 décembre 1847, affaire « Menu [Dalloz, pér., 48, 5, 183]). Mais c'est que, dans cette « espèce, l'absence des formes prescrites pour constater et dé« clarer l'utilité, faisait de la cession amiable une vente ordi« naire et lui enlevait tout caractère d'expropriation. »

Nous lisons aussi dans le Commentaire de MM. Peyronny et Delamarre, sur les lois de l'expropriation, n° 736 : « La loi du « 8 mars 1810 ne contenait aucune disposition sur la rétroces« sion des terrains non employés à des travaux d'utilité publique; « néanmoins, les considérations d'équité qui ont fait admettre « ce principe dans la loi de 1833 s'appliquent aux terrains acquis « avant cette loi, comme à ceux qui l'ont été depuis. Aussi l'or« donnance du 22 mars 1835, rendue pour l'exécution de cette « partie de la loi d'expropriation, comprend-elle dans une même « disposition par son article :

« 1° Les terrains ou portions de terrains acquis par des tra« vaux d'utilité publique qui n'auraient pas reçu cette destina« tion avec ceux qui ne la recevraient pas à l'avenir. »

En résumé donc, l'objet de la disposition insérée à l'art. 23, le but dans lequel elle a été portée, les termes dont on s'est servi pour la formuler, la législation à laquelle elle est empruntée et la doctrine enfin des auteurs, tout concourt ici pour établir que c'est dans le sens le plus général que le principe de la rétrocession doit être entendu et appliqué, et qu'il n'y a lieu à distinguer si l'expropriation a été décidée avant ou après la loi qui enjoint au gouvernement de rétrocéder les immeubles non affectés à la destination d'utilité publique qui leur était d'abord assignée.

Indépendamment des considérations que nous venons de rappeler et qui légitiment suffisamment, à nos yeux, l'interprétation extensive que l'art. 23 doit nécessairement recevoir, le demandeur argumente encore du caractère, de l'économie spéciale de la loi de 1835 qui, d'après lui, est une loi de procédure et de réglementation.

« En effet, dit-il, elle abroge ou elle remplace les titres 3 et 4 « de la loi du 8 mars 1810, qui avaient pour objet, le premier « *de la procédure devant le tribunal*, et le deuxième *des disposi« tions générales* qui se rapportent encore exclusivement à la « procédure et à la forme; quant au principe même de l'expro« priation, il reste intact, rien n'est innové à cet égard aux « titres 1 et 2 de la loi de 1810, qui sont maintenus. Comme « loi de procédure, ajoute le demandeur, la loi de 1835 est de « sa nature applicable dès sa promulgation; sans distinguer si « les faits qui nécessitent cette application ont leur racine dans « le passé. »

Ce raisonnement suppose que le droit de rétrocession existait avant la loi de 1835, en vertu des principes généraux; or, à cet égard, nous l'avons déjà dit, il ne nous est pas possible de nous prononcer avec certitude et nous ne pouvons dès lors admettre que la loi de 1835 soit absolument, et dans toutes ses parties, une loi de procédure réglant l'exercice de droits antérieurement reconnus; mais nous nous empressons d'ajouter aussi, et nous croyons déjà l'avoir établi du reste, que, bien que cette loi de 1835 ne contienne pas exclusivement des prescriptions de forme et de procédure et que, dans son art. 23, elle crée un droit nouveau, ce droit s'applique, sans rétroactivité aucune, aux terrains expropriés avant 1835 comme à ceux qui l'ont été depuis; et la raison fondamentale de cette décision, c'est que le droit de demander la rétrocession dérive de la déclaration émanée du gouvernement que l'immeuble reste sans emploi; cette déclaration étant faite sous l'empire de la loi de 1835, il va sans dire que les droits qui en découlent ne peuvent être régis que par cette loi; il n'y a là aucune atteinte portée au principe de la non-rétroactivité.

Un mot maintenant des précédents invoqués par l'administration.

Il est vrai qu'en France, avant 1833 et en Belgique avant 1835, le principe de la rétrocession ne paraît pas avoir reçu d'applications; mais depuis l'ordonnance royale, portée en exécution de la loi de 1833, la restitution des terrains, en cas de non-emploi, a été accordée en France à tous les expropriés en général, que l'expropriation fût ancienne ou récente.

En Belgique, depuis la loi de 1835, la rétrocession d'un terrain cédé pour cause d'utilité publique à l'Etat en 1818, a été refusée à la société de la Lys, par décision administrative du 18 novembre 1852; mais par contre des restitutions de terrains militaires ont eu lieu à Audenarde, en faveur des sieurs Liedts et De Bleekere, bien que les acquisitions desdits terrains eussent été faites sous le gouvernement du roi Guillaume, c'est-à-dire avant la loi de 1835. L'administration a soutenu que ces restitutions avaient eu lieu en exécution de la loi du 27 février 1846. Mais, comme on l'a fait remarquer d'autre part, cette explication manque d'exactitude; car là les terrains en question ne figuraient pas au tableau des immeubles joint à la loi de 1846 et dont l'aliénation avait été autorisée par le gouvernement. La rétrocession est accordée en vertu des principes inscrits dans la loi de 1835 et rappelés par la loi de 1846, à propos de cas spéciaux, mais nullement en vertu des prescriptions mêmes de la loi de 1846; c'est ce qui résulte assez clairement de la décision du ministre des finances du 11 juin 1853, dont l'un des considérants est conçu dans ces termes :

« Considérant que, par une loi du 27 février 1846, le gou« vernement a déjà été autorisé à appliquer à des terrains de « l'espèce, provenant comme ceux des fortifications de la ville « d'Audenarde, les dispositions de l'art. 23 de la loi du 17 avril « 1853. »

La loi de 1846 ne concernait donc pas les terrains du sieur Liedts et n'avait pas autorisé l'aliénation de ceux-ci; elle n'est rappelée qu'*exemplativement* dans l'arrêté ministériel; la rétrocession, dans l'espèce, est accordée conformément à l'art. 23 de

la loi de 1835, dont l'application se trouve ainsi étendue par l'administration elle-même à des terrains qui se trouvaient exactement dans les mêmes conditions que ceux aujourd'hui réclamés par le demandeur Vander Straeten.

La loi de 1846 dont il vient d'être parlé nous confirme encore dans l'idée que le législateur n'a pas entendu prohiber le principe de la rétrocession lorsqu'il s'agissait de propriétés acquises avant 1835, car elle se borne à rappeler, quant à ces terrains, le droit de rétrocession inscrit à l'article 23 de la loi de 1835, mais ne décrète point d'une manière spéciale que ce droit leur serait exceptionnellement applicable. Tel n'était pas d'ailleurs son objet; on peut aisément s'en convaincre par la lecture du texte des art. 1 et 2. Le premier de ces articles dispose en effet comme suit : « Il est ouvert au département de la guerre un crédit spécial « de 153,000 fr. pour être appliqué aux travaux d'*achèvement* « des ouvrages de fortification et de reconstruction à la forteresse « d'Audenarde et de démolition de ceux de Hasselt, ainsi qu'à « payer pour moins-value des terrains occupés par les ouvrages « de cette dernière place à remettre aux propriétaires après la « démolition. » L'objet de la loi se trouve donc nettement défini par ce texte : Il s'agit d'ouvrir un crédit au département de la guerre pour l'achèvement de certains travaux de fortifications et pour couvrir aussi les dépenses à faire pour démolir les forts de Hasselt et indemniser les propriétaires du chef de la moins-value des terrains à leur remettre après la démolition. Le législateur n'ordonne pas que la remise de ces terrains devra se faire, car il considère (comme le prouve le texte de l'art. 2) que cette restitution est due en vertu du principe général de la loi de 1835; mais il règle l'emploi des fonds accordés au département de la guerre, ou plutôt il justifie l'allocation du crédit par l'indication des dépenses à faire et parmi celles-ci figurent, indépendamment des frais nécessités par les travaux de démolition, les indemnités à payer aux propriétaires du chef de la moins-value des terrains qu'on leur rétrocédait; mais, nous le répétons, ce n'est pas pour étendre exceptionnellement le principe de la rétrocession à des terrains expropriés avant 1835 que la loi de 1846 a été portée : ce principe, elle l'admet; c'est pourquoi elle tient compte des conséquences qui y sont attachées et notamment de l'obligation pour l'État de restituer les immeubles non utilisés et d'indemniser les propriétaires de ces immeubles en cas de dépréciation.

On ne saurait donc contester que le législateur a reconnu lui-même que le principe de l'art. 23 de la loi de 1835 s'applique aux terrains que le gouvernement remettait dans le commerce sous l'empire de cette loi, après les avoir acquis pour travaux d'utilité publique même avant cette loi. »

M. Frédéricq, examinant ensuite les conclusions subsidiaires de l'administration, conclut à une descente sur les lieux litigieux, afin de constater en fait, au point de vue du fondement de l'action en rétrocession, si les lieux ont effectivement servi à la destination réelle pour laquelle ils avaient été acquis.

Le 5 mai 1869, le tribunal a statué comme suit :

Jugement — « Sur le soutènement de la partie défenderesse que la rétrocession des terrains acquis pour travaux, décrétés d'utilité publique, ne serait pas obligatoire, lorsque les travaux ayant été exécutés, les terrains empris n'ont servi qu'en partie à cet usage, et qu'il reste des excédants qui n'y ont pas été affectés, l'Etat, maintenant en droit, que l'exercice de la faculté de rétrocession suppose l'abandon complet des travaux :

« Attendu que l'art. 23 de la loi du 17 avril 1835, sur lequel la partie défenderesse fonde ce soutènement, est un hommage rendu au droit de propriété, lequel, d'après les diverses lois qui ont régi ou régissent encore notre pays, en cette matière, savoir : l'art. 545 du code civil, l'art. 164 de la loi fondamentale, l'art. 11 de la Constitution, ne fléchit que devant une cause d'utilité publique, et seulement dans les limites restreintes de l'objet pour lequel il y est exceptionnellement dérogé;

« Attendu que, dans l'intention des parties, cette raison d'utilité publique est la seule cause légale de la dépossession du propriétaire et du sacrifice que l'Etat a exigé de lui; que, par conséquent, la garantie que sa propriété ne lui est enlevée qu'en tant qu'elle est nécessaire à cet usage, est un principe d'ordre public, sur lequel le propriétaire a dû compter, lorsqu'il a été dépossédé et qu'il a dû abdiquer son domaine; que, par une conséquence ultérieure, le propriétaire n'a fait le sacrifice que l'intérêt général demandait de lui que sous la condition, tacite il est vrai, mais qui n'en est pas moins aussi efficace que si elle était écrite en toutes lettres dans le contrat, que si le bien ne recevait pas, dans la suite, la destination d'utilité publique, en vue de laquelle il avait été acquis, la cause venant à cesser, le sacrifice de la propriété devait venir à cesser de même, et que le propriétaire rentrait dans son droit de réclamer son bien, dont il n'avait été dépouillé que sous une condition qui ne s'était pas réalisée, de sorte que dans le cas de l'art. 23 de la loi précitée du 17 avril 1835, la propriété de l'Etat n'a pas acquis, par la cession, un caractère véritablement définitif, et que la condition, sous laquelle le domaine est devenu acquéreur, venant à défaillir, remet naturellement les choses dans le même état que si la dépossession n'eût pas eu lieu, ainsi que l'énonce formellement le rapport de la commission de la Chambre des représentants sur cet art. 23, au sujet de la question de la plus value, qui est décidée d'après les mêmes principes (Pasinomie, 1835, p. 198, note 1re);

« Que ce n'est donc pas uniquement sur des considérations de souveraine équité que repose le droit du particulier de réclamer la remise de son terrain qui n'a pas servi aux travaux d'utilité publique annoncés par l'Etat, mais qu'il repose en réalité sur un droit formel et positif, déduit des principes juridiques en cette matière et de l'action des parties au moment de la cession;

« Qu'au lieu de ne voir, comme le fait l'Etat dans la disposition de l'art. 23 précité, qu'un bénéfice spécial, un injuste privilége, un droit tout à fait exorbitant et exceptionnel de sa nature, qu'il faudrait restreindre rigoureusement dans ses termes les plus limités, il y faut reconnaître, au contraire, l'application pure et simple des principes sur les conditions, c'est-à-dire de cette condition qui, lorsqu'elle s'accomplit, opère, aux termes de l'art. 1183 du code civil, la révocation de l'obligation et remet les choses au même et semblable état que si l'obligation n'avait pas existé;

« Qu'une preuve surabondante que l'art. 23 repose, en effet, sur ces principes et que tel est le véritable esprit de cette disposition, c'est qu'il résulte de cet article que le propriétaire ne doit restituer que le montant de l'indemnité qu'il a reçue dans le temps, quelle que soit, du reste, la plus-value que le temps et les circonstances auraient apporté au bien empris; que si le propriétaire préfère même faire fixer par le tribunal le prix des terrains à rétrocéder, la fixation judiciaire du prix ne pourra, en aucun cas, excéder le montant de l'indemnité;

« Que le motif de cette disposition est palpable : que si le propriétaire ne doit restituer que l'indemnité qu'il a reçue dans le temps, s'il peut même, au cas où il croirait le bien déprécié depuis, en exiger l'expertise sans jamais être tenu à payer plus qu'il n'a reçu à l'époque, peut-être reculée, de la cession, tout en profitant néanmoins de l'accroissement de valeur qui aurait pu y survenir dans l'intervalle par le temps ou les circonstances, c'est parce que la loi veut qu'on se reporte exclusivement à l'époque de la cession pour déterminer la position des parties lors de la rétrocession, c'est qu'elle veut que la cause de dépossession venant à cesser, donne application pure et simple aux principes de la condition résolutoire, en remettant les choses au même état que si l'emprise n'avait pas été consommée;

« Effectivement, c'est ce qu'on lit, en termes formels, dans le rapport, déjà cité, de la commission de la Chambre des représentants, qui porte, à cet égard : « Il est interdit aux tribunaux « de dépasser dans aucun cas le montant de l'indemnité dans la « fixation du prix de la rétrocession; le motif de cette interdic- « tion, est que, s'il est juste que le propriétaire ne souffre pas « de la dépréciation que la propriété aurait pu éprouver depuis « la dépossession, il serait injuste qu'il ne profitât pas d'un ac- « croissement de valeur qu'elle eût acquis dans ses mains, s'il « n'en eût été privé pour une cause qui a cessé et qui remet na- « turellement les choses dans le même état que si la déposses- « sion n'eût pas eu lieu; »

« Attendu que la nature du droit de rétrocession ainsi fixée, on ne peut se refuser à reconnaître que la disposition de l'article 23 précité s'applique aussi bien au cas où la propriété emprise n'a été employée qu'en partie, qu'au cas où elle n'aurait reçu aucune application; que les mêmes principes militent pour les deux hypothèses; que la loi ne distingue pas; que l'interprétation contraire ne résulte ni de son texte, ni de son esprit et n'a pu être dans l'intention des parties; que le motif de la loi, dans l'art. 23, étant le même dans les deux cas, savoir le respect dû à la propriété, respect qui doit exister pour la parcelle non employée de l'immeuble comme pour le tout, la solution doit être la même; d'où la conséquence que le premier soutènement présenté pour l'Etat, n'est pas fondé;

« Sur le deuxième soutènement de l'Etat, savoir qu'en admettant même que la rétrocession fût obligatoire, lorsque les terrains empris n'ont servi qu'en partie aux travaux d'utilité publique en vue desquels la cession a eu lieu, de sorte qu'il est resté des excédants non effectés à ces travaux, alors encore l'art. 23 de la loi du 17 avril 1835 ne s'appliquerait pas aux biens acquis par l'Etat dans le même but, mais antérieurement à cette loi : qu'ap-

pliquer la loi, dans ce cas, ce serait lui donner un effet rétroactif:

« Attendu que les principes de droit, sur lesquels repose la solution de la question qui précède, démontrent déjà que cette objection de la part de l'État ne saurait être fondée : qu'en effet, s'il est vrai que la raison d'utilité publique est la seule cause légale de la dépossession forcée du propriétaire et du sacrifice que l'Etat est venu exiger de lui, s'il est vrai, en même temps, qu'il ne doit être forcé à faire ce sacrifice que parce que sa propriété est à appliquer à cet usage d'intérêt public et en tant qu'elle y sera appliquée, qu'enfin ce propriétaire est censé, en abdiquant forcément sa propriété, avoir stipulé la condition résolutoire, pour le cas où la raison légale qui a motivé seule sa dépossession forcée viendrait à défaillir, il va de soi que ces raisons juridiques n'ont pas été introduites nouvellement par la loi du 17 avril 1835, mais préexistaient à cette loi, comme prises dans la nature même de l'acte et du droit qu'il consacre : qu'ainsi il ne saurait y avoir, dans l'espèce, violation du principe qui défend de donner à une loi un effet rétroactif, à appliquer le droit de rétrocession à des cessions faites à l'Etat pour cause de travaux décrétés d'utilité publique et exécutés avant la loi de 1835 ;

« Attendu ultérieurement que ce n'est que sous l'empire de cette dernière loi et par la déclaration émanée de l'Etat de ne pas faire servir le terrain réclamé aux travaux publics pour lesquels il avait été empris, que le bien a pu rentrer de nouveau dans le commerce (le pouvoir administratif étant seul compétent pour décider que le bien ne doit pas recevoir et ne recevra pas cette destination d'utilité publique) ; qu'il fallait un acte du pouvoir administratif pour faire sortir cette propriété du domaine public, où l'emprise l'avait fait entrer, avec les conditions ci-dessus posées, et pour donner lieu, par suite, à l'exercice tant du droit du propriétaire de récupérer son bien que de l'obligation de l'Etat de le restituer contre la réfusion de l'indemnité ;

« Attendu que l'exercice du droit de rétrocession ne s'ouvre donc pour le propriétaire que depuis cet acte du pouvoir administratif, et que le propriétaire reste dépossédé aussi longtemps que le gouvernement n'a pas déclaré que l'utilité publique n'existe plus ;

« Attendu que cette décision souveraine de l'Etat, à laquelle celui-ci ne pourrait être contraint, aussi longtemps qu'il entrait dans ses vues que, dans l'avenir, ce bien recevrait ou pourrait recevoir encore sa destination primitive d'utilité publique, et la déclaration du propriétaire qu'il entendait exercer le droit de rétrocession, n'ayant eu lieu qu'en 1868, c'est-à-dire longtemps après la promulgation de la loi de 1835, cette dernière loi doit régir les faits nés sous son empire, ce avec d'autant plus de raison lorsque ces faits ne sont en définitive, comme ici, que l'exécution d'une condition tacite de l'acquisition et n'opèrent d'ailleurs qu'une restitution, toute de justice et de souveraine équité dont les motifs qui l'ont fait consacrer doivent exclure toute distinction entre les cessions qui ont eu lieu avant, et celles qui ont eu lieu après la loi de 1835 : qu'il est, en effet, à remarquer que les termes de l'art. 23 ne font aucune distinction à cet égard, et s'appliquent à toute décision du gouvernement, d'après laquelle les terrains acquis pour cause d'utilité publique ne doivent pas recevoir cette destination, et rentrent par conséquent dans le commerce ;

« Attendu, au surplus, qu'il est de principe, en droit, qu'il faut toujours supposer dans la loi l'esprit de son origine, si le contraire ne résulte point de ses dispositions ; que l'art. 23 de la loi belge de 1835 est emprunté littéralement à l'art. 60 de la loi française du 9 juillet 1833, qui porte : « Si des terrains « acquis pour des travaux d'utilité publique ne reçoivent pas « cette destination, les anciens propriétaires ou leurs ayants-« droit peuvent en demander la remise ; » et qu'une ordonnance du 22 mars 1835 du roi Louis-Philippe, faite pour l'exécution de cette disposition de la loi atteste que dans la pensée du gouvernement français il n'était pas douteux que l'art. 60 ne s'appliquât aux terrains acquis avant 1833 comme à ceux acquis après ;

« Que l'on ne peut contester avec fondement qu'en faisant passer littéralement dans l'art. 23 de la loi du 17 avril 1835 la disposition de la loi française, le législateur belge ne l'ait admise comme elle était entendue et admise, à cette époque, en France, surtout quand rien dans le texte ne vient révéler une intention contraire ;

« Qu'il faut d'autant moins hésiter à adopter cette interprétation que, d'une part, en fait, le gouvernement belge a lui-même expliqué, en dernier lieu, dans ce sens, le texte de l'art. 23 dans différentes affaires et notamment dans les affaires Liedts et de Bleeckere, où la rétrocession a été admise sans contestation depuis la loi de 1835, bien que les acquisitions de terrains eussent eu lieu à l'amiable avant la loi de 1835 ; que, d'autre part, la loi belge du 27 février 1846, dans son article 2, a interprété elle-même aussi dans ce sens l'art. 23 de la loi du 17 avril 1835, en appliquant expressément cette dernière disposition à des terrains cédés pour cause d'utilité publique en 1831 et remis dans le commerce par l'Etat en 1846, de sorte que l'on peut dire que l'on rencontre ici une interprétation de la loi, donnée par le législateur lui-même et qu'il est ainsi démontré que ce deuxième soutènement de l'Etat ne peut être accueilli ;

« Sur le troisième moyen, présenté au nom de l'Etat, et qui tend à faire décider que le demandeur ne se trouve pas dans le cas prévu par l'art. 23 de la loi du 17 avril 1835, puisque dans l'occurrence les terrains réclamés ont servi à la destination pour laquelle ils ont été acquis, et que la rétrocession ne peut avoir lieu que pour les terrains non employés à cette destination :

« Attendu que l'Etat base ce moyen sur ce que, d'après le rapport administratif du 22 mars 1828, fait par l'ingénieur Noël, au conseiller d'Etat Van Doorn, gouverneur de la Flandre orientale, rapport communiqué par l'Etat, et extrait de ses archives, partie des terrains à emprendre sur le demandeur Vander Straeten devait servir pour la construction de l'écluse, partie pour y déposer les sables à extraire du lit du canal et que cela a eu lieu ; que par suite du dépôt des sables le niveau des terrains réclamés est un et demi mètre plus élevé que les prairies voisines du demandeur, dont ils faisaient primitivement partie ;

« Attendu d'abord, en fait, que cette allégation que l'achat des terrains aurait eu lieu en partie pour être incorporés dans les ouvrages de l'écluse et en partie pour servir à déposer les terres et graviers, provenant du creusement de l'écluse et de son chenal est contraire au texte même de la cession du 28 mai 1828, qui n'en offre aucune trace, et qu'elle est contraire aussi à l'arrêté royal du 7 avril 1828, ordonnant l'achat conformément à la loi de 1810 ; que tout semblerait donc concourir bien plutôt à démontrer que l'achat a été ordonné et fait intégralement pour la construction de l'écluse de navigation, de telle sorte qu'il n'a été fait à cet égard aucune division ni distinction lors de la cession et qu'il n'y a eu en définitive qu'un seul et même achat pour un seul et même objet ;

« Attendu ensuite que le fait par l'Etat d'avoir fait servir une partie du fonds empris à un usage purement temporaire, simplement provisoire et tout à fait secondaire et accessoire, comme par exemple, à l'effet d'y déposer les sables à extraire du lit d'un canal, d'y établir un hangar pour brûler la chaux, pour y déposer des matériaux, des outils, etc., pour y héberger des ouvriers ou pour leur servir d'abri contre les injures de l'air, pendant tout ou partie de la durée des travaux, n'est pas, en droit, suffisant pour faire décider que par cet usage secondaire et accessoire de la part de l'Etat, le particulier aurait perdu à l'avenir le droit de demander la rétrocession, alors que cet usage a pris fin ; que c'est ce que démontrent les termes même dudit art. 23 : « Si les terrains acquis pour travaux d'utilité publique « ne reçoivent pas cette destination, etc. » Que c'est donc cette destination seule, en vue de laquelle des terrains empris pour cause d'utilité publique ont été acquis qui fait cesser le droit de rétrocession et non toute autre destination, surtout temporaire, secondaire ou provisoire ;

« Que, du reste, le dépôt des extractions n'est pas, en réalité, une affectation d'utilité publique ; que ce n'est qu'un accessoire de l'exécution du travail d'utilité publique, et non ce travail lui-même ; que l'utilité que ces terrains ont eue pour la construction n'ayant été que momentanée, n'emporte point incorporation réelle dans le domaine public, pas plus que si ces terrains avaient servi temporairement à des ateliers pour les travaux, à des baraques pour les ouvriers ou leurs outils, à des dépôts de matériaux, etc. ; qu'il est impossible de dire que, dans ces divers cas, ces terrains font partie des travaux d'utilité publique, s'exécutant à cet endroit ;

« Que c'est ainsi que l'État a envisagé lui-même de semblables dépôts de sables, au sujet des terrains expropriés pour le canal de Schipdonck et à l'égard desquels il avait décidé qu'ils ne devaient pas recevoir leur destination. Les anciens propriétaires demandaient la rétrocession des parcelles non employées ; elles avaient également reçu le dépôt des extractions nécessitées par le creusement du canal, et cependant l'administration, dans les différentes causes qui ont ventilé à ce sujet devant le tribunal, n'a pas contesté la rétrocession et a reconnu ainsi virtuellement tout à la fois que le dépôt des extractions n'est pas l'affectation aux travaux décrétés d'utilité publique, en vue desquels ces terrains avaient été empris, et que l'art. 23 ne devait pas être entendu dans le sens qu'elle s'efforce de faire prévaloir aujourd'hui ;

« Attendu que l'État oppose en vain que par les travaux qu'il a fait opérer sur le terrain réclamé, il en a complétement changé la nature ; que ce terrain, de prairie qu'il était au moment de

l'emprise, est devenu aujourd'hui terrain à bâtir, se trouvant au niveau même des bords du canal, par suite de l'exhaussement de cette propriété ; d'où l'Etat conclut que la propriété ayant changé de nature, ne doit plus être rétrocédée ;

« Attendu que le droit de rétrocession ne prend fin, d'après l'art. 23 précité, que lorsque le terrain réclamé se trouve compris dans les travaux d'utilité publique, pour lesquels il a été cédé ; que le simple changement de la nature du terrain, par exemple, une prairie en terrain à bâtir, ne constitue point le travail d'utilité publique, cause de l'expropriation ; que c'est là un tout autre usage, qui n'a rien de commun avec cette première destination, et qui ne saurait ainsi enlever au propriétaire le droit que lui reconnaît l'art. 23 ; qu'il peut bien résulter de ce changement, que l'administration aurait fait subir à la nature du terrain, que si l'Etat a fait au bien des impenses qui en ont augmenté la valeur, il y aurait, le cas échéant, lieu d'examiner si le particulier, qui demande la remise de son terrain ne doit pas refonder à l'Etat soit cette augmentation de valeur, soit tout au moins les impenses, mais nullement que le droit de rétrocession viendrait à cesser dans ce cas ;

« Attendu que l'administration oppose, tout aussi vainement, le long espace de temps qui s'est passé, depuis la date de l'emprise, et surtout le silence gardé dans l'intervalle par le demandeur, sans provoquer même de l'administration une déclaration que les terrains dont s'agit n'étaient plus destinés aux travaux publics, pour lesquels ils étaient acquis ;

« Attendu que l'exercice du droit du demandeur étant subordonné complétement à la décision, de la part du gouvernement, que le bien empris rentrerait dans le commerce, a été paralysé jusqu'à cette décision et a empêché ainsi toute action en rétrocession jusque-là ; que l'art. 23 porte, en effet, expressément que si les terrains acquis pour travaux d'utilité publique ne reçoivent pas cette destination, un avis doit être publié par l'administration, qui fait connaître les terrains qu'elle est dans le cas de revendre et que ce n'est que du jour où cet avis est publié, que la loi prescrit que, dans les trois mois de cette publication, les anciens propriétaires sont tenus de déclarer à l'Etat qu'ils veulent réacquérir la propriété desdits terrains, à peine de déchéance ;

« Qu'à la vérité l'article ajoute qu'à défaut par l'administration de publier cet avis, les anciens propriétaires ou leurs ayants droit peuvent demander la remise de ces terrains, et que cette remise sera ordonnée en justice, sur la déclaration de l'administration qu'ils ne sont plus destinés à servir aux travaux pour lesquels ils avaient été acquis ;

« Mais que c'est uniquement cette déclaration, à laquelle l'administration ne peut pas être contrainte, comme devant rester seule juge de l'opportunité de faire servir ces terrains à cet emploi, soit dans le présent, soit dans l'avenir, ou de les faire sortir du domaine public, qui ouvre, dans ce dernier cas, aux anciens propriétaires l'exercice de leur droit et leur permet dès lors d'agir utilement en rétrocession de leurs propriétés ; que dans l'absence de pareille décision, c'est-à-dire que ces biens ne sont plus destinés à ces travaux d'utilité publique, le pouvoir judiciaire serait même incompétent pour faire reconnaître aux particuliers le droit de rétrocession ; que la faculté et non l'obligation, que le même art. 23 établit, en faveur de ces derniers, de s'adresser à l'administration pour la provoquer à prendre une décision sur l'opportunité de l'emploi de ces terrains, ne change rien à ces principes ; que si les particuliers n'ont pas le droit d'exiger la rétrocession, tant qu'un acte du pouvoir administratif n'a pas remis les terrains dans le commerce, le long espace de temps qui s'est écoulé, dans l'espèce, depuis l'emprise, n'a pu faire déchoir le demandeur de son droit, d'où suit que ce troisième soutènement de l'Etat n'est pas fondé ;

« En ce qui concerne le quatrième moyen, opposé par l'Etat à l'action du demandeur et consistant à soutenir qu'en tout cas l'art. 23 ne pourrait s'appliquer à l'espèce :

« *A*. Parce que les terrains auraient été acquis de gré à gré, vendus volontairement, sans qu'aucune des formalités pour constater l'utilité publique et qui sont constitutives de la déclaration de cette utilité, aurait été accomplie ;

« *B*. Parce que l'Etat aurait acheté purement et simplement, comme le pourrait faire un simple particulier, sans même déclarer dans le contrat que l'acquisition se faisait en vue des travaux d'utilité publique ;

« *C*. Parce que la rétrocession des terrains restants après l'achèvement des travaux aurait été formellement rejetée, lors de la convention ;

« Attendu que l'acte de cession du 4 mai 1828 porte que M. Van Doorn, gouverneur de la Flandre orientale, agit en vertu de l'arrêté royal du 7 avril précédent ; que cet arrêté royal porte, à son tour, que les terrains sont nécessaires à la construction de l'écluse de navigation du canal de Terneusen à Gand ; que, de plus, à l'arrêté royal se trouvait annexé le tableau des emprises ou terrains nécessaires à la construction du canal, comme le déclare aussi M. le gouverneur Van Doorn dans sa dépêche administrative à l'ingénieur en chef du Waterstaat de cette province, en date du 18 avril 1828, en transmettant à ce haut fonctionnaire copie du tableau de l'arrêté royal ; qu'enfin le même rapport atteste que le tout avait été précédé d'une instruction et d'un rapport administratif, pour le gouvernement, par le même fonctionnaire, établissant la nécessité pour l'Etat de la construction de cette écluse, et accompagné, en outre, d'un plan de tous les travaux indiquant non-seulement l'emplacement que l'écluse devait occuper sur les terrains qu'elle devait couvrir, mais encore les dimensions des travaux et aussi les devis et estimations nécessaires ;

« Attendu qu'il est ultérieurement établi, en fait, par les pièces produites pour l'Etat, tirées de ses archives et communiquées en cause par la partie défenderesse, que le canal de Gand à Terneusen n'était ni complet, ni achevé, ni même réalisé, sans cette écluse de navigation, reliant le canal au dock ; que de cette écluse, qui était en cette matière, un ouvrage capital et inévitable pour l'Etat, dépendait l'existence même du canal, lequel aurait dû être abandonné sans ce travail, travail qui n'admettait même aucun retard ;

« Attendu que lors même que l'on devrait admettre, en droit, avec l'administration, que lorsqu'une loi ou une ordonnance autorise l'établissement d'une route ou d'un canal, il ne s'en suit pas que tous les travaux, dépendants de cette route ou de ce canal, soient par cela même compris dans cette autorisation, et que des déclarations particlles d'utilité publique seraient encore nécessaire à cet égard, sans que l'on pût dire que tout ce qui est indispensable pour la réalisation du travail approuvé se trouve implicitement compris dans la déclaration d'utilité publique de ce travail, il est justifié au procès, par les pièces administratives produites par l'administration :

« 1° Qu'un arrêté royal spécial a ordonné les travaux et l'achat des terrains nécessaires à la construction de l'écluse de navigation dont s'agit. (Arrêté royal du 7 avril 1828 prémentionné) ;

« 2° Qu'il s'y trouvait annexé le tableau de ces terrains, de sorte qu'on peut dire qu'il en contenait la désignation ;

« 3° Que M. le gouverneur a fait l'acte d'application de cet arrêté, en le faisant connaître au demandeur Vander Straeten ;

« 4° Qu'un acte du gouverneur, en exécution de cet arrêté royal, a fait une convention d'achat avec le propriétaire de ces terrains ;

« Qu'il résulte donc de là que tout ce que la loi de 1810 requérait pour le décrétement d'utilité publique des travaux de construction de l'écluse et pour l'achat des terrains nécessaires a eu lieu, dans l'espèce ; qu'en effet cette loi, sous l'empire de laquelle ces terrains ont été cédés, porte :

« Art. 1er. L'expropriation pour cause d'utilité publique s'opère par l'autorité de la justice ;

« Art. 2. Les tribunaux ne peuvent prononcer l'expropriation qu'autant que l'utilité publique en a été constatée dans les formes établies par la loi ;

« Art. 3. Ces formes consistent :

« *A*. Dans le décret impérial qui seul peut ordonner des travaux publics ou achats de terrains ou édifices, destinés à des objets d'utilité publique ;

« *B*. Dans l'acte du préfet qui désigne les localités ou territoires sur lesquels les travaux doivent avoir lieu, lorsque cette désignation ne résulte pas du décret même, et dans l'arrêté ultérieur par lequel le préfet détermine les propriétés particulières, auxquelles l'expropriation est applicable ;

« Attendu qu'en Belgique l'arrêté royal remplace incontestablement, en cette matière, le décret impérial, et que l'acte du préfet est remplacé de même par l'acte du gouverneur ;

« Qu'il suit de là que les travaux publics et l'achat des terrains nécessaires ayant été ordonnés par un arrêté royal, qui désignait en même temps ces terrains, l'acte du gouverneur devait se borner, en conséquence, à en poursuivre l'application, d'après l'art. 3 précité de la loi de 1810 et à traiter à l'amiable avec les propriétaires, d'après l'art. 13 de la même loi, si lesdits propriétaires voulaient y consentir ;

« Que c'est cette exécution textuelle des art. 1, 2, 3 et 13 de la loi du 8 mars 1810 qui a eu lieu vis-à-vis du demandeur ;

« Qu'en vain l'Etat oppose qu'il n'y a véritablement décrétement d'utilité publique dans le sens de cette loi, que lorsqu'a eu lieu la procédure administrative, telle qu'elle la prescrit ;

« Qu'il ne peut être contesté que lorsque le gouvernement, comme ici, décide par arrêté royal spécial, la construction d'un travail, dans l'intérêt général, arrêté royal auquel se trouve annexé le tableau des terrains dont il faudra faire l'emprise ; que

dès ce moment ces travaux sont réellement décrétés d'utilité publique, et que, dès lors, si l'Etat acquiert, dans la suite, ces terrains à l'amiable, ceux-ci sont à considérer, comme véritablement acquis pour travaux d'utilité publique dans le sens de la loi de 1810, sans qu'il faille, à cet effet, quelqu'acte ultérieur: que dès lors aussi les particuliers n'étant plus libres de ne pas céder leurs propriétés, la cession même amiable qu'ils font n'est plus, à proprement parler, une aliénation volontaire, puisque les propriétaires n'y consentent que parce qu'ils savent d'avance qu'elle aurait lieu malgré eux et avec tout l'appareil des formes ultérieures, administratives et judiciaires;

« Qu'il est, en effet, de doctrine en cette matière que bien que l'on qualifie alors de *cession amiable* des contrats par lesquels des propriétaires consentent à l'abandon de leurs propriétés, moyennant une indemnité sur laquelle on s'est mis d'accord, cependant une pareille expression n'est employée que par opposition avec le cas d'expropriation, qui est l'aliénation forcée, dans toute la rigueur des mots et avec toutes ses formes;

« Que toute la procédure administrative ultérieure (exclusivement dans l'intérêt des propriétaires qui ont à subir cette dépossession) devient sans objet, lorsqu'après le décrétement d'utilité publique par le gouvernement des travaux projetés, avec indication des propriétés qui sont nécessaires à cette fin et devront être acquises dans ce but, des traités amiables interviennent avec tous ces propriétaires; mais que ces traités amiables n'en constituent pas moins des acquisitions faites par l'Etat pour cause d'utilité publique et cédées par les particuliers par suite d'une expropriation forcée;

« Qu'il faut donc reconnaître que, dans l'occurrence, il y a eu déclaration d'utilité publique, qu'il y a eu arrêté royal ordonnant l'achat des terrains et acquisition pour travaux d'utilité publique; que l'Etat qui a acquis, dans ces conditions, n'a point acquis au même titre qu'un particulier, puisque, avant la convention, s'était placé un fait capital, qui enlevait à la cession le caractère de vente purement volontaire; qu'il importe même peu, à cet égard, que le contrat du demandeur porte ou ne porte pas la mention que l'acquisition s'est faite pour servir à des travaux d'utilité publique, si, dans la réalité des choses, on se trouvait dans ces conditions, c'est-à-dire dans les conditions de la loi de 1810 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique;

« Qu'enfin l'Etat repousse l'applicabilité de l'art. 23 précité au cas de l'espèce, en s'appuyant sur ce que la rétrocession des terrains restants, après achèvement des travaux, aurait été rejetée lors de la cession, bien que le demandeur eût réclamé ce droit pour les parcelles qui ne seraient pas employées; qu'il déduit cette renonciation de certaines dépêches administratives qu'il soutient avoir été échangées, en 1828, entre M. le gouverneur Van Doorn et l'ingénieur en chef Noël;

« Qu'il est d'abord à noter que la convention ne porte aucune trace de semblable renonciation et qu'en admettant que ces dépêches ne fussent pas à considérer comme devant rester étrangères au demandeur, tout ce qui résulterait des dépêches dont s'agit, c'est que ce dernier aurait voulu (ce qui ne lui a pas été concédé) faire constater, dans le contrat de la cession, l'obligation de la part de l'Etat, de retrocéder, immédiatement après l'exécution des travaux, les excédants disponibles; que c'était là vouloir que l'Etat se liât, à cet égard pour l'avenir, et ne conservât pas sa liberté de se prononcer ou de ne pas se prononcer d'avance sur la destination des excédants, ce qui était tout autre chose; que la restitution de l'art. 23 de la loi de 1835 résultât de la décision spontanée et souveraine du gouvernement « que les terrains acquis pour travaux d'utilité publique ne recevraient pas cette destination; » que l'intérêt bien entendu de l'Etat devait même le porter à se refuser à pareille condition, puisqu'il ne pouvait décider à ce moment avec quelque certitude, quelles seraient pour l'avenir, toutes les exigences des constructions si considérables qu'il allait entreprendre, pas plus qu'il ne pouvait savoir s'il resterait des terrains, qu'il déclarerait plus tard ne pas recevoir la destination d'utilité;

« Que si, lors de la cession, l'Etat a pu dans ce refus se laisser guider par d'autres considérations encore à ajouter à celles-ci, rien ne démontre qu'il les aurait même communiquées au demandeur ou que celui-ci les aurait jamais connues, ce qui suffit pour ôter toute valeur à cette objection;

« Qu'ainsi le quatrième moyen, présenté par l'administration à l'encontre de la demande, ne saurait être accueilli;

« En ce qui concerne la première partie des conclusions subsidiaires de l'Etat, savoir la demande d'une vue des lieux, à l'effet de constater :

« 1° Que les terrains acquis par l'Etat ont reçu leur destination et servi partie pour l'établissement de l'écluse et de ses accessoires, partie pour recevoir les dépôts de sables provenant du lit du canal;

« 2° Qu'aucune partie des terrains, tels qu'ils ont été expropriés, n'existe dans son état primitif; que ceux, vendus récemment par l'Etat et dont il s'agit au procès, ont été exhaussés, par suite des travaux, au moins de trois mètres et qu'ainsi ils ont changé de nature, de destination et même de valeur, en devenant de prairies des terrains à bâtir;

« Attendu que ces faits sont en eux-mêmes irrelevants;

« Que, quant au premier fait, il est suffisamment établi, par tous les actes du procès, que les parcelles de terrain réclamées sont exclusivement celles qui ont servi à recevoir le dépôt des sables, et que surabondamment, ainsi et de la manière que vient de le faire l'Etat, la vente de ces parcelles, comme non employées aux travaux d'utilité publique et consistant encore en un hectare dix-neuf ares neuf centiares sur les trois hectares cinquante-deux ares de prairies expropriées, démontre suffisamment que ces parcelles réclamées n'ont pas été englobées dans les travaux de l'établissement de l'écluse et de ses accessoires;

« Que, quant au deuxième fait, son irrelevance a été constatée ci-dessus : que de simples dépôts de sables, provenant du lit du canal sur des terrains expropriés ne constituent, en aucune manière, soit leur englobation, soit leur affectation aux travaux d'utilité publique, en vue desquels ils ont été acquis, pas plus que l'exhaussement que l'Etat aurait fait subir à ces terrains, par suite desquels il en aurait prétendûment changé la nature, la destination ou même la valeur, en faisant, par exemple, de prairies des terrains à bâtir;

« Qu'ainsi il n'échoit d'ordonner à cet égard soit une vue de lieux par l'un des MM. les juges à commettre, soit quelque devoir ultérieur de preuve concernant ces faits;

« Finalement, sur la seconde partie des conclusions subsidiaires de l'Etat, tendant à faire déclarer tout au moins le demandeur non recevable dans sa demande de rétrocession, ses offres étant insuffisantes :

« Attendu qu'en admettant avec le défendeur, que les offres du demandeur, telles qu'elles ont été faites dans ses conclusions signifiées, savoir de la restitution de l'indemnité reçue par feu son père pour ledit terrain, soit la somme de fr. 8,817-60, *salvo justo*, et à majorer, s'il y échet, ne fussent pas entièrement conformes à l'art. 23 de la loi du 17 avril 1835, en ce que la somme offerte serait moindre que celle à laquelle l'Etat aurait droit, ce fait ne pourrait avoir la portée de rendre l'action du demandeur non recevable, la recevabilité de l'action en rétrocession n'étant pas subordonnée par la loi à la formalité de faire des offres préalables et suffisantes, et que tout ce qui résulte de l'art. 23 précité, c'est que l'Etat n'est tenu de faire cette rétrocession que contre la restitution de l'indemnité reçue dans le temps (à moins que le propriétaire ne préfère encore recourir à une expertise), et que le demandeur satisfait pleinement, en se conformant, lors de l'exécution de cette rétrocession, à cette condition;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï en audience publique, en ses conclusions conformes, M. le juge FRÉDÉRICQ, délégué spécialement pour remplir dans la présente cause, par suite d'empêchements, les fonctions de substitut du procureur du roi, déboute la partie défenderesse de ses différentes conclusions, tant principales que subsidiaires, et faisant ultérieurement droit sur la demande, déclare que le terrain réclamé par le demandeur, acquis antérieurement pour travaux d'utilité publique, et que l'Etat a fait vendre, à Gand, par le ministère du notaire Van Acker, le 22 juin 1868, étant les lots 10 à 29 de cette vente, d'une contenance, *salvo justo*, de un hectare dix-neuf ares neuf centiares, situé au *Muyde*, près le *Tolhuys*, limité au nord par le talus, au sud par le lot 30 de la même vente, qui est aussi un terrain domanial, à l'ouest par le chemin de halage du canal de Terneusen, et à l'est, par la propriété du demandeur, de laquelle le terrain des lots 10 à 29 dont s'agit a fait partie et en a été détaché, lors de l'expropriation, est et reste repris ou réacquis par le demandeur, ce moyennant restitution proportionnelle, conformément à l'art. 23 de la loi du 17 avril 1835, du montant de l'indemnité, reçue par feu son père; en conséquence, ordonne la remise par l'Etat au demandeur du terrain dont s'agit et ci-dessus décrit, ce contre la restitution préalable de l'indemnité reçue lors de la cession, conformément audit art. 23; condamne l'Etat aux dépens et déclare le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant opposition ou appel et sans caution...» (Du 5 mai 1869. — Plaid. MMes D'ELHOUNGNE et DERVAUX.)

Erratum.

Tome XXVI, p. 1214, ligne 13, au lieu de : *les défendeurs donnent...*, lisez : *les demandeurs donnent.*

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :

Bruxelles.	22 francs.
Province.	25 »
Allemagne. Hollande.	30 »
France.	35 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

Toutes communications et demandes d'abonnements 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 D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Girardin.

COMPARUTION PERSONNELLE DES PARTIES A L'AUDIENCE. — INTERROGATOIRE SOUS SERMENT PAR LE TRIBUNAL. — INTERPELLATION SUR L'ÉTAT DE LA FORTUNE DES PARTIES. — PENSION ALIMENTAIRE. — JUGEMENT PRÉPARATOIRE.

Un tribunal peut ordonner la comparution personnelle de l'une des parties à l'audience publique pour y être interpellée et interrogée sous serment, en ce qui concerne la matière de la contestation.

Spécialement dans une action en obtention de pension alimentaire formée contre un père, celui-ci peut être interpellé quant à la consistance de sa fortune et aux divers éléments dont elle se compose.

Lorsque pareille mesure est ordonnée d'office, sans qu'aucune conclusion ait été prise, le jugement qui la prescrit est simplement préparatoire, par conséquent non susceptible d'appel immédiat.

(VEUVE GHEUDE C. DECONTRERAS.)

La dame veuve Gheude, à la mort de son mari, réclama de son père, le sieur Decontreras, une pension alimentaire de 4,000 fr. pour elle et ses trois enfants. Elle attribua à son père un état de fortune et des biens que celui-ci dénia.

La demanderesse conclut donc à ce que le tribunal, dans le cas où il ne croirait pas pouvoir statuer au fond, l'admît à prouver par tous moyens, témoins compris, la consistance de la fortune de son père.

Celui-ci prétendit que le fait, ainsi posé, était irrelevant, qu'il était vague et ne précisait ni ses biens ni ses charges et que ce fait devait, pour ces motifs, être rejeté.

Le tribunal statua comme suit :

JUGEMENT. — « Attendu que, suivant l'art. 208 du code civil, les aliments ne sont accordés que dans la proportion du besoin de celui qui les réclame et de la fortune de celui qui les doit;

« Attendu que jusqu'ores rien n'établit au procès la consistance de la fortune du défendeur Decontreras;

« Attendu qu'il importe d'ordonner à cet égard des devoirs d'instruction;

« Vu l'art. 119 du code de procédure civile et l'arrêté du 4 novembre 1814, le Tribunal, avant faire droit au fond et sans rien préjuger, dit que le défendeur, sieur Decontreras, comparaîtra à l'audience du 3 avril prochain, à dix heures du matin, pour y être, sous la foi du serment, interrogé et interpellé quant à la consistance de sa fortune et aux divers éléments dont elle se compose; réserve les dépens... »

Appel.

L'intimée soutient que le jugement est préparatoire et que l'appel n'en est pas actuellement recevable.

ARRÊT. — « Attendu que c'est d'office et sans qu'aucune conclusion eut été prise à cet égard, que le premier juge a ordonné à l'appelant de comparaître à l'audience pour y être interrogé et interpellé quant à la consistance de sa fortune et aux divers éléments dont elle se compose; que, loin de préjuger aucun des points de la contestation qui divise les parties, il a déclaré expressément que son jugement était un avant-faire droit au fond, et sans rien préjuger;

« Attendu que les parties restent ainsi entières dans tous leurs droits;

« Attendu que les tribunaux puisent dans l'art. 119 du code de procédure civile la faculté d'ordonner la comparution des parties, lorsqu'ils jugent cette mesure propre à les conduire à la découverte de la vérité; que le jugement dont il s'agit n'a donc rien d'illégal;

« Attendu que ce jugement est purement préparatoire ou d'instruction; qu'aux termes de l'art. 451 du code de procédure civile, il ne pourra en être interjeté appel qu'après le jugement définitif et conjointement avec l'appel de ce jugement;

« Attendu que dans la cause entre parties, le jugement définitif n'étant pas encore rendu, c'est prématurément qu'appel a été interjeté du jugement préparatoire dont il s'agit et que par suite cet appel est non recevable;

« Par ces motifs, la Cour, entendu M. l'avocat général DE LE COURT en ses conclusions conformes, déclare l'appel non recevable... » (Du 23 juin 1869. — Pl. MMes L. LECLERCQ et SANCKE.)

OBSERVATIONS. — V. DALLOZ, Vo *Instruction civile*, nos 93, 94 et 100.

Nous ne connaissons en Belgique qu'un seul arrêt sur la question, celui de la cour supérieure de Bruxelles du 14 mars 1827, rapporté par la jurisprudence de la cour de Bruxelles, année 1827, 2e partie, p. 278. Cet arrêt se borne à dire que le code de procédure ne connaît pas d'autre comparution personnelle, en matière civile, que celle pour répondre sur faits et articles, conformément aux art. 324 et suiv. dudit code.

La cour avait déclaré l'appel recevable en reconnaissant que le jugement attaqué était un interlocutoire; mais c'est, dit-elle, parce que le premier juge, en abjugeant la demande d'interrogatoire, qui avait été contestée par l'intimé, avait porté un jugement définitif sur cette contestation, lequel, par conséquent, était sujet à appel.

Dans l'espèce que nous rapportons, la décision a été rendue d'office; elle est donc purement préparatoire.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. Tielemans, 1er prés.

FAILLITE. — ATERMOIEMENT. — AVANTAGE. — CRÉANCIER.

Est nul l'arrangement conclu entre un débiteur et ses créanciers si l'adhésion de quelques-uns a été obtenue à raison d'avantages particuliers.

(RALET C. L'UNION DU CRÉDIT ET LE CURATEUR A LA FAILLITE RALET.)

ARRÊT. — « Attendu qu'il est constant au procès que l'arrangement du 11 juillet 1868, invoqué par l'appelant, n'était parfait qu'à la condition expresse du concours de tous ses créanciers sans exception;

« Attendu que si, au mois de novembre et de décembre 1868, un grand nombre de créanciers, opposants jusqu'ores, se son

ralliés à cet arrangement et ce après la retraite des liquidateurs contractuellement désignés, ce concours n'a été obtenu qu'au moyen de sacrifices exceptionnels consentis soit par des parents, soit par des tiers et à l'intervention de l'appelant lui-même, ainsi que cela résulte des documents de la cause et notamment vis-à-vis de la créancière dame de Mahieu :

« Attendu que des adhésions ainsi obtenues ne remplissent pas les conditions d'un arrangement qui avait évidemment pour objet de soumettre tous les créanciers aux mêmes sacrifices et aux mêmes chances vis-à-vis d'un débiteur commun et qu'elles établissent entre eux une inégalité aussi contraire à l'esprit du contrat qu'à la loyauté et à la bonne foi qui doivent présider aux transactions commerciales ;

« Que l'équité et la loi ne permettent donc pas, abstraction faite du mérite et de la forme des cessions de créance invoquées par l'appelant, de maintenir l'intimée dans les liens d'une convention, interprétée et exécutée dans un sens opposé à l'intention et à la volonté des contractants :

« Attendu que le résultat éventuellement désastreux de la faillite ne saurait prévaloir sur ces considérations et autoriser la Cour à valider une convention à laquelle l'intimé n'a pas entendu se soumettre ;

« En ce qui concerne spécialement le sieur Chameau :

« Attendu que sa créance n'est pas méconnue ; qu'elle figure aux états de situation de l'appelant ; que si, comme le prétend ce dernier, il aurait à faire valoir contre ce créancier une demande reconventionnelle, dont rien n'établit encore le fondement, cette éventualité est impuissante à dispenser l'appelant de la justification de l'adhésion du sieur Chameau et que celle-ci n'est point produite, bien qu'il ait été allégué sans contradiction que ce créancier maintenait sa prétention et se présentait à la vérification des créances ;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, de l'avis conforme de M. VAN BERCHEM, substitut du procureur général, met l'appel à néant... » (Du 22 mars 1869. — Plaid. MMes LADRIE et L. LECLERCQ c. BEERNAERT.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. Vanden Eynde, conseiller.

SOCIÉTÉ EN COMMANDITE. — FAILLITE DE LA SOCIÉTÉ. — PRÉLÈVEMENTS PAR LE COMMANDITAIRE POUR SES BESOINS PERSONNELS. — RAPPORT A LA MASSE.

L'associé commanditaire qui a prélevé mensuellement une somme d'argent pour ses besoins personnels doit, en cas de faillite de la société, rapporter les sommes ainsi perçues lorsqu'elles n'ont pas été prises sur des bénéfices réalisés.

S'il en était autrement, il retirerait indirectement une partie de sa commandite qui doit rester entière pour les tiers.

(VANDEMAELE-LANZWEERT C. CURATEUR CUVELIER ET DECASTIAU.)

Une société en nom collectif quant aux sieurs Cuvelier et Decastiau et en commandite à l'égard de Vandemaele-Lanzweert avait été établie par acte du 27 juin 1866.

L'art. 14 du contrat portait « qu'il serait ouvert à chaque associé dans les livres de la société, un compte courant et d'intérêt dans lequel il serait crédité de toutes les sommes versées dans la caisse de la société, outre celles données comme mise de fonds et débité de toutes celles qu'il en aurait retirées pour ses besoins personnels, étant néanmoins expressément convenu qu'aucun d'eux ne pourrait retirer à ce titre, sans le consentement des autres, une somme de plus de 300 fr. par mois. »

Cet article ne fut pas compris dans l'extrait publié.

Chacun des trois associés fit ces prélèvements mensuels.

La société fut déclarée en faillite et l'actif réalisé ne laissa qu'un faible dividende aux créanciers.

Le curateur exigea de l'associé commanditaire la restitution des sommes prélevées par lui.

La contestation fut portée devant le tribunal de commerce de Bruxelles.

Pour repousser cette demande, Vandemaele-Lanzweert disait, qu'aux termes de cet art. 14, les 300 fr. mensuels étaient accordés à chacun des associés pour ses besoins personnels ;

Que dans l'esprit des contractants de même que d'après la nature de l'allocation, cette somme devait servir et a réellement servi à l'alimentation et à la subsistance des associés et devait être consommée par eux, ce qui s'explique d'autant plus que les mises des associés n'étaient pas productives d'intérêts et c'est pourquoi aussi les 300 fr. étaient perçus tous les mois ;

Que le système du curateur conduirait à cette conséquence barbare, que si la mise des associés improductive d'intérêts constituait tout leur avoir, et aucun bénéfice n'étant réalisé par la société, les associés devraient se laisser mourir de faim et ne pourraient pas pourvoir à leurs besoins, en prenant de quoi s'alimenter ;

Que l'acte de société aurait pu stipuler valablement que l'apport de chaque associé serait productif d'intérêts et que ces intérêts seraient payables mensuellement et seraient passés par frais généraux ; que pareille stipulation étant incontestablement valable, on ne voit pas pourquoi celle de l'art. 14 ne devrait pas recevoir son exécution ;

Que l'extrait de l'acte de société publié contenait toutes les énonciations exigées par l'art. 42 du code de commerce ;

Que s'il n'a pas publié l'art. 14, c'est précisément parce que cet article ne contient qu'une mesure réglant le régime intérieur, qu'une disposition de ménage n'intéressant que les associés et nullement les tiers, lesquels savent parfaitement que tout homme doit vivre qu'il soit ou non associé et que ses moyens d'existence doivent être pris sur ses ressources, que c'est à tort que le curateur confond une allocation alimentaire avec le retrait d'une commandite.

Le curateur répondit que cette disposition du contrat doit se combiner avec celle de l'art. 8, aux termes duquel les parties partageaient les bénéfices comme les pertes, chacune par tiers et avec le but du contrat de société qui est de partager les bénéfices à provenir des opérations sociales ; que de cette combinaison, il résulte que les prélèvements des associés pour leurs besoins personnels étaient imputables sur les bénéfices espérés et doivent par suite être rapportés, s'il est constant qu'il n'existe pas de bénéfices ;

Qu'aussi, l'art. 14 ne dit pas que les sommes ainsi retirées seront acquises définitivement à l'associé, mais seulement qu'il en sera débité ; or, la société faillie n'a jamais réalisé de bénéfices ;

Qu'ainsi à supposer que l'art. 14 puisse être opposé à la masse créancière, cet article bien loin de combattre la demande en restitution, la justifie au contraire.

En second lieu, l'article invoqué n'a pas été compris dans l'extrait déposé au greffe du tribunal de commerce ; qu'il ne peut donc être opposé aux tiers créanciers de la société, lesquels ne connaissent que le droit commun, suivant lequel l'associé commanditaire ne peut retirer sa mise ; qu'ils ont pu et dû compter sur la somme de 50,000 fr. que le demandeur apportait dans la société, suivant l'extrait publié ; que cette somme n'a pu, vis-à-vis d'eux, être diminuée en vertu de stipulations entre les associés qui n'ont pas été rendues publiques.

JUGEMENT. — « Attendu que parties sont d'accord quant à l'admission du demandeur au passif de la faillite, pour la somme de fr. 8,546-93, moyennant que la masse reste propriétaire de la provision des traites acceptées ou non, c'est-à-dire sauf à en tenir compte dans le règlement à intervenir entre les associés, que ces prélèvements peuvent être faits par les associés ;

« Attendu que semblables prélèvements ne peuvent être acquis aux associés s'ils ont eu pour résultat de diminuer le capital social qui est le gage des créanciers qui traitent avec la société ;

« Qu'ils ne peuvent se justifier que lorsqu'ils sont pris sur les bénéfices réalisés par la société ;

« Attendu qu'on ne comprendrait pas que des personnes forment entre elles une société, mettent en commun un capital et opèrent des prélèvements sur le capital social, si ce n'est à la condition de les imputer sur les bénéfices à réaliser ; qu'en effet, semblable convention, alors même qu'elle fût dans l'intention des parties contractantes, serait contraire à l'essence du contrat de société, à savoir de mettre une chose en commun en vue de partager le bénéfice qui pourra en résulter ;

« Attendu qu'il n'échet pas d'examiner si l'art. 14, invoqué

par le demandeur, n'oblige pas les tiers n'ayant pas été compris dans l'extrait publié conformément à l'art. 42 du code de commerce;

« Attendu que le tribunal se trouve dans l'impossibilité de prononcer une condamnation définitive contre le demandeur, les parties n'étant pas d'accord sur le chiffre des sommes prélevées par le demandeur et n'ayant pas d'éléments d'appréciation quant à ce chiffre;

« Attendu que le demandeur reconnait avoir prélevé 4,800 fr., qu'il y a donc lieu de le condamner dès maintenant à en faire rapport à la masse faillie;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 1846 § 2 du code de commerce, le demandeur doit compte des intérêts des sommes qu'il a prélevées à compter du jour où il les a prises dans la caisse sociale;

« Attendu que ces intérêts doivent être calculés à 5 p. c., puisque les sommes versées étaient productives de l'intérêt à 5 p. c., art. 14 de l'acte social;

« Par ces motifs, le Tribunal, M. le juge-commissaire entendu en son rapport fait à l'audience, dit pour droit que le demandeur sera admis chirographairement au passif de la faillite pour la somme de fr. 8,546-93, moyennant que la masse reste propriétaire de la provision des traites acceptées ou non acceptées, tirées sur Bruxelles par les faillis, dépens à charge du demandeur, sa production étant faite tardivement, et statuant sur les conclusions du curateur, dit pour droit que le demandeur doit faire rapport à la masse faillie de toutes les sommes qu'il a prélevées sur l'avoir social avec les intérêts à 5 p. c., à compter du jour où il les a reçues; le condamne dès à présent à faire rapport de la somme de 4,800 fr. avec les intérêts à 5 p. c. depuis l'époque de chacun des prélèvements reconnus par le demandeur, réserve au défendeur tous ses droits du chef des autres prélèvements qu'il justifiera avoir été faits par le demandeur, condamne le demandeur aux dépens... »

Appel.

ARRÊT. — « La Cour, déterminée par les motifs du premier juge, met l'appel à néant... » (Du 23 juin 1869. — Plaid. MMes SANCKE et DEMEUR.)

OBSERVATION. — Voir tome XVI (1868), page 1304.

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Saucy, conseiller.

APPEL. — MOYEN DE DÉFENSE. — RECEVABILITÉ EN APPEL. DEMANDE INCIDENTE. — JONCTION AU FOND.

L'intimé, défendeur en première instance, tout en concluant à la confirmation d'un jugement qui a déclaré le demandeur ni recevable, ni fondé pour défaut de qualité, est recevable à produire pour la première fois en degré d'appel des moyens qu'il a déclaré en première instance, se réserver en ordre subsidiaire pour le cas où n'aurait pas été accueilli le moyen qu'il tirait du défaut de qualité; l'appelant n'est point fondé à soutenir que le débat, en appel, doit être restreint au seul moyen débattu devant le premier juge et accueilli par celui-ci.

Il n'y a pas lieu à juger séparément, mais il y a lieu au contraire de joindre au principal, une demande incidente dont la solution peut dépendre des mêmes moyens que le jugement à rendre au fond.

(ROOMAN ET SCHOORMAN C. LES HOSPICES CIVILS DE GAND.)

Appel a été interjeté par le demandeur Rooman et Schoorman du jugement du tribunal civil de Gand, que nous avons rapporté plus haut, XXVI, p. 1209; un incident ayant surgi dans le cours des débats, il y a été statué en termes :

ARRÊT. — « Attendu que la demande formée contre la commission des hospices civils de Gand, le 18 décembre 1866, par les appelants Théodore Rooman et Amand Schoorman, en qualité de plus proches aînés hoirs-mâles respectivement, de Guillaume Wenemaer et son épouse Marguerite S'Brunen, fondateurs, en 1323, à Gand, place Sainte-Pharaïlde, d'un hospice ou refuge, connu sous le nom d'hospice Saint-Laurent, pour des personnes pauvres et infirmes, tend à faire condamner les intimés à rétablir et à conserver cet ancien refuge, dont ils ont avec l'approbation du conseil communal, décrété la suppression et aliéné en partie les terrains; à y recevoir sur présentation des appelants et à y entretenir conformément aux prescriptions des actes de la fondation compatibles avec les lois actuellement en vigueur, tel nombre d'indigents que permettront les revenus; enfin, à admettre les appelants à concourir dans les limites autorisées par l'organisation actuelle de la bienfaisance publique à la direction de l'hospice Saint-Laurent, et à l'administration des biens qui en dépendent;

« Attendu que, devant le premier juge, les intimés ont conclu à ce qu'au préalable et sans préjudice à tous autres droits, moyens et exceptions qui ont été réservés et dont deux spécialement ont été indiqués, les appelants eussent à justifier respectivement des qualités en lesquelles ils avaient intenté l'action, que la cause ayant, en ce qui concernait cette justification, été instruite par écrit, un jugement du 27 juillet 1868, dont appel, a déclaré les appelants non recevables et non fondés dans leur action faute par eux d'avoir subministré la preuve de leur prétendue qualité, et a renvoyé la cause à un autre jour pour être statué sur la demande de dommages-intérêts formée reconventionnellement par les intimés;

« Attendu que, devant la cour, après que les parties eurent exclusivement débattu, comme en première instance, le moyen tiré du défaut de qualité dans le chef des appelants, et après que ceux-ci eurent incidemment demandé qu'il fût ordonné à la commission des hospices de faire être au procès, à leur disposition et inspection, comme susceptibles de leur permettre de compléter la justification qui leur est imposée, les documents, tels que chartes originales, titres d'acquisition, comptes, pièces de procès et *cætera* se rapportant à l'hospice Saint-Laurent, et reposant dans les archives de la commission intimée, depuis que les directions et l'administration dudit hospice lui avait été transférée (23 germinal an VI), les intimés ont conclu, itérativement, le 14 avril 1869, à ce que les appelants fussent déclarés non recevables ni fondés dans leur demande principale, comme dans leur demande incidentelle, en argumentant, cette fois, non seulement de ce que les appelants, sans titre ni droit pour obtenir la communication des archives réclamées, n'avaient pas justifié de leurs qualités respectives, mais de plus subsidiairement des deux moyens spécialement réservés jusqu'alors, savoir : que même la qualité respective des appelants étant constante, ne les autoriserait pas à revendiquer les droits qu'ils veulent se faire reconnaître, et qu'au surplus le pouvoir judiciaire serait incompétent pour statuer sur cette revendication; enfin en se prévalant d'un troisième et tout nouveau moyen, savoir : que ces droits, si tant est qu'ils aient jamais pu revivre en tout ou en partie au profit des appelants ou de leurs auteurs depuis les tempéraments apportés aux lois qui ont décrété l'anéantissement des fondations particulières et leur absorption par la commission des hospices civils, sont éteints par la prescription trentenaire;

« Attendu que les appelants s'appuyant sur le principe : *tantum devolutum quantum appellatum*, confirmé par l'art. 464 du code de procédure civile, soutiennent que les intimés sont non recevables en leurs conclusions signifiées le 14 avril 1869, en tant qu'elles ont pour objet de faire statuer par la cour sur toutes questions autres que celles de l'exception du défaut de parenté dans le chef des appelants, la seule sur laquelle ont porté et la décision du premier juge et l'appel du jugement du 27 juillet 1868, et au sujet de laquelle aussi l'instance a été exclusivement liée devant la cour;

« Attendu qu'invoquant l'art. 338, alinéa deux du même code, les appelants soutiennent en outre qu'il doit être statué au préalable sur leur demande incidente en communication des archives de l'hospice Saint-Laurent;

« Attendu que ces soutènements ne sont pas fondés;

« Attendu, en effet, que nonobstant les conclusions prises le 14 avril 1869, la cour ne se trouve pas saisie d'une demande autre que celle qui lui a été dévolue par l'appel de MM. Rooman et Schoorman, puisque les intimés se bornent à demander dans leurs dernières conclusions comme dans les premières, la confirmation du jugement qui a déclaré les appelants non recevables, ni fondés dans leur action en revendication des droits conférés par les actes de fondation de l'hospice Saint-Laurent, aux plus proches et aînés hoirs-mâles des fondateurs;

« Attendu que, seulement pour justifier la confirmation par eux demandée de ce jugement, les intimés ont développé devant la cour des moyens qu'ils avaient cru inutile de discuter jusqu'alors et sur lesquels, de son côté, le premier juge avait jugé superflu de provoquer un examen contradictoire;

« Attendu que le droit de faire valoir ces moyens découle et à *fortiori* de l'art. 464 invoqué, puisque cette disposition admet en appel, même les demandes nouvelles qui sont des défenses à l'action principale;

« Attendu que le silence le plus complet gardé antérieurement sur ces moyens, n'étant pas en principe général susceptible

d'empêcher qu'ils soient produits en appel, l'on ne voit pas comment la réserve expressément faite, comme dans l'espèce, en première instance, de les produire ultérieurement, pourrait enlever à la partie intéressée le droit de les développer devant la cour; qu'il serait au contraire bien plus rationnel, si besoin était, d'argumenter *a fortiori* de cette réserve en faveur de la recevabilité de ces moyens en degré d'appel;

« Attendu, d'autre part, qu'aux termes de l'art. 338, alinéa deux, du code de procédure civile, les demandes incidentes doivent seulement, s'il y a lieu, être jugées par préalable;

« Attendu que, dans l'espèce, il y a d'autant moins lieu de statuer ainsi sur la demande incidente des appelants, uniquement formée en vue de pouvoir mettre ceux-ci en mesure de mieux repousser l'exception de défaut de qualité que l'instruction supplémentaire de la cause au point de vue spécial de cette exception et l'examen par la cour de la même question de qualité et de la demande incidente qui s'y rattache exclusivement n'auraient plus de raison d'être si l'un ou l'autre des moyens nouveaux développés par les intimés, dans leurs conclusions du 14 avril 1869, était de nature à entraîner la non recevabilité ou le non fondement de la demande principale des appelants, c'est-à-dire, la confirmation du jugement dont appel;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. l'avocat général DE PAEPE, en son avis conforme, déclare les appelants non fondés dans l'exception de non recevabilité qu'ils ont opposée aux conclusions prises par les intimés devant la cour le 14 avril dernier et signifiées le lendemain, dit, en outre, qu'il n'y a pas lieu de statuer par préalable sur la demande incidente formulée par les appelants dans leurs conclusions du 9 avril 1869, signifiées le même jour; en conséquence, avant de faire droit tant sur cette demande incidente que sur les conclusions principales des parties, ordonne aux appelants de rencontrer tous les moyens nouveaux produits et développés par les intimés; fixe à cette fin l'audience... » (Du 28 mai 1869. — Plaid. MMes GOELTHALS c. A. DUBOIS ET METDEPENNINGEN.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. De Le Hoye, vice-prés

USINE. — PROPRIÉTAIRE VOISIN. — INFILTRATION. — CORRUPTION DES EAUX. — DOMMAGE. — RESPONSABILITÉ.

Le propriétaire d'un immeuble dont les eaux de puits sont corrompues par suite d'infiltrations d'eaux imprégnées de résidus provenant d'une usine établie dans le voisinage n'a aucun droit à une indemnité, si le propriétaire de l'usine n'est pas en faute.

Il n'y a pas lieu à dommages-intérêts, si le propriétaire de l'immeuble voisin de l'usine connaissait, lors de l'acquisition qu'il a faite de l'immeuble, l'inconvénient dont il se plaint, et notamment s'il a fait reconstruire la maison sans prendre aucune mesure préventive des infiltrations.

Il n'y a pas lieu à dommages-intérêts, si l'inconvénient dont on se plaint n'excède pas la mesure des obligations ordinaires du voisinage.

(TOLLENDRIES C. LA COMPAGNIE CONTINENTALE DU GAZ.)

La dame Tollendries avait acquis, en mars 1865, un immeuble sis rue Saint-Jean-Népomucène, à Bruxelles, à proximité de l'usine à gaz. Cet immeuble se trouvait périodiquement inondé lors des crues de la Senne; en octobre 1865, le propriétaire avait fait reconstruire complétement sa maison et n'avait rien fait pour la mettre à l'abri des inondations périodiques de la rivière; la dame Tollendries prétendait que les eaux de son puits étaient corrompues par les infiltrations des eaux de la Senne qui, en traversant l'usine, s'y étaient imprégnées de résidus goudronneux. La Compagnie sur laquelle on voulait faire peser la responsabilité du dommage fut assignée en dommages-intérêts; le tribunal rendit le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Vu en expédition enregistrée le rapport des experts Jouret, Gorissen et Roussel, désignés par le jugement du 21 mai 1867;

« Attendu qu'il résulte dudit rapport, et qu'il est au surplus reconnu par la demanderesse que le dommage dont elle prétend avoir à se plaindre n'est pas dû aux infiltrations d'eau causées directement par l'établissement de la Société défenderesse, mais que les odeurs qui se répandent parfois dans la maison de la rue Saint-Jean-Népomucène doivent être plutôt attribuées aux inondations périodiques de la Senne, dont les eaux pénètrent dans les caves de ladite maison, après avoir traversé le terrain de la Compagnie défenderesse et s'y être chargées d'une certaine quantité de résidus provenant de la fabrication du gaz; que c'est donc seulement à ce point de vue qu'il faut se placer pour résoudre la question du procès;

« Attendu que si chacun est libre de disposer de son fonds comme il l'entend, cette liberté doit cependant s'arrêter lorsqu'elle irait jusqu'à porter atteinte aux droits et intérêts d'autrui en faisant parvenir sur le fonds du voisin quoi que ce soit de nuisible, conformément à la loi 8, § 5, Dig., *si servit. vindicet.* « *Quatenus nihil in alienum immittat;* »

« Attendu qu'en appliquant rigoureusement ce principe, la Compagnie du gaz serait responsable du dommage causé à la propriété de la demanderesse, s'il était établi que, par son fait, le sol sur lequel l'usine à gaz est assise a été depuis quelques années tellement imprégné de résidus goudronneux, que les eaux de la Senne, pures jusque-là de tout élément désagréable ou malsain, subissent en passant à travers ledit sol une altération profonde et entraînent avec elles des molécules de goudron en quantité assez grande pour que, pénétrant ensuite, lors des crues ordinaires, de la rivière dans les caves de la maison de la demanderesse, elles y causent une odeur intense et fort incommode;

« Que la Compagnie serait en faute, en effet, s'il était clairement établi qu'elle fait parvenir ainsi dans lesdites caves, par l'intermédiaire du cours d'eau, une partie des résidus versés par elle sur son propre fonds, et que ce serait en vain que, pour échapper à toute responsabilité, elle invoquerait l'autorisation administrative ou une prétendue force majeure qui n'existe réellement pas dans l'espèce;

« Mais attendu que l'expertise n'est pas de nature à donner à cet égard une certitude complète;

« Que les experts affirment, à la vérité, que le sol de l'usine est imprégné de résidus de la fabrication du gaz, mais qu'ils n'indiquent pas s'ils ont fait quelque expérience pour s'en assurer; qu'ils ont aussi constaté que l'eau d'un puits voisin avait une forte saveur goudronneuse, mais que ce fait n'est ni assez concluant ni assez décisif pour permettre d'affirmer que l'altération de l'eau est bien réellement produite par son passage à travers le sol de la Compagnie défenderesse;

« Attendu d'ailleurs que les eaux de la Senne ne parviennent à l'usine de ladite Compagnie qu'après avoir traversé la ville de Bruxelles tout entière, et après avoir reçu dans tout le parcours les matières d'une grande quantité d'égouts et des immondices de toute espèce, ce qui est de notoriété publique; que dès lors il est inexact de dire que des eaux déjà si corrompues sont réellement altérées par le mélange d'une certaine quantité de résidus goudronneux;

« Attendu qu'il est établi en outre, par les documents du procès, que la demanderesse a acquis la maison rue Saint-Jean-Népomucène en mars 1865, et que le 16 octobre de la même année, un procès a été intenté par un des voisins à la Société du gaz pour corruption des eaux de son puits;

« Attendu que la demanderesse, qui n'a pu ignorer ce fait, et qui était du reste suffisamment avertie par la situation même de sa propriété, attenante à celle de la Compagnie du gaz, n'en a pas moins fait procéder à la fin de l'année 1865, ainsi que cela paraît résulter de certains documents joints à son dossier, à la reconstruction complète de sa maison, sans qu'il apparaisse qu'elle aurait pris aucune précaution pour se mettre à l'abri des inondations ordinaires et périodiques de la Senne;

« Attendu que si ces faits ne sont pas suffisants pour faire admettre la fin de non-recevoir entrevue par les experts et proposée par la Compagnie défenderesse, ils sont au moins de nature à faire admettre que la demanderesse a considéré les émanations du gaz et du goudron auxquelles elle s'exposait volontairement, comme un simple inconvénient du voisinage auquel, d'après une jurisprudence et une doctrine généralement admises, doivent se soumettre, sans réclamation, tous ceux qui se trouvent à proximité d'un établissement industriel lorsque, comme dans l'espèce, il y a impossibilité de faire cesser ledit inconvénient;

« Qu'il y a d'autant plus de motifs de le décider ainsi, que les experts n'ont constaté l'existence d'une odeur désagréable de goudron que dans les caves de la maison, et seulement pendant que l'eau de la rivière s'y trouvait et qu'ils n'ont pas déclaré que cet état de choses fût de nature à causer un préjudice quelconque aux habitations de la maison ou aux biens de la demanderesse;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare la demanderesse non fondée en son action et la condamne aux dépens... » (Du 28 avril 1869. — Plaid. G. JANSON c. GUILLERY.)

OBSERVATIONS. — Le jugement du tribunal de Bruxelles

consacre le principe que, pour qu'il y ait lieu à responsabilité, il faut qu'il y ait un *dommage direct* et *une faute*. V. PROUDHON, *Domaine public*, nᵢˢ 1549 et 1555; SOURDAT, *Responsabilité*, nᵢˢ 448, 449 et 682; MERLIN, Rép., Vᵒ *Quasi-délit*, nᵒ 11; DALLOZ, Rép., Vᵒ *Travaux publics*, nᵒ 837; DALLOZ, Rép., Vᵒ *Responsabilité*, nᵒ 117.

La jurisprudence a consacré également le principe que les incommodités que cause l'exploitation des établissements industriels ne donnent droit à une indemnité qu'autant qu'il est justifié qu'elles excèdent les obligations ordinaires du voisinage, eu égard aux localités où ces établissement sont situés V. Paris, cass. civ., 28 février 1848 (DALLOZ, pér., 48, 1, 122); Montpellier, 20 février 1850 (DALLOZ, pér., 50, 2, 56); Douai, 30 mai 1854 (DALLOZ, 55, 2, 26); Agen, 7 février 1855 (DALLOZ, pér., 55, 2, 302).—V. aussi cass. belge, 4 février 1869 (BELG. JUD., ci-dessus, p. 305); Bruxelles, 27 octobre 1866 (PASICRISIE, 68, 2, 278) et 7 février 1857 (BELG. JUD., t. XV, p. 181); Liége, 24 décembre 1867 (BELG. JUD., t. XXVI, p. 338, 481) et 9 mai 1868 (PASIC., 1868, 2, 389).

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Présidence de M. de Mondt, juge.

COMMETTANT. — RESPONSABILITÉ.

La responsabilité du commettant dépend toujours de la réalité du fait que le dommage a été causé dans le cours de l'exécution des ordres donnés par le commettant et nullement de la croyance où a pu se trouver, quant à ce, le tiers lésé, doleusement induit en erreur par le préposé.

(C.-L. VAN COPPENOLLE C. LA SOCIÉTÉ GÉNÉRALE POUR FAVORISER L'INDUSTRIE NATIONALE A BRUXELLES.

Le sieur Van Coppenolle, prenant pour texte de son action les dispositions de l'art. 1384 § 3 du code civil, soutenait que la Société Générale était responsable du préjudice que lui avait causé le sieur Théodore De Villegas, avocat à Gand de cette Société, en émettant dans les bureaux de cette dernière des types non valeurs faits à l'imitation des obligations de la Société Générale et en lui délivrant dans ces mêmes bureaux, une quittance revêtue du timbre de l'agence de Gand.

JUGEMENT. — « Attendu que pour soutenir la responsabilité de la Société Générale, le demandeur invoque la règle de l'art. 1384 § 3 du code civil qui dispose « que les maîtres et commettants « sont responsables du dommage causé par leurs domestiques et « préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés; »

« Attendu que le Conseil d'Etat, dans sa séance du 2 frimaire an XII, a clairement fixé les limites de cette responsabilité, en adoptant un amendement proposé à cette fin par le consul Cambacérès, qui motiva sa proposition en ces termes, « afin que la « responsabilité du maître soit réduite au cas où le préposé a « causé quelque dommage dans le cours de l'exécution des ordres « qu'il a reçus; »

« Attendu que Théodore De Villegas, ainsi que l'ont décidé le tribunal de commerce de Gand par jugement du 8 juillet 1865 et la cour d'appel de Gand par arrêt du 28 mars 1866, confirmatif du jugement, n'était pas seulement agent de la Société Générale, mais encore administrateur de plusieurs autres sociétés financières, commerciales ou industrielles, qu'en outre, il tenait un bureau d'agent d'affaires, qu'il se chargeait du placement de fonds et du placement d'actions pour différentes sociétés; que parmi ces nombreuses opérations, on doit compter le placement des obligations de la société en commandite Pirotte et Cⁱᵉ, jusqu'à concurrence de 200,000 fr.;

« Attendu que, dans ces circonstances, c'est dans la nature des actes posés, que, pour chaque cas particulier, il faut rechercher quelle est la qualité en laquelle De Villegas a agi;

« Attendu que, d'après la requête en obtention de *pro deo* et l'exploit introductif d'instance, confirmés, quant à ce, par la Société défenderesse, les attributions de De Villegas, comme agent de ladite Société, étaient « de recevoir pour la Société Générale « les dépôts destinés à la caisse d'épargne et d'émettre également « pour cette Société, moyennant commission, des obligations à « terme avec coupons qu'il payait à l'échéance; » qu'en conséquence, si le 29 juin 1860, il a remis au demandeur, contre 1,500 fr. en espèces, trois obligations de la société Pirotte et Cⁱᵉ et qu'après en avoir, pendant cinq ans, payé les coupons d'intérêts, il s'est, le 4 janvier 1865, chargé d'en procurer le remboursement, il a agi en qualité d'agent d'affaires dans l'intérêt de son traité avec la société Pirotte et Cⁱᵉ, mais nullement en vertu de ses fonctions d'agent de la Société Générale;

« Que s'il est vrai, que c'est dans les bureaux de l'agence de la Société Générale que le 29 juin 1860, le demandeur a reçu les trois obligations de la société Pirotte contre ses espèces; que ces titres étaient imprimés dans l'imitation des obligations de la Société Générale de manière à les faire prendre pour telles par des personnes illettrées; que pendant cinq ans, les coupons d'intérêts ont été payés dans les bureaux de l'agence de la Société Générale; que le récépissé du 4 janvier 1865, constatant remise des trois titres aux fins de remboursement a été écrit sur le restant d'un feuillet de coupons d'une obligation de la Société Générale, revêtu du timbre de l'agence de la Société et délivré dans les bureaux de l'agence par le commis de De Villegas; que tous ou quelques-uns de ces faits et circonstances avaient pour but calculé et ont eu pour effet de faire accroire au demandeur, que c'était comme agent de la Société Générale que De Villegas traitait avec lui; on peut y trouver les éléments d'une appréciation plus sévère de la conduite de De Villegas, mais rien qui modifie la responsabilité de la Société Générale, la responsabilité du commettant dépendant toujours, suivant la règle indiquée plus haut, de la réalité du fait que le dommage a été causé dans le cours de l'exécution des ordres donnés par le commettant, mais nullement de la croyance où a pu se trouver, quant à ce, le tiers lésé, même doleusement induit en erreur par le préposé;

« Attendu, d'ailleurs, qu'il est difficile d'admettre que le demandeur se soit trompé sur la qualité en laquelle De Villegas traitait avec lui le 29 juin 1860, lorsque l'on considère: qu'ayant eu antérieurement avec la Société Générale, agence de Gand, des relations telles qu'il mettait en elle toute sa confiance, il n'a pu ignorer que De Villegas n'était chargé de délivrer pour elle que des livrets de la caisse d'épargne ou des obligations donnant un intérêt inférieur à celui des obligations de la société Pirotte; qu'ainsi quelqu'inexpérimenté qu'il soit en cette matière, et nonobstant la ressemblance matérielle des titres, il a dû savoir qu'en acceptant le mode de placement à un intérêt plus élevé que De Villegas lui prônait, il consentait à ce que son capital fût versé dans une caisse autre que celle de la Société Générale et a dû comprendre que De Villegas, en détournant son capital de la caisse de la Société Générale, sacrifiait les intérêts de celle-ci, cessait d'agir en exécution de ses ordres, pour agir, soit en nom personnel et comme banquier, soit comme agent de l'entreprise qui devait profiter du versement;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare le demandeur non fondé en sa demande, l'en déboute avec condamnation aux dépens... » (Du 22 juin 1869. — Plaid. MMᵉˢ ADOLPHE DUBOIS c. ACHILLE ANTHEUNIS.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Paquet.

CASSATION CRIMINELLE. — ARRÊT DE RENVOI. — MATIÈRE CORRECTIONNELLE.

Le pourvoi n'est pas recevable contre l'arrêt d'une chambre des mises en accusation qui renvoie le prévenu devant le tribunal correctionnel, sous la prévention de crime correctionnalisé.

(BUYSSENS.)

ARRÊT. — « Attendu que, par arrêt de la chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Gand, en date du 29 avril 1869, le demandeur a été renvoyé au tribunal de police correctionnelle de Bruges, comme suffisamment prévenu d'avoir porté un faux témoignage en matière criminelle;

« Que ce fait, prévu par l'art. 215 du code pénal et qualifié crime par la loi, a été déféré à la juridiction correctionnelle en vertu des art. 2 et 4 de la loi du 4 octobre 1867, la cour ayant reconnu qu'il existe des circonstances atténuantes en faveur du prévenu;

« Attendu que ni le code d'instruction criminelle, ni aucune autre disposition de la loi n'autorisent le recours en cassation par un prévenu contre un arrêt de la chambre des mises en ac-

cusation qui prononce son renvoi devant le tribunal de police correctionnelle;

« Que ce droit n'existe que dans le cas où l'arrêt a statué sur une exception d'incompétence, soit à raison du lieu, soit à raison de la matière, soit à raison de la personne;

« Attendu que, si l'art. 299 du code d'instruction criminelle permet de se pourvoir dans certains cas spécifiés contre les arrêts de la chambre des mises en accusation, ce n'est que par exception et contre les décisions qui prononcent le renvoi devant la cour d'assises; que cette exception se justifie par la gravité de l'accusation et par l'intérêt qu'a le prévenu d'un crime de ne pas comparaître devant le jury, mais qu'elle ne peut être étendue à des cas où la prévention ne peut avoir les mêmes conséquences et où le prévenu, comme dans l'espèce, n'a aucun intérêt à se pourvoir contre une disposition qui lui accorde une faveur; que cette vérité se trouve confirmée par la disposition de l'art. 6 de la loi du 4 octobre 1867, qui n'accorde pas au prévenu, comme il le fait pour le ministère public et la partie civile, le droit de faire opposition aux ordonnances de la chambre du conseil rendues en vertu de la loi précitée;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller PARDON en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, premier avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 21 juin 1869. — Plaid. Me HERREBOUT, du barreau de Bruges.)

TRIBUNAL DE SIMPLE POLICE DE CRUYSHAUTEM.

Présidence de M. Minnaert, juge.

MALLES-POSTES. — NOMBRE DE VOYAGEURS. — MESURES DE POLICE.

Les malles-postes instituées par l'arrêté royal du 25 février 1861 sont soumises, sous le rapport de la police, au règlement général du 24 octobre 1829 sur les transports par terre.

Toutefois, en ce qui concerne le nombre de voyageurs pouvant être transportés, il faut suivre les conditions du cahier des charges publié par le gouvernement en date du 3 janvier 1864; le règlement de 1829 est inapplicable.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. NAESSENS.)

JUGEMENT. — « Attendu que l'inculpé est prévenu d'avoir, à la date du 16 avril 1869, surchargé la malle-poste dont il est conducteur et qui est à quatre places en y admettant plus de quatre voyageurs;

« Attendu que l'arrêté royal du 24 février 1861, qui a créé le service des affluents, dispose dans son art. 6 que « les titulaires des nouveaux relais pourront être chargés du transport des voyageurs » et dans son art. 8 que « le ministre des travaux publics, chargé de l'exécution de l'arrêté, est autorisé à prendre toutes les dispositions nécessaires à cette fin; »

« Attendu qu'ensuite de cette autorisation, le gouvernement a publié un cahier des charges, en date du 3 janvier 1864, qui règle les clauses et conditions d'exploitation des malles-postes chargées du transport des dépêches, voyageurs, finances, etc.;

« Attendu que ce cahier des charges, contresigné par le ministre des travaux publics, porte dans son art. 1er *in fine*, que « les voitures à un cheval contiendront quatre places de voyageurs et qu'il est défendu d'y admettre un plus grand nombre si ce n'est du consentement unanime des voyageurs; »

« Attendu néanmoins qu'on soulève la question de savoir si les malles-postes, étant soumises au règlement du 24 octobre 1829, pour tout ce qui concerne les mesures de police, il n'y a pas lieu d'appliquer l'art. 80 de ce règlement qui défend d'admettre, *dans aucun cas*, même du consentement des voyageurs, un plus grand nombre de personnes que celui indiqué par les numéros des places;

« Attendu qu'à cet égard il convient de noter que les voitures dont il s'agit dans le règlement de 1829 avaient une capacité nettement déterminée par des numéros et par les actes de concession de l'époque; que les malles-postes, au contraire, ne portent pas de numéros indicateurs et n'ont aucune contenance fixe d'où l'on puisse inférer quel est le nombre exact de personnes qu'on y peut admettre; que d'ailleurs le ministre des travaux publics, agissant en exécution de l'arrêté royal du 23 février 1861, a pu sous ce rapport prendre les mesures qu'il a jugées convenables et qui forment contrat entre l'Etat et les entrepreneurs;

« Attendu qu'à la vérité la généralité des termes du cahier des charges susmentionné peut conduire à des abus, en ce sens que la quantité de voyageurs n'étant pas limitée, on pourrait en admettre un nombre excessif et dangereux; qu'il serait peut-être à souhaiter que le cahier des charges fût modifié sous ce rapport, mais que, dans l'état actuel de la législation, il ne pourrait y avoir lieu d'appliquer une disposition pénale qu'au cas où il y aurait une surcharge de poids régulièrement constatée;

« Attendu que de ce qui précède et vu qu'il n'a pas été fait de réclamations de la part des voyageurs installés, il résulte que la contravention n'est pas établie;

« Par ces motifs, le Tribunal acquitte, etc... » (Du 17 juin 1869.)

JURIDICTION COMMERCIALE.

TRIBUNAL DE COMMERCE D'ANVERS.

Présidence de M. De Bien, juge.

ACTION EN MATIÈRE DE FAILLITE. — CESSATION DE PAIEMENT. AVANTAGES FAITS PAR LE FAILLI. — REVENDICATION. — ARTICLE 59 DU CODE DE PROCÉDURE CIVILE. — JONCTION DE L'INCIDENT AU FOND.

Doit être considérée comme une action en matière de faillite la demande du curateur en rapport des avantages faits par le failli à l'un de ses créanciers, en violation des art. 445 et suiv. de la loi sur les faillites.

Mais n'est pas une action de cette nature une simple revendication uniquement basée sur un droit de propriété existant dans le chef du failli avant et après sa cessation de paiement et auquel la survenance de la faillite n'a apporté aucune modification essentielle.

L'art. 59, § 6 du code de procédure civile, disant qu'en matière de faillite le défendeur sera assigné devant le juge du domicile du failli, est applicable, même au cas où la masse faillie est demanderesse.

Le juge commercial peut, en rejetant un des deux moyens d'incompétence soulevés, réserver de statuer sur le surplus du déclinatoire et ordonner de plaider au fond pour être fait droit ultérieurement par un seul jugement sur la compétence et sur le fond.

(LE CURATEUR DE POORTER-VANDERLAET C. DEWITTE-WILLEM.)

Dewitte-Willem, négociant à Bruxelles, était assigné par le curateur à la faillite De Poorter-Vanderlaet devant le tribunal de commerce d'Anvers, lieu de l'ouverture de la faillite, pour y entendre dire pour droit qu'il aurait à mettre à Anvers, en l'Entrepôt royal, endéans les huit jours, à la disposition du curateur, un certain nombre de boucauts de tabacs désignés, moyennant remboursement des dépenses utiles et dument justifiées et s'entendre condamner, faute de ce faire, à payer 8,373 francs 88 cent., valeur dudit tabac.

La demande était fondée, d'après l'ajournement, sur ce que l'assigné détenait ces tabacs, soi-disant comme propriétaire, et qu'ils devaient être rapportés à la masse à laquelle ils n'avaient pas cessé d'appartenir.

Le défendeur déclina la compétence du tribunal d'Anvers.

Il soutint que l'action était personnelle; qu'il avait son domicile à Bruxelles et que le débat portait sur une question de propriété née de ce que le curateur soutenait que le failli n'avait pas cessé d'être propriétaire des tabacs revendiqués, tout en reconnaissant que le défendeur maintenait en être le propriétaire.

Il prétendait :

1° Que l'art. 59, § 6 du code de procédure civile, disant qu'en matière de faillite le défendeur devait être assigné devant le juge du domicile du failli, n'était applicable qu'au cas où le failli était défendeur à l'action (DALLOZ, V° *Compétence civile*, nos 61, 130; CARRÉ, t. I, p. 334; PARDESSUS, t. IV, p. 34; Paris, 20 juillet 1826; Bruxelles, 9 décembre 1830; Nancy, 28 janvier 1841; cassation de France, 13 juillet 1818);

2° Qu'il s'agissait d'une véritable revendication par le prétendu propriétaire qui soutenait que la chose réclamée n'avait jamais cessé de lui appartenir et exercée à charge du possesseur qui prétendait en être le propriétaire, contestation qui n'était pas née de la faillite.

Le 17 décembre 1867, le tribunal rendit un premier jugement ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que pour déterminer le vrai sens des mots *en matière de faillite*, au § 7 de l'art. 59 du code de procédure, il importe de les rapprocher des §§ 5 et 6 du même article, lesquels règlent la compétence en matière de société et en matière de succession ;

« Attendu que de la combinaison de ces trois paragraphes il résulte que la pensée du législateur a été d'attribuer la connaissance de toutes contestations entre les intéressés dans une masse indivise au tribunal du lieu où elle a son siége légal ;

« Attendu que le § 6 de l'art. 59, plus explicite que les deux autres, attribue formellement au tribunal du lieu de l'ouverture de la succession toutes demandes entre héritiers jusqu'au partage, sans distinguer si la succession est défenderesse ou si un seul héritier est défendeur et que cette disposition, complétée par les art. 822 et 837 du code civil, comprend non-seulement l'action en partage mais aussi l'action dirigée contre un des héritiers, en rapport d'avancement d'hoirie ou des libéralités excédant la quotité disponible ;

« Attendu que la position des créanciers vis-à-vis de la masse faillie offre la plus grande analogie avec la position des héritiers vis-à-vis de la succession ; que spécialement l'action du curateur, en rapport des avantages faits par le failli à l'un de ses créanciers, en violation des art. 445 et suiv. de la loi sur les faillites, est de même nature que l'action en rapport à succession fondée sur les art. 843 et 844 du code civil ; que, puisque le § 6 de l'article 59 du code de procédure civile qualifie cette dernière d'*action en matière de succession*, il y a lieu de considérer la première comme une action en matière de faillite, aux termes du § 7 du même article ;

« Attendu en conséquence qu'il est inexact de soutenir que le juge du domicile du failli n'est compétent, aux termes de cette disposition, que pour les actions auxquelles la masse faillie est défenderesse ;

« Attendu toutefois que le libellé de l'exploit introductif d'instance ne permet pas d'apprécier si l'action du demandeur est une action en matière de faillite, aux termes des considérations qui précèdent ; qu'il importe donc, pour que le tribunal puisse statuer sur la question de compétence, qu'il connaisse la nature de la contestation qui divise les parties ;

« Par ces motifs, le Tribunal rejette le moyen d'incompétence, déduit de ce que l'art. 59, § 7, du code de procédure civile, ne s'appliquerait qu'aux actions auxquelles la faillite est défenderesse ; réserve pour le surplus le déclinatoire et le jugement au fond ; ordonne aux parties de plaider à toutes fins pour être ultérieurement fait droit par un seul jugement sur le déclinatoire et sur le fond, s'il y a lieu ; réserve les dépens... » (17 décembre 1867.)

Les parties plaidèrent sur pied de ce jugement.

Le curateur persista dans sa demande introductive ; il soutint que l'action était née de la faillite, puisque le défendeur prétendait avoir un gage sur les tabacs revendiqués, gage irrégulier et qui devait être annulé comme tel, et qu'il y avait lieu d'appliquer l'art. 445 de la loi sur les faillites, déclarant nuls et sans effets, relativement à la masse, les dations en paiement et les droits de gage constitués sur les biens du failli pour dettes antérieurement contractées.

Le défendeur répondit que la nature de l'action et la compétence du juge pour en connaître étaient déterminées par la demande ; que celle du curateur constituait une véritable revendication ; que c'était en vain que dans le cours des débats le curateur voulait transformer sa demande en une action née exclusivement de la faillite et résultant de ce que, par le seul fait de la faillite, il y avait lieu de rapporter à la masse ce que le défendeur aurait pu conserver sans la faillite, c'est-à-dire la véritable action en rapport dont parlent les art. 445 et suivants de la loi sur les faillites.

Le curateur confond, dit-il, une revendication de propriété avec une demande en rapport qui suppose toujours un paiement indu.

En résumé, comme le dit TROPLONG, « on n'est pas en matière de faillite lorsque la faillite ne joue aucun rôle dans les moyens de la cause, quand elle n'a sur les obligations des parties aucune influence directe ou indirecte, quand elle laisse les choses comme elles étaient auparavant ; on n'est pas en matière de faillite, par cela seul que c'est une faillite qui est demanderesse ; le caractère du demandeur n'influe pas sur le caractère de l'action. Il n'importe que le jugement à intervenir intéresse la liquidation de la faillite, si la question qu'il doit juger est étrangère aux matières de faillites, si ce n'est pas la faillite qui la fait naître. » (DALLOZ, n° 128 ; cassation de France, 22 mars 1821.)

JUGEMENT. — « Vu l'exploit d'avenir et l'expédition enregistrée du jugement rendu entre parties le 17 décembre 1867 ;

« Revu l'exploit de citation originaire en date du 17 septembre 1867, dûment enregistré ;

« Ouï M. DE BIEN, juge-commissaire, en son rapport fait à l'audience des débats tenue le 4 mai courant ;

« Attendu que le jugement sus-rappelé, après avoir partiellement rejeté le déclinatoire proposé par le défendeur, en tant que ce déclinatoire reposait sur le rôle de demanderesse pris au procès par la masse faillie en la personne du curateur, a réservé pour le surplus ledit déclinatoire, en tant qu'il restait à apprécier la nature de la contestation qui divise les parties ;

« Qu'évidemment cette sentence réclamait, de la part du demandeur, telle élucidation que le texte de l'exploit originaire et l'entente y prêtée par le défendeur rendaient utiles ;

« Attendu que, dans l'exploit d'avenir prémentionné, le demandeur s'est borné à s'en référer audit exploit originaire tenu pour textuellement répété ;

« Qu'à cette heure, c'est d'après ces errements qu'il s'agit de faire droit ;

« Attendu que les termes de l'exploit d'ajournement précité déterminent l'objet de la demande, en conformité de l'art. 61 du code de procédure civile ;

« Que leur sens usuel ne révèle autre chose, si ce n'est une simple revendication, uniquement basée sur un droit de propriété existant, au dire du demandeur, dans le chef du failli avant et après sa cessation de paiement ;

« Attendu que la survenance de la faillite judiciaire du sieur De Poorter-Vanderlaet, et le dessaisissement légal qui en est résulté, n'ont apporté aucune modification essentielle au droit ainsi formulé, droit dont le caractère, au témoignage même de l'exploit de citation originaire, est aujourd'hui ce qu'il était avant la cessation de paiement ;

« Attendu que, dans cet état de choses, il est vrai de dire, avec le défendeur, que l'action introduite par le curateur ne prend point sa source dans la faillite et en est indépendante, ce qui, d'après une jurisprudence uniforme, fait obstacle à l'application de l'alinéa 7 de l'art. 59 du code de procédure civile, en ce sens que la règle de la compétence sous laquelle se trouvaient les parties, avant la déclaration judiciaire de cessation de paiement, continue malgré celle-ci à les régir ;

« Et attendu qu'avant la mise en faillite de De Poorter-Vanderlaet, le défendeur n'était, comme tel, justiciable que du tribunal de commerce de Bruxelles, lieu de son domicile ;

« Attendu que vainement le demandeur se dit agir comme représentant des créanciers de la masse faillie, car la qualité en laquelle ladite action est intentée ne modifie en rien ni la nature de celle-ci, ni le droit du défendeur de plaider devant son juge naturel ;

« Que vainement encore le demandeur, dans le cours des débats, a voulu imprimer à ladite action le caractère d'un rapport à faire à raison de la survenance de la faillite ; car c'est là intervertir la nature et le but de l'instance primitive, en d'autres termes, désister d'une instance régulière pour lui substituer irrégulièrement une instance tout autre, ce qui ne se peut (art. 402, 403 et 415 du code de procédure civile) ;

« Par ces motifs, le Tribunal, toutes fins contraires écartées, se déclare incompétent pour connaître de l'action prémentionnée et renvoie le demandeur ès-qualité à se pourvoir comme de droit ; condamne le demandeur aux frais... » (Du 13 mai 1869. — Pl. MMes COREMANS c. SANCKE, du barreau de Bruxelles.)

OBSERVATIONS. — Voir sur la quatrième question, t. XVIII (1860), p. 1300.

Bibliographie.

Études sur l'histoire du droit criminel des peuples anciens, par J. J. THONISSEN, professeur à l'Université catholique de Louvain, membre de l'Académie de Belgique. Bruxelles, 2 vol. in-8°, chez Bruylant-Christophe et Ce, 1869.

Le livre que nous annonçons n'est pas totalement ignoré de nos lecteurs. M. THONISSEN en avait publié quelques

fragments dans les colonnes de la BELGIQUE JUDICIAIRE. La pensée de l'auteur, sa manière de comprendre son sujet, l'objet de ses recherches sont donc connus. « L'histoire générale du droit criminel manque encore à la science, » dit l'honorable professeur ; « elle devra débuter nécessairement par l'Inde, l'Egypte et la Palestine. Quelles que soient les idées qu'on se forme sur les origines et les éléments de la civilisation de l'Europe, on sera toujours obligé d'arrêter ses regards sur les trois grands foyers de lumière qui ont si longtemps brillé sur les rives du Gange, du Jourdain et du Nil. C'est là que le jurisconsulte trouve, au début même des temps historiques, une élaboration savamment variée de toutes les parties essentielles de la législation. » Cette histoire générale du droit criminel débutant par l'Orient, M. THONISSEN n'a pas la prétention de l'écrire. Il intitule modestement son livre : *Etudes*. Il le publie pour appeler l'attention des criminalistes sur un champ d'investigations aussi vaste que peu exploré.

La tendance du siècle vers la préoccupation de l'Orient est manifeste. A peine Bonaparte avait-il envahi l'Egypte en savant autant qu'en soldat, que CHATEAUBRIAND écrivait à son tour : « Tous les grands mouvements imprimés à l'espèce humaine sont partis de l'Orient ou sont venus s'y perdre. » Les érudits anglais ont révélé depuis à l'Europe étonnée, sinon l'Inde entière, au moins une notable partie de son passé mystérieux et gigantesque. Les Français, les Allemands, les Italiens étudient avec non moins d'ardeur, de patience et de savoir la genèse de l'antique civilisation égyptienne. Notre compatriote M. LAURENT, le docte collègue de M. THONISSEN, a entrepris quant à l'Orient, au point de vue de la philosophie de l'histoire, ce que ce dernier tente pour l'histoire du droit criminel.

Nous ne voulons pas juger au point de vue spécial du droit répressif, l'utilité de ces retours vers le passé. Nous ne voulons pas rechercher et peser ce que gagnera l'amélioration de nos lois pénales à l'étude comparative de Manou ou du Pentateuque. Bornons-nous à dire qu'à notre humble sens, ces sortes de recherches très-érudites, très-louables et non moins intéressantes, nous paraissent cependant appartenir plutôt au domaine du philosophe et de l'historien que rentrer dans le cadre du jurisconsulte. Ajoutons, enfin, que ce jugement est celui d'un profane ; puis, après cet aveu de notre incompétence, suivons l'auteur au cours de son travail.

M. THONISSEN embrasse dans ses études l'Inde, l'Egypte et la Judée, l'Inde Brahmanique seulement. Il montre successivement pour chacun de ces pays quels étaient les sources, les limites et l'exercice du droit de punir. L'instruction criminelle, les délits et les peines sont le sujet d'observations détaillées que clôturent, en les résumant, des réflexions générales. L'ouvrage est terminé par un appendice de 200 pages contenant, entre autres, un code pénal extrait du Pentateuque et une collection nombreuse d'*excursus*, tous relatifs à la législation hébraïque, sauf le récit d'un procès de magie sous le règne de Rhamsès III, dont la BELGIQUE JUDICIAIRE eut jadis la primeur.

On le voit, la Judée absorbe les trois quarts de l'œuvre. C'est peut-être un tort, car les antiquités judiciaires du peuple juif ont depuis longtemps fourni matière à des travaux considérables et fort complets, publiés en Allemagne surtout. M. THONISSEN le sait tout le premier. Il les cite souvent, en homme assez riche de son propre fonds pour ne pas redouter que l'aveu de ses emprunts nuise jamais à son crédit. Mais tout en citant ses devanciers, l'auteur les discute et les contrôle ; il n'est l'esclave d'aucun maître et ne jure point sur parole. Sa manière de puiser directement aux sources prouve d'ailleurs qu'elles lui sont familières.

Il serait trop long de suivre pas à pas M. THONISSEN dans la carrière qu'il parcourt ; de dire, après lui, les points de dissemblance et les analogies souvent bien curieuses de ces institutions perdues dans la nuit des temps avec nos institutions modernes et les principes des législations barbares ou romaines, d'où sortit le droit contemporain. Nous avons remarqué cependant, comme trait caractéristique, la prédilection des Indous pour la procédure orale, le soin méticuleux avec lequel leur loi expose la théorie des témoignages, discute la foi qui leur est due selon les personnes et les circonstances et recommande au juge de se prémunir contre les dépositions suspectes. M. THONISSEN nous l'apprend d'autre part : les Pharaons au contraire n'admettaient que l'instruction écrite et proscrivaient impitoyablement le ministère des avocats plaidants.

Les Egyptiens de ces temps étaient d'opinion, au témoignage de DIODORE, que les avocats ne faisaient qu'obscurcir les causes par leurs discours et que l'art de l'orateur, la magie de l'action et les larmes de l'accusé entraînent souvent le juge à fermer les yeux sur la loi et la vérité. L'avénement d'une dynastie grecque, les Lagides, changea, il est vrai, cette manière de voir ; on ne pouvait attendre moins de rois compatriotes d'ESCHINE et de DÉMOSTHÈNES. Chez les Juifs régnait un système intermédiaire. La procédure était orale, y compris la défense de l'accusé, mais l'accusé devait plaider lui-même. On ne connaissait pas l'avocat ; toutefois des hommes faisaient métier d'enseigner aux plaideurs comment il faut répondre aux juges et repousser l'accusateur.

Notre code du duel a conservé comme un reflet de règles pratiquées dans la loi judiciaire hébraïque. Il défend de se battre par procureur, et permet au duelliste d'aller se faire préalablement la main au tir ou à la salle d'armes, sous la direction d'experts enseignant à tuer son homme par raison démonstrative, comme parle M. Jourdain.

Bien d'autres singularités sont mises en relief par les recherches de M. THONISSEN. La théorie du mensonge pieux, par exemple, existait déjà aux bords du Gange du temps de Manou. Les témoins qui ont menti pour un motif louable sont purifiés en offrant quelques gâteaux *à la déesse de l'éloquence*. L'Inde possédait un système complet d'épreuves judiciaires par le feu et l'eau en tout point semblable aux ordalies du droit germanique ou barbare. L'Egypte n'admettait que des épreuves symboliques ou religieuses ; l'accusé se soumettait au jugement de l'oracle. En revanche, on retrouve chez elle la torture préalable et la détention préventive, son arrière-petite-fille. Le droit hébraïque est riche en belles maximes : le juge doit chercher à sauver, enseigne le Deutéronome, et l'aveu de l'accusé ne peut suffire pour le condamner. Ceux qui s'accusent eux-mêmes sont assimilés par les docteurs d'Israël à ces individus fatigués de l'existence qui plongent un glaive dans leur propre cœur. M. THONISSEN remarque avec raison que ce motif donné pour écarter l'aveu est précisément celui que donnait FILANGIERI au siècle dernier.

Nous bornons là nos citations.

Elles suffiront au lecteur pour le convaincre de tout l'intérêt dont les *Etudes* de M. THONISSEN sont dignes comme œuvre d'érudition et de patience. Un style agréable, clair et rapide rend ce travail parfaitement accessible aux esprits les moins familiarisés avec la science et l'antiquité orientale.

L'auteur s'excuse quelque part du grand nombre de notes et de citations placées au bas de ses pages. Nous le louons au contraire de ce soin consciencieux et nous recommandons vivement de suivre son exemple à tous ceux qui consignent par écrit autre chose que le fruit de leur imagination. « Quand chaque fait que l'on invoque peut être contesté, dit fort justement M. THONISSEN, quand chaque opinion que l'on émet peut devenir le sujet d'une controverse, il faut bien indiquer les preuves dont on dispose et les auteurs que l'on appelle à son aide. » A. O.

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.

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