LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
Belgique. 25 francs.
Allemagne. Hollande. France. Italie. 30 »

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 Crassier, 1er prés.

27 mars 1879.

SUCCESSION. — ACCEPTATION. — RÉPUDIATION. — PRESCRIPTION. — REPRÉSENTATION. — ACCEPTATION PARTIELLE. — DÉSACCORD. — BÉNÉFICE D'INVENTAIRE.

L'héritier légitime, qui a laissé écouler trente années sans accepter ni répudier la succession ouverte à son profit, perd tout droit à l'héritage.

Les héritiers appelés par voie de représentation succèdent de leur propre chef, recueillent l'hérédité alors même qu'ils ont renoncé à la succession de celui qu'ils représentent et les dispositions de la loi relatives au cas de désaccord entre cohéritiers pour accepter ou répudier une succession ne leur sont pas applicables.

(LE SÉMINAIRE DE NAMUR C. DE BEHR.)

La Cour a rejeté le pourvoi dirigé contre l'arrêt de la cour de Liége, en date du 24 mai 1877, rapporté BELG. JUD., 1877, page 1281.

ARRÊT. — « Sur le premier moyen, déduit de la violation des articles 723, 724, 753, 755, 780, 748 du code civil et de la fausse application des articles 789, 2262, 2265, 785 et 786 du même code, en ce que l'arrêt dénoncé considère comme devenus étrangers à la succession de Louis de Fromenteau ceux de ses héritiers qui n'ont pas fait acte d'acceptation endéans le délai déterminé par l'article 789 du code civil, admet par suite les appelants à se prévaloir de l'abstention et de la renonciation de leurs cohéritiers, fixe à un tiers la part afférente à la souche d'Angeline de Fromenteau et à un sixième la part de la branche de Pierre-François-Robert De Behr dans cette souche avec accroissement d'un dix-huitième et déclare prescrite au profit des appelants l'action de Blanche de Simony, épouse Hauzeur :

« Considérant que les articles 724 et 775 du code civil consacrent les deux principes admis par le droit coutumier : *le mort saisit le vif* et *nul n'est héritier qui ne veut*; qu'il était généralement reconnu sous l'empire des coutumes que la combinaison de ces deux principes avait pour conséquence de soumettre la fiction légale de la saisine à une restriction, en subordonnant ses effets à la condition d'une acceptation et que, par suite, le défaut de renonciation ne pouvait faire attribuer ni en ligne directe, ni en ligne collatérale la qualité d'héritier nécessaire à celui qui s'était abstenu de tout acte révélant sa volonté d'accepter :

« Considérant que rien dans l'ensemble des dispositions du code ne permet de faire supposer que le législateur, en consacrant ces deux principes, aurait eu la pensée de leur attribuer une autre portée ; que l'article 777, qui fait remonter au jour de l'ouverture de la succession l'effet de l'acceptation, eût été inutile si la saisine avait produit ses effets indépendamment de toute acceptation ; que l'article 778, en disant que l'acceptation peut être expresse ou tacite et en exigeant pour l'acceptation tacite un acte qui fasse nécessairement supposer l'intention d'accepter, a évidemment exclu l'acceptation par le silence gardé pendant trente ans ; que l'article 789, en déclarant qu'un tel silence entraîne la prescription de la faculté d'accepter ou de répudier la succession, enlève tout droit à celui qui a ainsi négligé de prendre qualité et assimile les effets de son abstention à ceux de la renonciation dont s'occupe la section sous laquelle cet article est placé ; que si, d'après l'article 784, les renonciations ne se présument pas et doivent être faites au greffe, cette disposition, introduite dans le but de prévenir les contestations auxquelles des renonciations moins publiques auraient pu donner lieu, n'est nullement exclusive de la déchéance établie par l'article 789 ; que la saine raison ne permet d'ailleurs pas de considérer comme acceptant l'héritier qui pendant trente années s'est abstenu de tout acte pouvant faire supposer sa volonté d'accepter et qu'il serait contraire à la justice d'imposer l'acceptation à celui qui, appelé à son insu peut-être à une succession onéreuse, n'y a pas renoncé dans le délai légal ;

« Considérant que les travaux préparatoires du code confirment cette interprétation ; qu'il est vrai que CHABOT, dans son rapport au Tribunat, s'est exprimé de manière à soulever à cet égard quelques doutes, mais qu'ayant constaté lui-même, dès le début de son rapport, que jamais le droit français n'a connu d'héritier nécessaire et que n'ayant rien dit pour justifier l'introduction d'un principe contraire, il est rationnel de considérer son exposé comme s'appliquant à l'héritier qui est encore dans le délai légal pour prendre qualité ;

« Que l'arrêt attaqué, loin de méconnaître les dispositions invoquées à l'appui du premier moyen, en a donc fait une juste application ;

« Sur le second moyen, déduit de la fausse application de l'article 789 du Code civil et de la violation des articles 739, 740, 742, 743, 781, 782, 967, 2262 et 2265 du même code :

« 1° En ce que l'arrêt dénoncé a considéré comme devenus étrangers à la succession de Louis de Fromenteau, par application de l'article 789 du code civil, les deux colégataires de la dame de Rodiamont et a, par suite, écarté en ce qui concerne les deux tiers de la part dévolue à Alexandre de Fromenteau dans l'hérédité de Louis de Fromenteau, la prescription extinctive et la prescription acquisitive, qui étaient invoquées par le séminaire épiscopal de Namur, tandis que les effets de l'acceptation résultant du fait de la dame de Rodiamont s'étendaient aux droits successoraux de ses colégataires et soustrayaient pour le tout, à la prescription établie par l'article 789 du code civil, la faculté d'accepter la part dévolue à Alexandre de Fromenteau dans l'hérédité de Louis de Fromenteau ;

« 2° En ce que l'arrêt dénoncé a considéré comme devenus étrangers à la succession de Louis de Fromenteau, par application de l'article 789 du code civil, les héritiers venant par droit de représentation avec Pierre-François-Robert De Behr et Philippe De Behr, dans la souche d'Angeline de Fromenteau, à la succession de Louis de Fromenteau et a, par suite, écarté en ce qui concerne les parts dévolues aux branches d'Antoine De Behr, de la Dame Zoppen et de la dame de Simony, la prescription extinctive et la prescription acquisitive, qui étaient invoquées par le séminaire épiscopal de Namur, tandis que les effets de l'acceptation résultant du fait de Pierre-François-Robert de Behr et de Philippe de Behr s'étendaient aux droits successoraux de leurs cohéritiers dans la souche d'Angeline de Fromenteau et soustrayaient à la prescription établie par l'article 789 du code civil la faculté d'accepter la part dévolue, par droit de représentation, aux héritiers formant cette souche;

« En ce qui concerne la première branche :

« Considérant qu'il est établi en fait par l'arrêt attaqué qu'Alexandre de Fromenteau a survécu à son frère Louis ; qu'il

n'a ni accepté ni répudié la succession de celui-ci et qu'il a institué comme ses légataires à titre universel les trois enfants de son frère de Fromenteau de Ruyst, chacun pour un tiers et sans accroissement entre eux :

« Considérant qu'un de ces légataires, la dame de Hodiamont, a, dans un acte authentique en date du 7 mars 1846, fait une déclaration qui, suivant l'arrêt attaqué, « constitue une acceptation « expresse tant de la quotité lui léguée par Alexandre de Fro- « menteau que de la part revenant à la souche de Fromenteau « de Ruyst dans la succession de Louis de Fromenteau ; »

« Qu'en l'absence d'une acceptation par les colégataires de madame de Hodiamont, la cour a jugé que la succession de Louis de Fromenteau, en tant que dévolue à son frère Alexandre, a été acceptée pour un tiers et que les deux autres tiers doivent, par droit d'accroissement, être attribués aux héritiers légitimes ;

« Considérant que cette décision est attaquée comme contrevenant aux articles 781 et 782 du code civil, en ce que la cour de Liége, après avoir admis l'existence d'une acceptation partielle de la succession de Louis de Fromenteau par madame de Hodiamont, n'en a pas déduit la conséquence légale que les colégataires de ladite dame étaient également acceptants ;

« Considérant que les articles 781 et 782 supposent qu'il existe un désaccord entre les héritiers et qu'une acceptation sous bénéfice d'inventaire doit intervenir pour y mettre un terme ;

« Considérant qu'aucune de ces circonstances n'a été constatée par l'arrêt attaqué, ni alléguée par la partie demanderesse ; que celle-ci n'a pas même conclu à l'application des dispositions précitées ; que dès lors la cour de Liége n'a pas eu à appliquer les textes invoqués ; d'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

« Sur la seconde branche du même moyen :

« Considérant que les héritiers appelés par voie de représentation succèdent de leur propre chef et recueillent l'hérédité alors même qu'ils ont renoncé à la succession de celui qu'ils représentent ; que l'article 782 du code civil ne leur est pas applicable et que l'arrêt attaqué n'a, en ce qui les concerne, contrevenu à aucun des textes cités ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller LENAERTS en son rapport et sur les conclusions de M. MÉLOT, avocat général, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir, rejette le pourvoi et condamne la partie demanderesse à l'indemnité de 150 francs et aux dépens... » (Du 27 mars 1879. — Plaid. MMes LE JEUNE c. L. LECLERCQ et DUPONT, du barreau de Liége.)

OBSERVATIONS. — Conf. : LAURENT, IX, p. 550, sur la première question.

TRIBUNAL CIVIL DE HASSELT.

Présidence de M. Hovy, juge.

3 janvier 1878.

BÉGUINAGES. — HOSPICES CIVILS. — INCAPABLE. — ÉVÊCHÉ. PERSONNIFICATION CIVILE. — ÉGLISE. — POSSESSEUR DE BONNE FOI. — FRUITS.

Les béguinages anciens ont été supprimés et leurs biens mis à la disposition de la nation, par l'effet des lois des 18 août 1792, 15 fructidor an IV et 5 frimaire an VI.

L'arrêté des consuls, du 16 fructidor an VIII, a attribué les biens des anciens béguinages aux commissions des hospices, par interprétation des lois antérieures, en les considérant comme des établissements de charité.

La vente, comme domaines nationaux, des biens des béguinages, antérieurement à l'arrêté du 16 fructidor an VIII, qui les attribue aux hospices, est valable, sauf aux hospices à réclamer une indemnité du trésor public.

Si l'interposition de personne doit annuler l'acquisition faite pour une personne incapable, on ne saurait voir cette interposition là où l'acquisition est faite pour une corporation non existante : l'incapable faisant en ce cas lui-même défaut.

Après la suppression des anciens béguinages, les commissions des hospices ont été autorisées à appliquer les revenus des biens en provenant à l'entretien des anciennes béguines, par préférence à d'autres dépenses de charité.

Les évêchés n'ont pas, en Belgique, de personnification civile.

Sont donc nulles les donations faites à un évêché.

L'attribution à un culte, d'une chapelle privée (dans l'espèce, d'une chapelle de béguinage supprimé) ne saurait en faire passer la propriété à la fabrique, que moyennant une possession trentenaire et exclusive.

L'article 550 du code civil, relatif aux fruits perçus par le possesseur de bonne foi, ne distingue pas entre l'erreur de droit et l'erreur de fait.

Le possesseur de bonne foi qui, ayant construit sur la propriété d'autrui, a droit à indemnité, a un droit de rétention jusqu'au paiement de cette indemnité.

(LES HOSPICES CIVILS DE HASSELT ET CONSORTS C. L'ÉVÊQUE DE LIÉGE ET CONSORTS.)

JUGEMENT. — « En droit, y a-t-il lieu d'ordonner la jonction des causes et, statuant par un seul jugement entre toutes les parties, sans avoir égard à toutes conclusions contraires, de déclarer les hospices civils de Hasselt seuls propriétaires des biens litigieux, ayant constitué le ci-devant béguinage de cette ville ; pour le surplus, de fixer les autres points du litige et de statuer sur les dépens ainsi qu'il appartiendra ?

« En ce qui concerne la jonction des causes :

« Attendu que le jugement à intervenir est appelé à disposer sur un droit de propriété qui est litigieux entre toutes les parties ; qu'en cet état, il y a lieu de joindre les causes ;

« Au fond :

« Attendu que par actes d'adjudication publique des 23 vendémiaire et 3 brumaire an VII, enregistrés à Maestricht, respectivement les 2 et 22 brumaire, et en exécution des lois des 16 brumaire et 2 fructidor an V, 9 vendémiaire, 16 et 24 frimaire an VI, ordonnant la vente des domaines nationaux dans les départements réunis de la ci-devant Belgique, après dues affiches, expertises et l'accomplissement de toutes les formalités prescrites par la loi pour l'aliénation de pareils biens, les administrateurs du département de la Meuse-Inférieure ont vendu les biens suivants, dépendant du ci-devant béguinage de Hasselt, à savoir :

« 1° Les bâtiments formant le vieux béguinage, dix maisons et une buanderie au citoyen Pierre Rouma, huit maisons au citoyen Jean-Louis Devillers, lesquels ont déclaré pour commands les citoyens Jean-Théodore Van Gulpen et Pierre Libotton qui, par acte du 28 germinal suivant, ont transmis leurs droits à la citoyenne Catherine-Arnoldine Jadin ;

2° Douze maisons contiguës, formant le béguinage neuf, au citoyen Pierre-François Rouma, lequel a déclaré pour command la citoyenne Catherine Brouwers, ex-béguine ;

3° Une maison formant l'entrée du béguinage, divisée en deux par une porte cochère, au citoyen Jean-Baptiste Aleu ; lesdites adjudications faites avec réserve de nombreux usufruits au profit des anciennes béguines encore en possession de ces biens ;

« Attendu, quant à la dernière maison acquise par Aleu, qu'il conste d'un acte authentique du 9 juillet 1816, passé devant le notaire Corswarem de Hasselt, entre la veuve de l'acquéreur Aleu et la béguine Jadin, que cette acquisition avait été faite pour compte et profit de cette dernière, qui en a soldé le prix et en a eu une jouissance constante et non interrompue depuis ce jour, ledit acte fait pour valoir au besoin de titre de rétrocession et suppléer au défaut par négligence ou oubli d'un acte de command à la date de l'acquisition ;

« Attendu qu'à la suite de la vente de l'an VII, le ci-devant béguinage continua à servir d'asile et de retraite à un certain nombre de béguines, de filles dévotes et peu fortunées et resta affecté ainsi à l'œuvre de piété et de bienfaisance qui le caractérisait ;

« Attendu que les béguines Jadin et Brouwers, notamment dans leurs agissements personnels, témoignent d'un seul but : conserver aussi longtemps que possible les biens de l'ancien béguinage à l'affectation de l'œuvre à laquelle les liait un devoir de conscience, dont elles voulaient ainsi s'assurer à elles-mêmes, comme aux béguines encore existantes, la poursuite fidèle et, dans les limites de ce que permettrait le nouvel état de choses, l'entier accomplissement ;

« Attendu que leur gestion, exclusive de toute propriété privative, accuse le même esprit et un scrupule constant de garder le béguinage de toute confusion avec leur fortune personnelle ;

« Qu'ainsi à son décès, la béguine Jadin, acceptant pour ses biens personnels les successeurs que la loi lui assigne dans les héritiers du sang, dispose spécialement, par testament authentique du 12 mai 1817, passé devant le notaire Goetsbloets, de sa part acquise dans l'ancien béguinage, et la donne et lègue à la demoiselle Catherine-Arnoldine Brouwers, béguine à Hasselt, « ainsi qu'elle possède et a acquis lesdites maisons avec les « charges y affectées ; »

« Que la béguine Brouwers, dernière survivante des anciennes

béguines, prévoyant l'impossibilité de poursuivre plus longtemps l'affectation des biens à l'œuvre de l'ancien béguinage, se décida, par acte authentique du 28 mai 1839, passé devant le notaire Debefve, à Liége, à faire donation en faveur « de l'évêché « de Liége des immeubles composant le nouveau et l'ancien bé« guinage de Hasselt, pour, par monseigneur l'évêque de Liége, « avoir la propriété avec la jouissance des biens ci-dessus « donnés, du jour de l'acceptation dûment autorisée de cette « donation, à charge par ledit évêque d'employer les immeubles « prédésignés à quelque établissement de charité, de bienfai« sance ou d'instruction publique gratuite, » cette donation comprenant, outre les biens repris aux actes de vente de l'an VII, certains autres, non aliénés, ayant appartenu au ci-devant béguinage, et notamment l'église qui en dépendait;

« Que toutefois par acte authentique du notaire Goetsbloets, de Hasselt, du 4 juillet suivant, annexé à la susdite donation, Arnoldine Brouwers déclare « que sa volonté a été, comme elle « l'est encore actuellement, que tant qu'il existera audit bégui« nage une seule béguine, tant de celles qui s'y trouvent actuel« lement que de celles qui y seront reçues par la suite, ledit « évêché n'aura que la nue propriété des objets donnés et qu'en « outre la dame Thérèse Brouwers, veuve de Jean-Michel Knapen, « sa sœur, aura sa vie durante la jouissance gratuite de la maison « et du jardin actuellement occupés par elle audit béguinage, » legs qu'elle croit devoir justifier par la circonstance relatée à l'acte « que cette maison a été entièrement achevée et rendue « habitable par la légataire, à ses frais sous cette condition, » preuve manifeste que la donatrice se serait fait un scrupule de conscience de disposer, même momentanément, au profit de quelqu'un de ses héritiers personnels, d'un bien quelconque du béguinage;

« Que ce n'est que sur le refus de l'évêque d'accepter la donation sous ces réserves que, par acte authentique du notaire Goetsbloets, en date du 4 septembre 1839, la demoiselle Brouwers révoque l'acte susdit du 4 juillet et déclare maintenir dans toutes ses dispositions la donation du 28 mai;

« Attendu qu'à la suite de la demande de l'évêque de Liége d'être autorisé à accepter cette donation pour et au nom de son évêché, des réclamations s'étant produites tant de la part de la ville de Hasselt et de la fondation de bourses d'étude Eyben, que des hospices civils, se basant, ces derniers, sur l'attribution leur faite par les lois de la révolution des biens du béguinage, l'autorisation sollicitée, d'après la lettre de l'arrêté royal du 5 février 1840, ne fut donnée que « sans préjudice aux droits des « tiers quant à la propriété des immeubles qui forment la dona« tion; »

« Qu'aux termes enfin de cette autorisation, M. Van Bommel, évêque du diocèse de Liége, par acte authentique du notaire Debefve du 21 février 1840, et signifié à la donatrice par exploit du 2 mars suivant, accepte ladite donation, ayant déclaré au surplus, dans la correspondance échangée à son sujet avec le gouvernement, que l'évêché n'entendait acquérir « d'autres droits « ni de plus étendus que la donatrice elle-même n'en avait; »

« Attendu qu'ensuite du décès de la béguine Brouwers, survenu le 29 août 1857, certains de ses héritiers légaux, contestant la validité de la donation faite à l'évêché de Liége, par exploits des 19-22 mai et 31 octobre 1869, assignèrent successivement les hospices civils de Hasselt, la fabrique d'église de Saint-Quentin, le titulaire de l'évêché de Liége et les frères de l'Immaculée Conception, comme détenteurs respectifs des biens dépendant du ci-devant béguinage de Hasselt et faisant l'objet de la donation du 28 mai, aux fins de se voir, les requérants, déclarer respectivement propriétaires et usufruitiers desdits biens, se voir, en conséquence, les assignés condamner à leur restituer la possession de ceux qu'ils possèdent aujourd'hui, ainsi que les fruits perçus ou à percevoir, les intérêts des sommes dues et les dépens;

« Attendu que les hospices civils, après avoir, par délibération du 26 mars 1869, sollicité de la députation permanente du conseil provincial et obtenu d'elle, par arrêté du 7 mai suivant, l'autorisation d'ester en justice contre M. Théodore de Montpellier, évêque de Liége, à l'effet de se voir dire et déclarer propriétaires des mêmes biens, par délibération du 22 mai, sollicitèrent à nouveau, pour autant que de besoin, et obtinrent, par arrêté subséquent, l'autorisation de répondre à l'action judiciaire précitée, et de revendiquer également contre les héritiers de la demoiselle Brouwers la propriété à laquelle ils prétendaient;

« Attendu que la fabrique d'église de Saint-Quentin oppose à la revendication qu'on dirige contre elle, quant à la ci-devant église du Béguinage, le défaut de titre et qualité dans les personnes des héritiers Brouwers, comme encore la prescription trentenaire; que, d'autre part, les frères de l'Immaculée Conception, se basant sur l'autorisation leur accordée par l'évêque de faire les travaux de construction et d'appropriation nécessités par l'installation de leurs écoles dans les bâtiments de l'ancien béguinage, demandent à voir admettre leur intervention dans l'instance aux fins de faire valoir, du chef desdites constructions, les droits d'indemnité ou de rétention qui leur seraient acquis;

« En droit :

« Attendu que cet état du litige présente à décider les questions suivantes :

« 1° Quelle est la valeur légale des actes de vente de l'an VII quant à la transmission de la propriété des biens dont ils disposent en mains des acquéreurs y renseignés?

« 2° Quels ont été le caractère et la portée légale des actes d'acquisition par les béguines, ainsi que leur possession ultérieure, et à qui lesdites acquisitions et possession ont-elles profité?

« 3° Quel est l'esprit de l'acte de disposition du 28 mai 1839 en faveur de l'évêché de Liége, et quelle est, d'autre part, sa valeur légale au point de vue de la personne spéciale du donateur avantagé?

« 4° En quelles mains est passée la propriété de l'église du ci-devant béguinage, et quel a pu être, au point de vue d'une prescription ultérieure, l'effet de la possession articulée au nom de la fabrique paroissiale de Saint-Quentin?

« 5° *Quid* des fruits perçus sur les biens repris à la donation du 28 mai 1839, postérieurement à cette date?

« 6° *Quid* des constructions élevées sur la partie des biens litigieux dite le vieux béguinage, quant au règlement d'indemnité et au droit de rétention réclamés de leur chef;

« Sur la première question :

« Attendu que les béguinages, en Belgique, furent englobés dans les lois des 18 août 1792, 15 fructidor an IV, et 5 frimaire an VI, la première publiée en Belgique par arrêté du 7 fructidor an V, lois qui décrétèrent l'extinction des ordres et de toutes congrégations tant régulières que séculières, de l'un et de l'autre sexe, ecclésiastiques ou laïques, et mirent leurs biens à la disposition de la nation;

« Attendu qu'aux termes des lois des 28 octobre-5 novembre 1790, 1er mai 1793, publiées en Belgique par arrêté du 7 fructidor an V, et de celle du 16 vendémiaire an V, furent exceptées de la nationalisation au profit du domaine et de la vente, puis attribués aux hospices civils « les biens des hôpi« taux, maisons de charité et autres établissements destinés au « soulagement des pauvres; »

« Attendu que le caractère de bienfaisance spécialement reconnu en Belgique aux anciens béguinages entraîna, pour leurs biens, la même affectation;

« Que par suite, en effet, de la mise à exécution de la loi du 16 vendémiaire an V et de la prise de possession par les hospices des biens leur dévolus, des contestations s'étant élevées entre la régie et les nouveaux administrateurs sur le caractère charitable des béguinages, un arrêté consulaire du 16 fructidor an VIII, interprétatif desdites lois, vint, par son dispositif, confirmer cette attribution dans les termes suivants : « Tous les « biens et revenus des établissements de secours existants dans « les départements réunis à la France, et connus sous le nom « de béguinages, continueront d'être gérés et administrés, con« formément aux lois, par les commissions des hospices dans « l'arrondissement desquels ces établissements sont situés; »

« Attendu que cet arrêté reconnaît que les béguinages ont toujours été consacrés au soulagement des pauvres et aux soins des malades indigents; qu'il y voit de véritables établissements de secours, et qu'en conséquence il décrète que les commissions des hospices ont été en droit de gérer et d'administrer les biens des béguinages au même titre que ceux des autres hospices, en exécution de la loi du 16 vendémiaire an V, qu'il vise dans son préambule;

« Attendu que, partant, on prétendrait en vain en restreindre la portée aux biens de béguinages encore existants à sa date et soutenir qu'il est venu faire desdits biens une attribution qui ne leur compétait pas jusque-là; qu'un simple arrêté consulaire n'avait d'ailleurs pas le pouvoir de faire pareille disposition; que son texte, au surplus, proteste à cet égard et témoigne de son caractère essentiellement interprétatif des lois antérieures, auxquelles seules doit remonter dès lors, quant aux biens des béguinages, le titre attributif de propriété des hospices civils;

« Attendu que, par suite, à l'époque de leur vente, en l'an VII, au nom du domaine, par les administrateurs du département de la Meuse-Inférieure, les biens du ci-devant béguinage de Hasselt appartenaient aux hospices de cette ville, et que l'aliénation à leur égard a donc porté sur des biens dépendant du patrimoine d'un

tiers, personne civile, et sur lesquels le domaine n'avait aucun droit;

« Attendu toutefois qu'aux termes de l'article 94 de la constitution du 22 frimaire an VIII, après une vente légalement consommée de biens nationaux quelle qu'en soit l'origine, l'acquéreur légitime ne peut en être dépossédé, sauf aux tiers réclamants à être s'il y a lieu indemnisés par le trésor public ;

« Que dès lors toute action en revendication des hospices de Hasselt, relativement aux biens repris aux ventes de l'an VII, consommées dans toutes les formes légales, s'est trouvée éteinte à cette date ;

« Attendu que lesdits hospices prétendraient vainement aujourd'hui que la garantie constitutionnelle de l'an VIII n'est pas applicable dans l'espèce, parce qu'il s'agirait d'une vente illégalement consommée comme faite en prohibition de la loi;

« Que c'est d'abord interpréter erronément les dispositions des lois de la nationalisation relatives aux biens des établissements de bienfaisance ; que si dans le principe elles réservent toute décision à leur égard, et partant les excepient de la vente qui ne frappait que les biens nationalisés, il ne s'agit pas là d'une prohibition absolue de vente qui n'atteignait que certains biens spéciaux que leur nature et leur destination mettaient hors du commerce ou dont des considérations d'ordre public venaient proscrire l'aliénation ; que pareille prohibition pouvait exister moins encore lorsque, par le fait de leur attribution aux hospices en l'an V, les biens de béguinage, simple patrimoine désormais d'une personne civile, ont dû recouvrer leur entière disponibilité ;

«Attendu, d'ailleurs, que la garantie constitutionnelle de l'an VIII est d'ordre public, comme toutes les mesures prises à la suite des lois de nationalisation pour assurer la stabilité des acquisitions et les garantir contre les erreurs inévitables en présence de la confusion et la désorganisation des patrimoines que les bouleversements révolutionnaires avaient amenées; qu'il s'ensuit qu'on doit l'interpréter largement, et qu'elle ne saurait autoriser à revenir sur des ventes consommées que dans les cas exceptionnels d'inaliénabilité des biens, ou lorsque leur a fait défaut, avec les formes prescrites, toute garantie de légalité ;

« Attendu que les hospices, à l'appui de la nullité prétendue de la vente de l'an VII, articulent, comme second moyen, que les béguines Jadin et Brouwers n'avaient pas acquis en nom personnel, mais pour et au nom d'une communauté incapable, celle des béguines, à laquelle elles appartenaient ;

« Attendu que, s'il en pouvait être ainsi pour l'acquisition de la portion du béguinage neuf acquis par le citoyen Rouma, avec déclaration immédiate de command au profit de la béguine Brouwers, et que l'on pût admettre encore que la béguine Jadin acquit postérieurement, au même titre, le vieux béguinage des mains de Van Gulpen et Libotton, acquéreurs par command du citoyen de Villers, on ne saurait certes aussi aisément voir dans le chef de ceux-ci une interposition de personnes, que rien n'établit au procès, et qui seule viendrait vicier le contrat primitif au profit de la revendication que les hospices élèvent aujourd'hui ;

« Attendu que, d'ailleurs, le béguinage de Hasselt, à l'époque de la vente de l'an VII, n'avait plus aucune existence légale, même comme simple corporation; que si certaines béguines occupaient encore le béguinage, où la vente qui allait intervenir devait leur réserver, en usufruit, l'habitation, ce ne pouvait être là qu'une coexistence précaire à laquelle la législation révolutionnaire interdisait même le lien de l'association ;

« Attendu que si l'interposition de personnes doit faire annuler l'acquisition faite pour un incapable, tout comme s'il avait acquis directement, cette interposition de personne ne saurait exister là où, comme dans l'espèce, l'incapable lui-même fait défaut ;

« Attendu que si les faits articulés par les hospices en ordre subsidiaire à l'effet d'établir l'interposition de personne tendent à prouver la persistance de la communauté des béguines, ils sont, quant à la situation qui a pu se produire postérieurement à la vente de l'an VII, sans relevance au débat, et quant à celle sous l'empire de laquelle s'est accomplie ladite vente, contredits par l'existence même de celle-ci, d'autres faits acquis et un état de législation qui leur enlève toute portée relativement à la preuve sollicitée ;

« Sur la seconde question :

« Attendu que si, à la suite des lois de suppression des béguinages, ces établissements n'ont plus conservé aucune existence légale, l'œuvre cependant qu'ils représentaient s'est poursuivie dans l'affectation de leurs biens au profit des anciennes béguines, et est devenue, sous la dépendance des hospices, un service de bienfaisance que la législation a respecté;

« Qu'il en conste, en effet, par les mesures de disposition et les arrêtés successifs qui sont venus consacrer cette affectation spéciale des anciens biens de béguinage : qu'en 1819 notamment, sur les réclamations, entre autres, de la supérieure du béguinage d'Anvers et des béguines de Tongres, un arrêté du roi des Pays-Bas disposa qu'il y avait lieu « de charger les Etats députés des « provinces où il existe encore des béguinages de veiller à ce « que les administrations des hospices, dans la gestion des « biens des béguinages, fassent servir les revenus de ces biens à « l'entretien des béguines encore existantes, d'après leurs be- « soins respectifs, ainsi qu'à l'entretien de leurs habitations, « avant d'employer ces revenus à d'autres dépenses de charité « plus générales ; »

« Qu'ainsi encore les hospices se virent imposer d'acquitter les charges et services religieux qui grevaient ce patrimoine, et de nouvelles béguines, reçues postérieurement aux lois de suppression, furent admises à un secours sur les revenus des anciens biens ;

« Attendu que c'est dans le même esprit que les béguines Jadin et Brouwers, après avoir acquis les anciens biens du béguinage de Hasselt pour les conserver à cette affectation, en ont poursuivi l'administration et la gestion au nom de l'œuvre de bienfaisance qu'ils avaient toujours desservie ; qu'elles n'ont fait en cela que gérer un service de charité rentrant dans l'administration légale des hospices, dont elles étaient les *negotiorum gestores*, et pour lesquels, par suite, elles ont acquis et possédé;

« Sur la troisième question :

« Attendu que, partant, à la date du 28 mai 1839, la demoiselle Brouwers n'a pu disposer, à titre de propriété personnelle, des biens en litige, à l'encontre des droits acquis aux hospices, aux termes de l'acquisition des béguines en l'an VII et de la possession, plus que trentenaire, qui l'a suivie ;

« Que l'acte de donation du 28 mai en faveur de l'évêché témoigne si peu, d'ailleurs, d'une volonté de la disposante de contredire à ses agissements antérieurs et d'affirmer une propriété privative, que d'abord il vise non-seulement les biens du béguinage aliénés en l'an VII, mais d'autres encore exceptés de la vente, notamment l'église qui n'était jamais sortie du patrimoine des hospices et une maison ayant dépendu de la fondation Eyben, qu'un jugement rétent de ce siége a déclaré leur appartenir ; qu'ensuite, à la veille de l'extinction de l'œuvre du béguinage par le décès de la dernière béguine, il dispose en faveur de la bienfaisance générale et publique, celle-là même qui, aux termes de la gestion prescrite aux hospices, devait succéder dans les anciens biens de béguinage à l'œuvre première qui disparaissait ; qu'il entend disposer enfin sur la tête d'une personne publique soumise pour son acceptation au contrôle de l'Etat ;

« Attendu que cette personne publique précisément fait défaut à l'acte, l'évêché n'ayant pas la personnification civile, tout au moins n'ayant pas qualité pour la gérance des œuvres dont il y s'agit, et qu'au surplus de ce chef l'acte est nul ;

« Attendu qu'en effet si, sous le régime antérieur à la révolution, tout établissement emportait la personnification civile, un principe contraire vint dominer la législation nouvelle : c'est que la loi ne reconnait comme personne civile, en fait d'établissements, que ceux dont elle a décrété l'existence ;

« Attendu que les évêchés, comme tels, abolis par les lois révolutionnaires de 1789 et 1790, ne reparurent sous le Concordat du 26 messidor an IX qu'à titre de simples offices ecclésiastiques dont il stipula une nouvelle réorganisation ;

« Qu'ainsi, après avoir déclaré qu'il sera fait une nouvelle circonscription territoriale des diocèses, il assure la mise à la disposition des évêques des églises nécessaires au culte, un traitement convenable à ses ministres et, aux églises, la ressource de recevoir des fondations, stipulant au surplus que les évêques pourront avoir un chapitre dans leur cathédrale et un séminaire pour leur diocèse, sans que le gouvernement s'oblige à les doter :

« Attendu que les lois organiques, poursuivant la mise en œuvre de ces dispositions concordataires, après avoir, par leurs articles 73 et 74, limité ces fondations aux rentes constituées sur l'Etat et aux seuls immeubles destinés au logement des desservants, sous la réserve de l'acceptation des évêques et de l'autorisation du gouvernement, par leur article 76, créent, pour veiller aux ressources du culte, des corps laïques, les fabriques, avec l'attribution principale des temples et des aumônes ;

« Que, d'ailleurs, à l'article 11, soumettant encore à l'autorisation du gouvernement la création des chapitres cathédraux et des séminaires, ils avaient pris soin d'ajouter : « Tous autres « établissements ecclésiastiques sont supprimés ; »

« Attendu qu'il en conste que le Concordat ne songea pas à

rendre aux établissements ecclésiastiques non spécialement maintenus des attributions temporelles et indépendantes; qu'après avoir délimité les circonscriptions territoriales des évêchés et des paroisses, cures ou succursales, et leur avoir assigné des titulaires pourvus d'un traitement de l'Etat, il établit, dans chacune d'elles, comme centre de dotations, les églises cathédrales, paroissiales et succursales, dont les fabriques furent constituées les administrateurs ;

« Que si la loi organique a ordonné que les fondations seraient acceptées par les évêques diocésains, c'est uniquement, aux termes mêmes du rapport de PORTALIS, du 14 mars 1806, « qu'elle a supposé que les libéralités faites aux fabriques, mais « faites pour l'entretien des ministres ou pour l'exercice du « culte, ne pouvaient être étrangères à la sollicitude du premier « pasteur, qui représente auprès du souverain toutes les églises « de son diocèse; »

« Que la convention du 26 messidor, enfin, ne dérogea à ces principes stricts et n'accorda la personnification civile qu'en vue des exigences spéciales de deux établissements indispensables au ministère du culte : les séminaires où il se recrute, et les chapitres, conseils de l'évêque et sauvegarde de sa hiérarchie ;

« Attendu que si, plus tard, avec les idées de réaction ou sous l'empire de scrupules d'équité, on restitua au culte diverses catégories de biens provenant des anciennes fabriques, cures et évêchés, et non aliénés, notamment par les arrêtés des 17 ventôse an VI, 7 thermidor an XI, 5 février 1816, ce dernier sous le régime des Pays-Bas, et le décret du 6 novembre 1813, la portée même de ces dispositions, leur texte et les circonstances qui les ont provoquées, témoignent de leur caractère provisoire ou restrictif et des vues spéciales de tolérance ou de bienveillance qui les ont inspirées ;

« Que spécialement, quant au décret du 6 novembre 1813, sur la conservation et l'administration des biens du clergé, son intitulé et la circulaire ministérielle du 4 décembre, qui en a poursuivi l'exécution, circonscrivent son étendue « aux biens « que possède le clergé dans plusieurs parties de l'empire, » tandis que, d'autre part, les nécessités auxquelles il était destiné à pourvoir se trouvent nettement exposées dans le rapport du ministre des cultes, BIGOT DE PRÉAMENEU, à l'empereur, dans lequel on lit : « Le clergé au delà des Alpes, et même quelques « curés ou desservants dans le département du nord de l'em- « pire, étant dotés en biens-fonds, un règlement est nécessaire « pour assurer la conservation de ces biens, pour déterminer les « droits et les obligations des titulaires, et pour régler le mode « d'administration pendant la vacance ; »

« Que, pour les biens de cure, ce décret se réfère formellement à celui du 30 décembre 1809, réglementaire des fabriques, auxquelles il attribue la charge de veiller à la conservation desdits biens, comme encore il est en corrélation avec l'arrêté du 17 ventôse an VI, ayant autorisé, dans quelques départements du nord, certains curés et desservants à conserver, à titre de jouissance personnelle, leur dotation en biens-fonds, dont les revenus d'ailleurs, selon la pratique constante, n'étaient perçus par eux qu'en déduction de leur traitement; que pareillement pour les biens conservés aux titulaires d'évêchés, il n'y s'agit que des biens de mense, c'est-à-dire de la dotation attribuée à ces titulaires à raison de leur ministère et en vue de l'exercice du culte ;

« Qu'en admettant même, dès lors, qu'au lieu de la simple conservation de leurs biens aux menses existantes, le décret de 1813 eût eu en vue la création de menses générales, encore ses attributions n'attribueraient-elles aux évêchés qu'une capacité restreinte à la nature spéciale des biens qu'elles visent et qui n'est, certes, pas celle des biens dont la béguine Brouwers, dans l'espèce, dispose en faveur de l'évêché de Liége, à charge par le titulaire de les employer à quelque établissement de charité, de bienfaisance ou d'instruction publique gratuite ;

« Qu'en effet, la personnalité attribuée à un établissement légal est nécessairement restreinte au but spécial de son institution, et dans les limites duquel se circonscrit son existence ; que, partant, il ne peut recevoir que des libéralités destinées au service public qui lui est assigné ;

« Qu'on prétendrait vainement que l'établissement, puisant dans la loi qui le crée le principe d'une capacité générale et absolue, ce n'est qu'à l'autorité administrative qu'il appartient, par le contrôle de son autorisation, de renfermer l'exercice de cette capacité dans les limites de ses attributions ; que ce serait rendre illusoire le droit exclusif et absolu de la loi de conférer la personnification civile, puisque celle-ci se trouverait à la merci du pouvoir administratif qui pourrait à son gré l'étendre, la restreindre et dénaturer le caractère de l'établissement qu'elle devait fonder ;

« Sur la quatrième question :

« Attendu que l'église du ci-devant béguinage, comme les autres biens dépendants de cet établissement, ayant été mise à la disposition de la nation et attribuée aux hospices, aux termes de la loi de vendémiaire an V, n'a pas été comprise dans la vente de ces biens par la république en l'an VII; que depuis aucun acte translatif de propriété ne l'a fait sortir du patrimoine des hospices et que *à fortiori* des autres biens de même origine, à ce qui conste des faits déjà acquis et de ceux qu'il se révèlera dans la suite, elle n'a jamais fait l'objet d'une possession privative de la part de la béguine Brouwers; que, dès lors, le seul point qu'il importe encore, à son égard, de vider au procès, c'est de savoir si la fabrique de l'église paroissiale de Saint-Quentin est en droit d'opposer aujourd'hui à la revendication des hospices l'exception déduite de la prescription trentenaire qui leur en aurait fait acquérir la propriété ;

« Sur ce point :

« Attendu que, si la ci-devant communauté du béguinage, propriétaire de l'église litigieuse, a, pendant son existence, permis aux habitants de la ville d'y pratiquer leur culte, suivant en cela les errements de la plupart des communautés religieuses dont l'église était ouverte au public, ce n'était certes qu'une pure tolérance de sa part, sans qu'une jouissance de cette nature pût jamais servir de base à la prescription, tant d'après les principes anciens que ceux du code sur la matière ;

« Attendu que si, plus tard, l'église devenue la propriété des hospices, après avoir été fermée par arrêté de la municipalité du 26 fructidor an V, a été réouverte au culte, à la demande de la béguine Jadin, par arrêté du 5 pluviôse an VIII, et que les habitants de Hasselt ont continué à en jouir, ils n'ont pu le faire qu'au même titre que leurs devanciers, alors qu'aucune interversion de ce titre n'est, à cette date, justifiée au débat ;

« Qu'en effet, ces arrêtés d'une municipalité, mesures révolutionnaires et de police, n'ont en vue aucune attribution quelconque de propriété, au profit du culte paroissial non encore reconnu ni organisé à cette date ; que la dernière de ces dispositions, d'ailleurs, dans son considérant, vise l'arrêté des consuls du 7 nivose de la même année, portant « que les citoyens de « communes et sections de communes qui étaient en posses- « sion, au premier jour de l'an II, d'édifices originairement « destinés à l'exercice d'un culte, continueraient à en user libre- « ment sous la surveillance des autorités constituées, et aux « termes des lois des 11 prairial an III et 7 vendémiaire an IV, « pourvu, et non autrement, que lesdits édifices n'aient pas été « aliénés; » d'où il conste, à suffisance, que l'arrêté municipal du 5 pluviôse an VIII n'a entendu concéder aux fidèles l'usage de l'église du ci-devant béguinage qu'aux seuls termes de la jouissance antérieure qu'ils en avaient eue ;

« Attendu qu'à la suite du concordat intervenu en l'an IX et de la loi organique de l'an X, l'organisation générale des paroisses, succursales et chapelles auxiliaires du département de la Meuse-Inférieure, arrêtée par l'évêque Zaepffel de concert avec le préfet du département, et approuvée par le premier consul, le 9 floréal an XI, vint consacrer, pour l'église du béguinage, cette situation de fait en la comprenant, avec l'église de Notre-Dame et Bolderberg, hameau dans la circonscription de la paroisse de Hasselt ;

« Attendu, quant à la portée de cette disposition, qu'en exécution de l'article 12 du Concordat qui stipule « que toutes les « églises nécessaires au culte seront remises à la disposition des « évêques, » l'article 75 des Organiques n'ordonne la mise à la disposition des évêques des édifices anciennement destinés au culte catholique, actuellement dans les mains de la nation, qu'à raison d'un édifice par cure et par succursale; que, dès lors, en attribuant à la cure de Hasselt d'autres édifices que l'église paroissiale, le gouvernement n'a pu valablement aliéner les édifices dont il concédait l'usage ;

« Que spécialement, quant à l'église du béguinage, il le pouvait d'autant moins qu'elle n'était pas dans les mains de la nation, et que la loi de vendémiaire an V l'avait fait entrer dans le patrimoine des hospices civils ;

« Que d'ailleurs, aux termes du rapport de PORTALIS, du 1er nivôse an XII, c'est dans des vues de tolérance qu'on a, « dans « certains départements, et spécialement ceux de la ci-devant « Belgique, où, par rapport à la direction des esprits, il a fallu « user d'une très-grande circonspection et ne pas trop réduire « la quantité des églises, sans ériger des succursales en titre, « réunir à celles ci des annexes, où le culte s'exerce par des vi- « caires sous la dépendance des desservants ; »

« Attendu qu'en admettant toutefois que, dans l'espèce, cette mise à la disposition du culte en contradiction aux droits des hospices pût servir de titre à la prescription dont on excipe au

procès, il y a lieu de rechercher s'il conste, dans le chef dudit culte, d'une possession conforme à ce titre et exclusive des mêmes droits ;

« Attendu que s'il appert des pièces versées au procès que le gouvernement et l'autorité locale, à diverses reprises et, en dernier lieu, le 6 mai mai 1812, reclamèrent des marguilliers de l'église paroissiale le compte de la fabrique du béguinage, il en appert aussi qu'à cette date, et nonobstant ces réclamations, lesdits marguilliers, à ce qu'ils déclarent, n'avaient point sous leurs attributions les revenus de l'église du béguinage ;

« Que tout ce qui est acquis entre temps par les documents de la cause, c'est qu'à la date du 1er juillet 1809, en exécution du décret impérial du 19 juin 1806, *imposant* « aux *administra-* « tions des hospices mis en possession de biens et rentes chargés « précédemment de fondations pour services religieux, de payer « régulièrement la rétribution de ces services religieux confor- « mément au décret du 22 fructidor an XIII, aux fabriques des « églises auxquelles ces fondations doivent retourner, » il intervint entre les hospices de Hasselt, possesseurs des revenus du béguinage de cette ville, et les marguilliers de l'église paroissiale, une convention suivant laquelle lesdits hospices s'engagent à verser annuellement à la caisse des marguilliers une certaine somme pour l'exonération des services religieux fondés dans l'église du ci-devant béguinage, « moyennant quoi les mar- « guilliers se chargent de faire accomplir et effectuer lesdits ser- « vices religieux selon les intentions des fondateurs et sur le « même pied que ci-devant ; »

« Que pareille convention, qui se renferme dans les termes stricts du décret de 1806, passée entre les hospices comme possesseurs des biens du ci-devant béguinage, grevés de fondations, et les marguilliers de l'église paroissiale, représentant la fabrique de l'église à laquelle ces fondations devaient retourner, ne saurait impliquer de la part des hospices la moindre reconnaissance au profit de ladite fabrique d'un droit de propriété sur l'église du béguinage, droit complètement indifférent au règlement dont il s'agit ;

« Que s'il s'y rencontrait une reconnaissance quelconque, c'est que ces fondations ayant dépendu de l'église du béguinage devaient retourner à l'église paroissiale, qui lui y succédait légalement ;

« Attendu que les déclarations du chapelain Brouwers, desservant de l'église du béguinage, attestent qu'à la date encore du 3 octobre 1824, ladite église « subsistait des seules offrandes des « fidèles qui la fréquentaient, à l'insuffisance desquelles il était « suppléé par les bons soins du desservant et des béguines, en « même temps que par la pieuse munificence de la bourgeoisie « de la ville ; »

« Que c'était là une situation toute de fait, seule justifiée par la circonstance du maintien de l'œuvre du béguinage et le caractère privé de la chapelle dont s'agit, et qu'on prétendrait en vain y voir le régime légal imposé aux annexes par le décret du 30 septembre 1807, alors que celui-ci, aux termes de son article 11, se borne à mettre à charge des principaux contribuables de la commune le paiement du vicaire desservant ;

« Attendu qu'ultérieurement, à part l'attribution, vers 1831, aux chapelains du béguinage, à titre de desservants d'annexe, des gratifications successivement élevées de 100 florins à 400, puis 500 francs, rien ne témoigne, dans l'état de la cause, d'un changement survenu à cet égard dans la situation faite à l'église litigieuse, jusqu'à ce que sa donation à l'évêché par la béguine Brouwers, en 1839, vint soulever les réclamations des hospices et leur revendication de propriété ;

« Qu'enfin, après la suppression en 1855, sur l'avis conforme de l'évêché et de la fabrique paroissiale, du traitement attaché à la chapelle du béguinage, ce n'est qu'à *la date de* 1868, à la veille du procès actuel, qu'apparaît la constitution, sous la dépendance de la fabrique paroissiale, d'une fabrique spéciale pour l'église du béguinage, avec l'attribution de certains revenus ;

« Attendu dès lors que si, antérieurement comme postérieurement à son attribution aux hospices, il conste de l'exercice du culte dans l'église du ci-devant béguinage, *il n'en* conste pas d'une possession par le culte, à titre de propriétaire, avec tous les caractères exigés par l'art. 2229 du code civil, pour la prescription acquisitive de l'édifice où il s'exerçait ; qu'en effet, cette possession est contredite par les faits acquis au procès et qui excluent, dans le chef des représentants du culte, toute disposition à ce titre de l'église litigieuse, vis-à-vis de laquelle ils ne se sont, au surplus, jamais acquittés d'aucune des charges spécialement imposées à toutes fabriques d'église par l'art. 37 du décret du 30 décembre 1809 ; que la qualité d'annexe, avec le caractère qu'elle révèle au débat, comme encore l'ingérence de la fabrique paroissiale dans l'allocation de gratifications aux chapelains desservants, n'implique qu'une situation de fait : la dépendance de l'église paroissiale au point de vue de la surveillance du culte ; que les faits de jouissance, dès lors, dont on se prévaut, ne réunissent pas les qualités constitutives d'une possession utile, et ne sauraient, dans l'espèce, emporter, au profit de la fabrique défenderesse, une prescription de propriété contre laquelle vient protester, d'ailleurs, en 1840, l'acceptation par l'évêque diocésain même de l'acte de donation de l'église litigieuse au profit de l'évêché ;

« Attendu, quant aux meubles meublants et autres, affectés aux services religieux dans ladite église, qu'ils ne se sont jamais trouvés à la disposition du culte qu'à titre d'accessoires de l'édifice où il s'exerçait ; que dès lors ils ont suivi le sort de celui-ci et sont demeurés la propriété des hospices aujourd'hui revendiquant ;

« *Sur la cinquième question* :

« En ce qui concerne la restitution des fruits :

« Attendu que l'évêché de Liége, inexistant à titre de personnalité civile, n'a pu posséder ni personne pour lui ; que, partant, l'action en tant que dirigée contre le titulaire de l'évêché de Liége est sans objet comme sans fondement légal ;

« Que d'autre part, M. de Montpellier, *en tant qu'assigné* à titre personnel, ne saurait être tenu que des fruits qu'il aurait personnellement perçus ; que pour ces derniers, toutefois, la *restitution n'en est due que depuis* la date de l'assignation ;

« Qu'en effet, en présence de la possession paisible qui, à son avénement à l'épiscopat, s'était poursuivie sans réclamation ultérieure des hospices depuis l'acceptation dûment autorisée de la donation par son prédécesseur, il a pu ignorer les vices du titre originaire translatif de propriété ;

« Que partant, ayant possédé de bonne foi, aux termes de l'article 550 du code civil, il a fait siens les fruits qu'il aurait perçus avant l'introduction de la présente action ;

« *Qu'on objecterait vainement que l'erreur* de l'évêque sur la qualité ou l'existence civile de l'évêché, erreur de droit, serait élisive de la bonne foi, alors que la disposition de l'art. 550 est générale ; qu'elle exige la seule ignorance sans plus et, dans le domaine des intérêts privés qu'elle régit, ne distingue pas entre l'erreur de droit et l'erreur de fait qui offrent, toutes deux, la même excuse comme elles ont la même portée ;

« Sur la sixième question :

« En ce qui concerne les constructions élevées au vieux béguinage et occupées par les Frères de l'Immaculée Conception :

« Attendu que le directeur Frissen, assigné à seul titre de directeur du pensionnat des Frères de l'Immaculée Conception à Hasselt, n'a pas cette qualité ; qu'ayant quitté, d'ailleurs, la congrégation dont il a fait partie, il déclare n'avoir aucun intérêt au procès ; qu'il y a lieu, dès lors, de le mettre hors cause ;

« Quant à la *demande en intervention* de Henri-Arnold Vandebroek, Joseph Frusch, Jacques-Adrien Houken, Charles Vandamme, Albert Nabbe, Léonard-Augustin Meeuwsen, Gérard-Jean Bonekamp, Jean-Constantin Vanhooren, Antoine-Jean Arnolds et Gérard Gysterts, constitués en communauté sous la dénomination de Frères de l'Immaculée Conception :

« Attendu que le possesseur de bonne foi qui construit sur la propriété d'autrui a droit, aux termes de l'art. 555 du code civil, à une indemnité équivalente à l'impense ou à la plus value résultant de ces constructions, et qu'il peut être autorisé à retenir l'immeuble sur lequel se trouvent ces constructions jusqu'à ce que l'indemnité soit réglée et payée ;

« Attendu que *sur l'emplacement* du vieux béguinage, où, aux termes de l'expertise officielle des 22 et 23 fructidor an VI, préparatoire à l'adjudication publique de l'an VII, s'élevaient, à cette date « des maisons en placage, se trouvant en très-mauvais état, « comprenant, chacune, deux petites chambres au premier étage « et autant au rez-de-chaussée », les Frères de l'Immaculée Conception ont, postérieurement à l'acte de donation de 1839, en vertu de l'autorisation de l'évêque et du vivant encore de la béguine Wauters, fait les travaux de construction et d'appropriation nécessaires pour l'organisation d'un pensionnat et d'un établissement d'instruction consistant en école professionnelle, école primaire et école gardienne ;

« Qu'en ce faisant, ils ont pris les lieu et place du possesseur de bonne foi qui les y autorisait, et sont fondés, dès lors, à demander aujourd'hui leur intervention dans l'instance entre parties, aux fins du règlement vis-à-vis d'eux, sur le pied de l'article 555 de l'indemnité due par le propriétaire revendiquant ;

« Mais attendu, quant audit règlement, qu'il n'appert, *hic et nunc*, d'éléments suffisants au procès pour déterminer, sur cette base, avec l'importance des constructions, le montant des indemnités qu'il doit comporter ; qu'il y a lieu, partant, de nommer

des experts aux fins de cette détermination, comme aussi d'autoriser la rétention de l'immeuble qui supporte les constructions jusqu'à dû paiement de l'indemnité;

« Quant à la pièce de terre arable, située dans la commune de Diepenbeek, reprise à l'acte de donation de 1839 :

« Attendu qu'il conste d'un acte de vente authentique, passé devant le notaire Schoofs, le 21 avril 1853, que la demoiselle Brouwers en a disposé à cette date, et que, partant, elle ne se trouvait plus dans son patrimoine à son décès; que dès lors ses héritiers sont, tant quant à elle que quant aux autres biens litigieux, ainsi qu'il conste des faits ci-devant acquis, sans qualité pour en poursuivre la revendication;

« Quant à l'intervenant Ghysens :

« Attendu que sa qualité d'héritier non déniée est dûment justifiée au procès; qu'il y a lieu, dès lors, d'admettre son intervention dans l'instance tout en l'y déclarant également mal fondé;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. DE THIBAULT, substitut du procureur du roi, en ses conclusions non conformes, ordonne la jonction des causes; admet l'intervention de Ghysens, celle de Henri-Arnold Vandebroek, Joseph Frusch, Jacques-Adrien Hoeken, Charles Vandamme, Albert Nabbe, Léonard-Augustin Meeuwsen, Gérard-Jean Boneka mp, Jean-Constantin Vanhooren, Antoine-Jean Arnolds et Gérard Gysterts; met hors cause le défendeur Frissen; et, statuant entre toutes parties par un seul jugement, sans avoir égard à toutes conclusions contraires, déclare que les hospices de Hasselt sont seuls propriétaires des biens ayant constitué le ci-devant béguinage de cette ville et repris en l'acte de donation avenu, le 28 mai 1839, devant le notaire Debefve, ledit acte au profit de l'évêché de Liége, à charge par le titulaire d'employer les immeubles prédésignés à quelque établissement de charité, de bienfaisance ou d'instruction publique gratuite; dit n'y avoir lieu à restitution des fruits par M. Théodore de Montpellier, évêque du diocèse de Liége, qu'à titre personnel, et à partir de l'exploit introductif de la présente instance; dit pour droit qu'à raison des constructions faites par les Frères de l'Immaculée Conception sur la portion des biens litigieux ayant constitué le vieux béguinage, le propriétaire est tenu de faire rembourser aux susdits Frères, ci-intervenants, ou la valeur des matériaux et du prix de la main-d'œuvre, ou une somme égale à celle dont le fonds a augmenté de valeur; nomme comme experts, qui auront pour mission de donner leur avis sur le montant desdites impenses et plus value, MM. Jaminé, architecte provincial, Swennen, géomètre, et Vansoest, entrepreneur, tous trois domiciliés à Hasselt, lesquels prêteront, entre les mains de M. le juge-commissaire BONI, le serment prescrit par la loi; dit que le compte sera rendu entre parties endéans les six mois de la signification du présent jugement; commet le juge prénommé pour le recevoir; autorise lesdits Frères à retenir l'immeuble sur lequel se trouvent les constructions relevées au débat, jusqu'à dû paiement de l'indemnité; met les dépens... » (Du 3 janvier 1878. — Plaid. MMes FABRY, du barreau de Liége, JANSON et HUYSMANS, du barreau de Bruxelles, NAGELS et NOSSENT.)

OBSERVATIONS. — Au sujet de la suppression des anciens béguinages et des droits des commissions des hospices sur les biens qui en sont provenus, voir BELGIQUE JUDICIAIRE, 1862, p. 353 (Rapport du collége échevinal de Gand); — p. 381 (Arrêt de la cour de Bruxelles au sujet du béguinage de Malines); — p. 1265 (Rapp. du ministre de l'intérieur ROELL, [1816]); — 1863, p. 257 (Vente d'un béguinage à Gand); — 1864, p. 191 (Les béguinages dans le Brabant septentrional); — 1865, p. 1025 (Arrêt de la cour de Bruxelles du 29 juillet 1865).

Il peut y avoir quelque utilité à rappeler à l'occasion de la décision que nous recueillons, ce que sont devenus les principaux béguinages de Belgique.

A *Bruxelles*, la suppression du béguinage remonte au temps de l'Empire. L'on trouve des détails intéressants à ce sujet et sur les efforts faits pour le rétablissement des béguinages, dans l'ouvrage trop peu connu de feu M. VAN DER REST, *Aperçu historique sur les établissements de bienfaisance de la ville de Bruxelles* (pp. 103 à 123).

A *Anvers*, après la suppression des béguinages, les biens qui en dépendaient ont été en partie vendus comme domaines nationaux; l'église a été démolie, et le restant de l'enclos a servi provisoirement au logement de partie de la garnison. Par décret du 1er avril 1808, partie du béguinage fut désignée pour construction d'une caserne aux frais du gouvernement, et il fut alloué aux hospices pour prix de cette partie de l'immeuble une rente inscrite au grand livre de la dette publique de 13,000 francs par an. Le projet de construction de caserne fut néanmoins abandonné et l'emplacement rétrocédé par l'Etat à la ville qui, en 1819, le vendit à son tour à d'anciennes béguines. Celles-ci s'y reconstituèrent en communauté en s'adjoignant des béguines nouvelles. En 1823, d'après l'*Almanach du clergé*, elles étaient au nombre de 35; en 1856, d'après la statistique officielle, recensement général, au nombre de 37.

A *Gand*, le petit béguinage a été vendu au duc d'Arenberg par l'administration des hospices civils le 31 décembre 1862, au prix de 400,000 francs, en vertu d'un arrêté royal du 11 décembre 1862. Le grand béguinage, dont les maisons étaient autrefois louées de la main à la main, à des béguines à l'exclusion de personnes laïques, ont été louées depuis indistinctement d'après le chiffre des loyers offerts, et les béguines se sont retirées dans un nouveau béguinage construit sur le territoire de la commune de Mont-Saint-Amand.

Antérieurement à l'arrêté de fructidor an VIII, l'église du Grand Béguinage avait été aliénée comme domaine national. La demoiselle Devolder, ancienne béguine, agissant comme cessionnaire d'autres béguines, fit donation de ce bâtiment et du cimetière attenant, à la fabrique de l'église de Sainte-Elisabeth, ce par acte du 21 messidor an XIII. Cette église avait été portée au nombre des succursales, dans la nouvelle circonscription ecclésiastique qui avait été approuvée lors du rétablissement du culte. Par décret de Napoléon Ier, daté du camp de Braunau, en Autriche, du 10 brumaire an XIV, « le maire de la ville « de Gand est autorisé à accepter la donation faite *à cette* « *ville* (*sic*) par madame Devolder, de l'église de Sainte- « Elisabeth, chapelle, sacristie et dépendances, ainsi que « de l'ancien cimetière attenant, aux clauses et conditions « exprimées dans l'acte de donation du 21 messidor « an XIII. »

L'on a signalé comme circonstance remarquable que la donation d'une église *à une fabrique*, aux fins qu'elle serve au culte, a été considérée comme faite à une ville, et que c'est le maire qui est autorisé à accepter la donation au nom de la ville. Le décret est contresigné par le ministre de l'intérieur CHAMPAGNY.

A titre d'indemnité pour l'aliénation de cette église comme bien national, alors que tous les biens des béguinages ont été reconnus appartenir aux hospices, l'administration des finances abandonna aux hospices de Gand d'autres biens d'une valeur équivalente à celle de cette église.

Le béguinage de *Termonde*, dont les maisons étaient louées au profit de l'administration des hospices, à des béguines et à des laïques, a également été vendu il y a une douzaine d'années, par acte passé devant le notaire Wytsman, à Termonde, à M. Frédéric Van der Bruggen, particulier à Gand, au prix de 170,027 francs. Le bien vendu comprenait les maisons de l'enclos, la chapelle du béguinage, la maison dite « fondation Verpletsen », l'habitation du curé du béguinage, etc. L'aliénation a été approuvée par arrêté royal.

Liége a possédé plusieurs béguinages, parmi lesquels le béguinage de Saint-Christophe, qu'on dit fondé en 1182 par Lambert le Bègue, d'où l'on prétend que le nom de béguinage est dérivé. Des secours ont été alloués, après la suppression, à d'anciennes béguines, et il a été disposé des immeubles comme des autres biens du patrimoine des hospices civils.

Tournai ne possède plus de béguinage; des rues ont été tracées à travers l'enclos ancien, et l'église a été démolie. En 1806, les béguines d'avant la suppression, au nombre de 18, recevaient chacune le 1/18e des revenus disponibles du béguinage. Depuis leur extinction, les revenus des biens de l'ancien béguinage sont appliqués par les hospices aux besoins généraux de l'administration.

A *Malines* existaient autrefois deux béguinages. Les maisons du petit béguinage ont été vendues et le produit affecté aux besoins de l'administration. Grand nombre de maisons du grand béguinage ont de même été aliénées, plus récemment. Les maisons qui restent sont louées au profit de l'administration des hospices. Parmi les locataires, il y a des béguines et des laïques. (Comp. l'arrêt de la cour de Bruxelles du 8 août 1840 [BELG. JUD., 1862, p. 381).

A *Tongres*, à mesure de l'extinction des béguines d'avant la suppression, les maisons devenues vacantes ont été vendues; l'on a ouvert des rues à travers le béguinage ancien et l'administration des hospices dispose à sa convenance des parties du béguinage qui subsistent encore.

A *Tirlemont* il n'existe plus de béguinage; et depuis la suppression la commission des hospices a disposé des maisons du béguignage comme de tous les autres biens attribués aux hospices, sauf cette réserve que les anciennes béguines ont été maintenues jusqu'à leur décès dans la jouissance des maisons qu'elles habitaient.

A *Bruges*, les hospices donnent en location à des béguines et à d'autres personnes, celles des maisons situées dans l'enclos du béguinage qui ne sont pas réservées à l'habitation de personnes indigentes. Le nombre des béguines y est d'une trentaine.

A *Courtrai*, l'administration des hospices a donné, en 1846, l'enclos du béguinage en location à la dame supérieure des béguines, pour 50 ans, au prix de 1,700 fr. par an.

A *Ypres*, les biens du béguinage ont en partie été vendus comme biens nationaux sous la République. Après l'arrêté des consuls du 16 fructidor an VIII, l'administration des hospices disposa de la partie restante. Une partie des bâtiments a été louée à la province pour servir de caserne de gendarmerie.

A *Lierre*, des biens du béguinage avaient de même été vendus avant le décret de fructidor an VIII. L'administration des hospices a depuis donné en location, à des béguines et à des laïques, les maisons non aliénées. L'ancienne infirmerie est devenue successivement une école d'orphelines, puis un hospice de vieillards.

A *Saint-Trond*, toutes les maisons et dépendances qui ont constitué anciennement le béguinage sont aujourd'hui propriétés privées et il n'existe plus de béguines.

A *Grammont*, les bâtiments qui ont servi autrefois de résidence à des béguines sont la propriété de la commission des hospices et loués par elle à des particuliers.

A *Hoogstraeten*, existe un béguinage dont les maisons sont occupées la plupart par des béguines qui paient un loyer aux hospices. Le recensement de 1856 en renseignait 62.

A *Alost*, l'enclos du béguinage ancien est conservé, et les maisons y sont louées par les hospices, à des béguines et à des laïques. Il est quelques maisons dont l'occupation a été concédée autrefois à titre viager à des béguines, moyennant un capital une fois donné.

A *Nivelles*, il n'existe ni béguinage ni béguines; l'ancien béguinage a été vendu comme bien national et acquis par d'anciennes béguines, sous la République. Il est aujourd'hui une propriété privée habitée par des religieuses.

A *Aerschot*, il n'existe plus ni béguinages ni béguines; la commission des hospices dispose des biens provenus de la suppression.

DROIT ADMINISTRATIF.

AVOCAT DE LA PROVINCE. — MODE DE DÉSIGNATION. DÉPUTATION PERMANENTE. — GOUVERNEUR.

Doit être annulée comme contraire à la loi, la désignation, faite par la députation permanente, d'un avocat pour défendre les intérêts de la province, dans un procès intenté à celle-ci.

Cette désignation appartient au gouverneur exclusivement.

Le *Moniteur* du 5 mars 1879 a publié l'arrêté suivant :

LÉOPOLD II, Roi des Belges,

A tous présents et à venir SALUT.

Vu la résolution du 14 février 1879, par laquelle la députation permanente du conseil provincial de la Flandre occidentale choisit, pour défendre les intérêts de la province, dans un procès intenté à celle-ci, un avocat à l'exclusion de celui que le gouverneur de la province a désigné;

Vu le recours formé contre cette décision par ledit gouverneur et notifié, le 19 *du même mois*, au greffier provincial;

Considérant que les motifs ci-après sont invoqués à l'appui de ce *recours* :

« En prenant le résolution précitée, la députation permanente est sortie de ses attributions, le gouverneur seul étant, aux termes de l'article 124 de la loi provinciale, chargé de l'exécution des délibérations prises par le conseil provincial ou la députation permanente.

« Dans l'occurrence, ce collége n'avait d'autre délibération à prendre, conformément au § 3 de l'article 106 de la loi provinciale, que sur la question de savoir s'il y avait lieu ou non de défendre à l'action intentée à la province.

« La députation permanente ne peut procéder à des nominations ou délégations que dans les cas prévus par la *loi*, notamment par les articles 65, 109, 110, 111 et 121 de la loi provinciale. Dans tous les autres cas, non spécialement prévus par la loi, le gouverneur est le seul mandataire chargé par la loi elle-même d'assurer, avec le concours des auxiliaires indispensables, l'exécution des décisions légalement prises par le conseil provincial ou la députation permanente.

« L'intention du législateur, de laisser au gouverneur seul le choix des avocats, avoués ou huissiers s'est accentuée plus spécialement qu'à l'égard d'aucun autre auxiliaire. En effet, à la différence des actions judiciaires intéressant les communes, qui sont confiées au collége des bourgmestre et échevins (art. 90-9° de la loi communale), poursuite et diligence du collége, celles intéressant la province sont exercées *au nom* de la députation, mais *poursuite et diligence du gouverneur seul* (art. 124, § 2, de la loi provinciale).

« C'est à tort, dès lors, que la députation permanente a voulu substituer un avocat de son choix à celui désigné par le gouverneur. »

Vu les articles 89, 116 et 125 de la loi provinciale :

Adoptant les motifs du recours dont il s'agit et sur la proposition de Notre Ministre de l'intérieur,

Nous avons arrêté et arrêtons :

Art. 1er. La décision susmentionnée de la députation permanente du conseil provincial de la Flandre occidentale est annulée.

Mention de cette disposition sera faite au registre des délibérations de la députation permanente, en marge de l'acte annulé.

Art. 2. Notre Ministre de l'intérieur est chargé de l'exécution du présent arrêté.

Donné à Bruxelles, le 4 mars 1879.

LÉOPOLD.

Par le Roi :

Le Ministre de l'intérieur,

G. ROLIN-JACQUEMYNS.

Brux. — Alliance Typographique, rue aux Choux, 37.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
Belgique. 25 francs.
Allemagne. Hollande. France. Italie. 30 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

Toutes communications et demandes d'abonnements doivent être adressées à M. PAVEN, avocat, Rue de l'Equateur, 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 INDUSTRIEL.

Essai de commentaire législatif de la loi nouvelle sur les marques de fabrique et de commerce.

Depuis longtemps la législation sur les marques de fabrique était l'objet de vives critiques. On lui reprochait, avec raison, de manquer d'unité, d'être incomplète et parfois trop rigoureuse.

La Chambre des représentants a discuté soigneusement, dans le courant de cette session, le projet qui lui était soumis et y a apporté d'importantes modifications.

Le Sénat s'est borné à voter sans observations les dispositions ainsi adoptées.

Nous avons cru utile d'analyser les travaux préparatoires pour déterminer, à l'aide des renseignements qu'ils fournissent, les règles qui seront désormais en vigueur.

Mais bien loin d'avoir eu la prétention de résoudre des difficultés d'application que la pratique seule révèlera, nous n'avons poursuivi d'autre but que de résumer fidèlement les documents législatifs, en ne craignant pas de nous en approprier le texte le plus souvent possible afin de mieux en fixer le sens et la portée.

1. La loi nouvelle, à la différence de la législation antérieure qui ne s'occupait pas des marques de commerce, c'est-à-dire des marques du débitant, de celui qui, recevant le produit du fabricant, le vend à son tour au consommateur, les assimile aux marques de fabrique, propres au manufacturier.

2. En envisageant dans son article 1er comme marque de fabrique ou de commerce *tout signe* servant à distinguer les produits dont elle fait mention, la loi donne de la marque une définition aussi étendue que possible et consacre le droit d'employer à cet effet toute désignation, adhérente à la marchandise ou pouvant en être détachée, du moment qu'elle convient aujourd'hui à pareil usage ou qu'elle y servira dans l'avenir par suite de découvertes ou de procédés nouveaux.

3. Une énumération, même simplement démonstrative, de ce qui pourrait être utilisé comme marque, a semblé inutile et, dans une certaine mesure, dangereuse.—La disposition étant générale, comprendra tous les cas. — L'appréciation des choses auxquelles elle s'applique sera faite par les tribunaux.

4. La marque doit toutefois être *individuelle*. En d'autres termes, il faut qu'elle soit spéciale, particulière à un fabricant ou à un commerçant déterminé, qui prétende en avoir l'usage exclusif. Par conséquent les marques collectives et locales, comme les estampilles dont certaines communes frappent des objets provenant de leur territoire, ne sont protégées contre la contrefaçon que par le code pénal.

Le système contraire, que la Chambre a repoussé, aurait offert de grands inconvénients en ayant pour conséquence de donner à une commune, à une autorité publique qui n'a pas d'existence commerciale, le droit de déposer une marque, ensuite d'exercer une action civile et une action publique contre ceux qui l'usurperaient Aussi a-t-il été décidé qu'une ville ne pourrait être propriétaire d'une marque industrielle ou commerciale.

5. La loi s'applique également à tout ce qui se rapporte aux produits agricoles, horticoles, forestiers, etc., et aux produits du travail mécanique ou manuel. Il faut donc se garder d'attacher aux expressions « établissement industriel », « exploitation agricole », un sens trop littéral. Il n'est pas nécessaire, pour invoquer la protection de la loi, d'être chef d'usine ou riche propriétaire foncier. Le simple artisan, le modeste cultivateur, travaillant même seul, jouit de la faculté d'apposer, au même titre, une marque sur ses produits.

6. A quelles conditions est subordonné le droit à l'usage exclusif d'une marque?

A cet égard, on remarque tout d'abord que l'art. 2 diffère du projet de loi qui permettait d'invoquer l'art. 1382 du code civil, à celui qui n'avait point effectué le dépôt d'une marque dont il était l'auteur, lorsqu'on la lui usurpait. L'art. 2, tel qu'il a été adopté, exige formellement au contraire l'accomplissement de cette formalité pour l'exercice de l'action, soit publique, soit civile.

D'un autre côté, d'après l'art. 3, « celui qui le premier a fait usage d'une marque peut seul en opérer le dépôt. »

Dès lors, pour revendiquer le droit d'usage exclusif d'une marque, il faut : 1° l'avoir employée avant tout autre personne; 2° l'avoir déposée.

Le rapport de la section centrale s'exprime comme suit à ce sujet :

« C'est celui qui le premier s'est servi d'une marque qui doit avoir le droit exclusif d'en faire usage. Ce droit appartient au premier occupant, si l'on peut ainsi dire, et nul ne peut raisonnablement se plaindre de ce qu'il en soit ainsi; nul ne peut se plaindre d'être privé du droit d'user d'une marque dont un autre fait déjà usage, puisque le nombre des signes au moyen desquels un produit peut être distingué d'un autre produit similaire est en quelque sorte indéfini; le domaine public est ici inépuisable; il dépend de chacun d'y prendre un signe qui n'est employé nulle part, comme marque de fabrique ou de commerce, et d'en acquérir l'usage exclusif, à titre de marque des produits de sa fabrication ou de son commerce

Mais il importe que l'appropriation soit constatée de manière à éviter toute confusion entre ceux qui prétendraient s'en être servi les premiers. La loi qui, dans un intérêt public, reconnaît à chacun ce droit d'appropriation, peut le subordonner aux conditions que l'intérêt public commande; elle ne le reconnaît que si le fabricant et le commerçant ont rendu publique la marque dont ils veulent avoir l'usage exclusif.

A cette fin, elle leur impose l'obligation d'en déposer un modèle dans un lieu accessible à tous, qu'elle désigne. »

Il ajoute aussi avec beaucoup de raison :

« Celui qui disposerait ou emploierait une marque qu'il n'a pas créée, qui est déjà employée par d'autres, soit en Belgique, soit à l'étranger, celui-là n'aurait pas pour but de distinguer les

produits de sa fabrication de tous autres produits, mais plutôt de faire passer les produits de sa fabrication pour ceux des fabricants qui déjà emploient cette marque. La loi ne lui doit aucune protection. »

7. La majorité des membres de la section centrale étaient d'avis que, par analogie de ce qui a lieu en matière de propriété littéraire, l'acquisition du droit exclusif de faire usage d'une marque ne devait pas seulement dépendre du dépôt d'un modèle, mais aussi, sous peine de nullité, de l'accomplissement de cette formalité dans le délai d'un an à partir du jour où la marque aurait été employée pour la première fois.

Il était désirable, disaient-ils, que la prise de possession fût constatée au plus tôt par un acte public, indiscutable, ayant date certaine, parce qu'autrement l'antériorité de la possession ne peut guère être établie qu'au moyen de témoignages sujets à discussion; il ne faut pas non plus qu'un fabricant ou un commerçant puisse se voir interdire l'emploi d'une marque, même après qu'il en a fait usage pendant longtemps, parce qu'il convient à celui qui l'a employée le premier, mais qui ne l'avait pas déposée, d'en faire le dépôt; enfin, le dépôt est une formalité facile et peu coûteuse, à la portée de tous, et celui qui éprouverait un préjudice par suite de l'inaccomplissement de cette formalité ne pourrait que se l'imputer à lui-même. En conséquence, un amendement ainsi conçu avait été formulé :

« Le dépôt doit avoir lieu, à peine de nullité, dans l'année à partir du jour où la marque aura été employée pour la première fois. »

A la séance du 23 janvier 1879, M. le rapporteur Demeur déclara que les membres présents de la section centrale y renonçaient. Dès lors, ainsi que l'établit l'exposé des motifs, l'auteur d'une marque continuera, sous l'empire de la loi nouvelle, à pouvoir, à toute époque, en opérer le dépôt quand même elle aurait déjà été déposée ou employée par d'autres. De la sorte aussi, il acquerra le droit de former une action en contrefaçon pour tous les faits postérieurs au dépôt. Cette faculté, dont il jouit, ne subira de restriction que pour autant qu'il ait toléré l'usage de sa marque par un tiers et qu'il puisse être considéré comme en ayant fait l'abandon au domaine public.

8. Le dépôt est exigé pour toutes espèces de marques, même les marques nominales. En déposant sa marque nominale ou sa raison sociale sous une forme spéciale dont il a le choix, l'industriel ou le commerçant constatera ses droits de priorité dans le cas où des concurrents homonymes voudraient s'en emparer. Ceux-ci devront donc déposer leur nom ou leur firme sous une forme différente.

9. Trois exemplaires de la marque doivent être déposés avec le cliché de la marque au greffe du tribunal de commerce dans le ressort duquel le déposant possède son établissement. L'un de ces exemplaires reste au greffe, le second est envoyé au dépôt central et le troisième est remis au déposant revêtu de l'estampille du tribunal pour lui servir en quelque sorte de titre.

Si le titulaire de la marque a plusieurs établissements, il n'est pas nécessaire que le dépôt en soit fait dans les divers greffes des tribunaux de commerce auquel chacun ressortit. Cette précaution était superflue en présence du dépôt au bureau central suivi d'une publication officielle.

10. Il était nécessaire de mentionner les éléments constitutifs du dépôt, puisqu'il est l'origine de la propriété de la marque.

Les art. 4 et 5 relatifs à ce point sont ainsi conçus :

Art. 4. « L'acte de dépôt est inscrit sur un registre spécial et signé tant par le déposant ou son fondé de pouvoirs que par le greffier ; la procuration reste annexée à l'acte. Celui-ci énonce le jour et l'heure du dépôt. Il indique le genre d'industrie ou de commerce pour lequel le déposant a l'intention de se servir de la marque. Une expédition de l'acte de dépôt est remise au déposant. Une autre expédition est transmise, dans la huitaine, avec l'un des modèles déposés et le cliché de la marque, à l'administration centrale, par les soins de laquelle l'annonce du dépôt, la description et le dessin de la marque seront publiés dans un recueil spécial six mois au plus après réception de l'envoi. »

Art. 5. « Il est payé pour chaque marque déposée une taxe de 10 francs.

Le dépôt n'est reçu que sur la production d'une quittance constatant le paiement de la taxe. »

L'on voit que ces dispositions, très-simples en elles-mêmes, organisent un système de publicité semblable à celui qui a été créé par l'article 20 de la loi du 24 mai 1854 sur les brevets d'invention.

Le registre est public et, par conséquent, il peut être consulté par tout intéressé.

L'indication dans l'acte de dépôt du genre d'industrie ou de commerce auquel la marque est applicable, limite naturellement les effets du dépôt à ce genre d'industrie ou de commerce.

Comme on l'a fait observer lors des discussions, « il n'y a aucune raison pour que celui qui prend une marque dans le but de distinguer les produits d'une industrie déterminée, puisse empêcher des citoyens exerçant des industries d'une nature entièrement différente de se servir d'une marque semblable, alors du moins qu'il ne s'agit pas d'une marque nominale. Dans ce dernier cas, le nom du fabricant se trouve protégé contre toute usurpation, non-seulement par les dispositions de la présente loi, mais aussi par l'article 191 du code pénal. »

A la différence des brevets les marques ne sont assujéties qu'à une seule taxe pour toute leur durée. Le dépôt qui en est fait produit indéfiniment les effets que la loi lui assigne, et il n'est soumis à aucun renouvellement périodique.

Si plusieurs marques sont déposées à la fois, il y a autant de dépôts que de marques. Cependant celles qui sont déposées ensemble, et qui ne diffèrent entre elles que par la dimension et par la couleur sont considérées au point de vue de la taxe comme n'en formant qu'une.

Telle était la manière de voir sur ce point de l'honorable rapporteur de la section centrale, et il ne fut pas contredit par M. le ministre de l'intérieur quand il lui demanda, pour prévenir tout doute à cet égard, s'il partageait son opinion que personne au surplus ne critiquait. On doit donc décider que sa pensée est celle de la loi.

Il a aussi été entendu que les droits de greffe, de timbre et d'enregistrement seraient payés suivant le droit commun pour les actes qui seraient soumis à l'enregistrement et les expéditions qui seraient délivrées.

Toute marque présentée au greffe devra être acceptée sans examen préalable. Pour éviter la confusion et les procès il convient toutefois de ne pas se servir de lettres ou de chiffres isolés dont l'emploi appartient à tout le monde.

11. La loi nouvelle envisage les droits qu'elle confère et les avantages qui en découlent comme accordés en considération des établissements fondés en Belgique, et nullement en considération de la personne qui les possède ou les dirige. Ainsi les étrangers qui ont en Belgique des établissements d'industrie ou de commerce sont admis pour la protection de leurs marques au bénéfice de la loi, au même titre que les nationaux, à condition qu'ils remplissent les formalités qu'elle prescrit. On ne distingue pas si ces étrangers sont domiciliés ou simplement résidants dans notre pays non plus que s'ils y jouissent ou s'ils n'y jouissent pas des droits civils. Il suffit qu'ils exploitent chez nous un établissement, parce qu'en nous apportant leur industrie ou leur commerce ils contribuent à l'accroissement de la richesse publique.

C'est pourquoi l'étranger qui exploite en Belgique un établissement industriel ou commercial a tous les droits que la loi établit, alors même que ces droits ne seraient pas accordés aux Belges dans le pays auquel appartient cet étranger.

12. Mais la même faveur ne devait pas être accordée sans réserve aux établissements industriels ou commerciaux situés hors du pays et exploités par des étrangers. La loi en a subordonné l'octroi à la condition de la réci-

procité internationale stipulée dans une convention diplomatique. (Art. 6, alinéa 2.)

Cependant ne devait-on pas assimilier à l'étranger se trouvant en Belgique le Belge établi hors de son pays?

A cet égard deux opinions étaient en présence.

La section centrale proposait de ne pas faire de distinction entre les établissements d'un Belge situés à l'étranger et ceux situés en Belgique.

Il est impossible, disait-elle, de frapper les Belges qui exercent leur commerce ou leur industrie à l'étranger sous prétexte que le pays dans lequel ils sont établis ne veut pas protéger la marque des fabricants belges. Le Belge, bien qu'ayant un établissement à l'étranger, reste Belge et doit continuer à jouir des droits des Belges. L'on craint que des étrangers ne s'entendent avec des Belges pour introduire chez nous leurs produits en fraude de la loi. Mais la fraude sera élisive de tout droit si l'on parvient à la démontrer.

Il n'y a qu'une chose qui pourrait faire accueillir le système contraire : c'est le désir que la marque belge soit protégée à l'étranger et que des traités internationaux s'échangent. Eh bien! pour arriver à ce résultat, qu'on ne protége pas la marque de l'étranger en Belgique si la marque du Belge n'est pas protégée dans le pays de cet étranger.

Mais qu'on n'aille pas jusqu'à frapper d'une véritable pénalité le Belge qui porte son industrie ou son commerce à l'étranger.

A ces objections le gouvernement et certains orateurs opposaient différentes considérations.

Dans l'esprit général de nos lois, la nationalité des produits qui se débitent en Belgique ne dépend pas de la nationalité de ceux qui les vendent ou les fabriquent, mais elle résulte exclusivement de leur origine. C'est donc leur provenance qui détermine la protection à leur accorder en dehors du cas de réciprocité.

Les produits du Belge sont frappés de droits à leur entrée en Belgique comme ceux de l'étranger.

A l'étranger, les établissements possédés par des Belges sont assimilés aux établissements du pays où ils sont érigés. Ils y jouissent en tout et pour tout de la protection accordée aux établissements nationaux.

Par suite, n'est-il pas naturel que disposant par une loi internationale vis-à-vis des établissements situés à l'étranger, on ne s'occupe pas de la nationalité des personnes à qui ces établissements peuvent appartenir?

Après de vifs débats, ce dernier système l'emporta. En conséquence l'article 6, § 2, qui est la reproduction fidèle du projet de loi, porte que les Belges qui exploitent hors de Belgique leur industrie ou leur commerce ne jouissent pour leurs produits du bénéfice de la loi que si, dans les pays où leurs établissements sont situés, des conventions internationales ont stipulé la réciprocité pour les marques belges.

Les établissements situés à l'étranger ne ressortissant à aucune de nos juridictions, il était indispensable de prescrire d'une manière particulière le mode à suivre pour le dépôt de leurs marques.

En vertu du paragraphe final de l'article 6, cette formalité doit être remplie au greffe du tribunal de commerce de Bruxelles.

13. La loi s'occupe ensuite dans l'article 7, introduit par voie d'amendement de M. DEMEUR, de la transmissibilité des marques.

Elle prohibe d'abord, dans cette disposition, la transmission par acte entre vifs d'une marque sans l'établissement dont elle sert à distinguer les objets de fabrication ou de commerce.

« La loi, lisons-nous dans le remarquable rapport fait par M. DEMEUR, ne reconnaît et ne protége le droit d'usage exclusif des marques qu'à la seule fin de permettre au fabricant et au commerçant de distinguer les produits de leur fabrication ou de leur commerce des produits des autres fabricants ou commerçants, dans le but d'assurer la sincérité et la loyauté des opérations industrielles et commerciales. On n'atteint pas ce résultat en accordant à celui qui a acquis l'usage exclusif d'une marque le droit de le céder indépendamment de l'établissement industriel ou commercial auquel se rattache la marque. C'est à un résultat diamétralement opposé que l'on aboutit. En favorisant cette transmission, en lui accordant la protection de la loi, on aide à tromper le public au lieu de lui donner la garantie que la marchandise provient de l'établissement dont elle porte la marque. La marque ainsi transmise devient un instrument de fraude. »

La sanction de la règle consacrée législativement réside dans l'impossibilité où sera l'acquéreur de la marque *seule, isolée,* de poursuivre devant les tribunaux les personnes qui à leur tour se serviraient de la même marque.

Toutefois, il n'est pas nécessaire que toutes les parties indistinctement de l'établissement soient cédées pour que la cession de la marque qui en dépend soit valable. Ce sera une question de fait que les tribunaux apprécieront. Ainsi, une personne possédant plusieurs articles de commerce, pourra céder une de ses marques sans qu'elle aliène tout son établissement. Il suffira qu'elle abandonne un article de commerce et la marque qui s'y rattache.

De même, si la marque n'est que l'accessoire d'une industrie dont un secret de fabrique forme l'élément principal, la loi n'interdit pas de transmettre la marque avec le secret. Bref, la chose à laquelle la loi refuse toute protection, c'est le trafic de la marque séparément de l'industrie ou du commerce dont elle sert à distinguer les produits.

A la séance de la Chambre des représentants du 4 février 1879, l'honorable M. DE LANTSHEERE demanda si l'opération consistant dans la vente de la marque et de la location simultanée de l'usine tombait sous l'application de la loi. M. le rapporteur DEMEUR répondit que celui qui cède son industrie et son commerce, qui cède l'établissement sous quelque forme que ce soit, peut en même temps céder la marque qui sert à en distinguer les produits; qu'on voulait uniquement prohiber la spéculation portant sur la marque isolée; que les mots « cession d'établissement » devaient s'entendre dans un sens très-large; qu'il appartiendrait aux tribunaux d'apprécier si réellement on avait fait de la marque un objet de spéculation abusive ou si, entre les mains du cessionnaire, elle continuait à distinguer les produits de l'industrie ou du commerce pour lesquels elle avait été créée.

M. le ministre de l'intérieur s'exprima également dans des termes analogues sur la difficulté soulevée par M. DE LANTSHEERE.

M. DOHET demanda de son côté des explications en ces ces termes :

« Je possède à Namur un établissement industriel avec marque; j'entends continuer à l'exploiter avec la même marque. Pourrais-je en faire donation ou cession à mon fils pour qu'il la mette en usage dans un autre établissement similaire qu'il ira fonder à Bruxelles? Ou, j'ai plusieurs fils. A mon décès, pourront-ils chacun pour des établissements similaires employer la même marque? Ou cet avantage reviendra-t-il exclusivement à celui qui deviendra propriétaire de ma fabrique à Namur? »

M. ROLIN-JAEQUEMYNS, ministre de l'intérieur, répondit qu'en supposant une cession d'une marque à plusieurs personnes d'une même famille, à des fils, par exemple, la loi était applicable comme lorsqu'il s'agissait de personnes tout à fait étrangères; que sans doute on pourrait dire que c'est le même établissement qui subsiste, quoiqu'il soit géré par plusieurs personnes; qu'on pourrait aussi fonder des succursales dans d'autres villes, et que ce serait encore le même établissement qui continuerait; mais que si l'on créait un établissement distinct, la marque ne pourrait plus être cédée sans l'établissement.

La solution à donner à la question dépend donc entièrement des circonstances de fait dans lesquelles elle se présente.

14. Quand une cession de marque s'opère par acte entre vifs, la loi, par faveur pour le commerce et l'industrie, substitue un droit fixe de 10 francs au droit proportionnel dû d'après les règles ordinaires du droit fiscal. Ces règles reprennent au contraire leur empire toutes les fois

que la marque est transmise par une disposition testamentaire ou par succession *ab intestat*. Alors, en effet, l'établissement et la marque sont réunis vis-à-vis du fisc. Ils se trouvent dans la même succession et il y a à percevoir en même temps les droits sur l'un et sur l'autre.

D'après le § 1er de l'art. 7, une marque ne peut être transmise qu'avec l'établissement dont elle certifie les produits. Mais pour qu'on ne soit pas obligé de soumettre à l'enregistrement l'acte tout entier de transmission d'un établissement, l'art. 7, alinéa 3, se borne à exiger le dépôt au greffe d'un extrait de l'acte signé des parties, dans lequel est indiquée la transmission de la marque.

La cession de la marque seule peut donc être constatée par acte séparé, et par conséquent être soumise séparément au droit d'enregistrement. C'est cet acte distinct sur lequel est payé le droit fixe de 10 francs.

Enfin, toute transmission quelconque entre vifs ou à cause de mort n'a d'effet à l'égard des tiers qu'après le dépôt au greffe du tribunal de commerce, conformément à l'art. 4, d'un extrait de l'acte qui la constate (art. 7, § 3).

15. Tandis que le titulaire d'une invention brevetée ne peut faire poursuivre pénalement son contrefacteur, le titulaire d'une marque a la faculté de mettre en mouvement l'action publique contre celui qui l'usurpe.

Le code pénal de 1867 punissait déjà celui qui avait contrefait une marque ou qui, dans une intention frauduleuse, avait fait usage d'une marque contrefaite. Il prévoyait aussi la tentative de ce délit. Mais il ne punissait pas celui qui avait mis en vente des produits revêtus d'une fausse marque. Le fait d'avoir doleusement apposé sur des produits une marque véritable appartenant à autrui et dont le délinquant était parvenu à s'emparer par un moyen quelconque, n'était pas non plus réprimé.

La loi nouvelle a apporté des modifications à cet état de choses.

On pouvait sans inconvénient supprimer en matière de contrefaçon de marque la simple tentative et n'atteindre que le délit consommé, le seul qui ait pu causer préjudice. C'est ce qui a été fait.

Aujourd'hui l'usurpation de la marque proprement dite ne donne ouverture à l'action publique qu'à la condition d'un dépôt préalablement effectué, auquel est aussi subordonné l'exercice de l'action civile. Les art. 184, 213 et 214 du code pénal, qui n'exigeaient pas cette condition, sont abrogés sur ce point.

Au contraire, l'usurpation du nom continue à tomber, même en l'absence de dépôt, sous l'application de l'article 191 du code pénal resté en vigueur.

« S'il est juste et nécessaire, — dit le rapport de la section centrale, — de frapper d'une peine celui qui usurpe une marque de fabrique régulièrement déposée, il est non moins juste et nécessaire de punir celui qui usurpe le nom d'un autre fabricant, en l'employant comme marque de ses produits, alors même que le nom n'a pas été déposé. »

Le délit de contrefaçon consiste dans toute reproduction ou imitation plus ou moins parfaite de la marque, de nature à produire une confusion entre la marque véritable et la marque contrefaite et par suite à exposer l'ayant-droit à un préjudice plus ou moins notable.

Il est prévu par l'art. 8, litt. *A*, ainsi qu'un deuxième délit : l'usage avec intention frauduleuse d'une marque contrefaite.

Le troisième délit prévu par le litt. *B* est celui que commet l'individu qui, s'étant procuré d'une manière quelconque la marque, le timbre, le poinçon d'autrui, s'en sert pour marquer frauduleusement des produits autres que ceux des fabricants ou des commerçants auxquels appartient la marque, le timbre ou le poinçon ; ou bien, qui a enlevé à une marchandise sa marque et l'a transportée sur une autre marchandise ; ou encore, qui a substitué d'autres produits à ceux que contenait une enveloppe marquée, un autre liquide à celui que renfermait un vase estampillé.

Cet individu n'a pas contrefait dans le sens propre du mot, puisqu'il a employé la vraie marque, mais il a usurpé la marque d'autrui. Sa culpabilité est la même que s'il avait contrefait.

La simple altération de marque, effectuée par exemple au moyen d'un retranchement de chiffre ou de lettre, tombe sous l'application de la loi, qui frappe les différents cas qu'elle prévoit d'un emprisonnement de huit jours à six mois et d'une amende de 26 francs à 2,000 francs, ou de l'une de ces peines seulement.

L'usage mensonger de noms de villes étrangères renommées pour des fabrications spéciales, et en général l'emploi d'un nom commun quelconque, ne peut donner lieu à des poursuites en contrefaçon que pour autant que ces désignations aient le caractère distinctif d'une marque, tel qu'il est indiqué à l'art. 1er de la loi ou qu'elles soient protégées par un traité international conclu conformément à l'art. 19.

16. La détention d'objets contrefaits est punie par la loi sur les brevets d'invention à l'instar de la contrefaçon. En est-il de même en matière de contrefaçon de marques?

Il faut distinguer. Si cette détention a pu favoriser la consommation du délit, elle rentre parfaitement dans les termes de l'art. 8. Rien n'empêchera de la considérer comme un acte de complicité. Mais si elle n'a d'autre but que de faire échapper le coupable, si elle n'implique chez l'agent aucune idée de spéculation personnelle, elle ne sera point punissable.

C'est la solution qu'a donnée fort judicieusement M. Olin à une question posée par M. Dohet qui avait demandé, à la séance du 24 janvier 1879, si la loi atteindrait ceux qui recèlent frauduleusement des produits revêtus d'une marque délictueusement apposée.

M. le rapporteur avait déjà fait observer à ce propos que l'intention des auteurs du projet avait été de ne pas appliquer en matière de marques le principe de la complicité ordinaire, et M. le ministre de la justice avait émis le même avis en disant que les fausses marques étant destinées à tromper le public, on allait à l'encontre de ce qui pouvait être le but du contrefacteur en les recélant et que, par conséquent, il serait illogique de le punir s'il ne faisait que cacher les produits de sa fabrication quelque coupable qu'elle fût moralement.

17. Les articles 9 et 11 ne font que reproduire les dispositions des articles 66 et 85 du code pénal, sur les coauteurs d'un délit et les circonstances atténuantes, que l'article 100 de ce code déclare inapplicables aux infractions prévues par les lois et règlements particuliers, à défaut de dispositions contraires dans ces lois et règlements.

L'article 10 traite des cas de récidive qu'il convenait également de prévoir, et sa disposition déroge à l'article 56 alinéa 2 du code pénal, d'après lequel l'individu condamné à une peine correctionnelle ne peut, s'il commet un nouveau délit, être condamné à une peine supérieure à celle comminée par la loi pour le premier délit que si la première condamnation est d'un emprisonnement d'un an au moins.

18. L'article 43 du code pénal prescrit la confiscation spéciale en matière de délits.

L'article 12 de la présente loi, au contraire, rend cette peine facultative pour le juge qui appréciera les circonstances et notamment l'importance du dommage causé. Toute latitude lui est laissée même pour une confiscation partielle. La confiscation, a-t-on pensé, pourrait être parfois une peine excessive, entraîner la ruine du délinquant et compromettre les intérêts de ses créanciers.

Le tribunal peut adjuger au plaignant qui se sera constitué partie civile les objets confisqués à compte ou à concurrence de ses dommages-intérêts.

Le projet de loi lui accordait ce droit même en cas d'acquittement du prévenu. Mais ce dernier paragraphe du projet de loi a été supprimé d'accord entre le gouvernement et la section centrale qui l'avait critiqué, en sorte que sous l'empire de la loi nouvelle cette hypothèse est régie par les règles ordinaires.

Seulement en vertu du § 3 de l'article 12 le tribunal, même en cas d'acquittement du prévenu, peut ordonner la destruction des marques contrefaites. Mais il use à son gré de cette faculté, parce qu'il se peut que les marques soient adhérentes au produit et que leur destruction emporte, sans profit pour personne, l'anéantissement d'une valeur.

En cas de condamnation du prévenu, le tribunal peut aussi ordonner que le jugement soit, à ses frais, affiché dans les lieux qu'il désignera et inséré en entier ou en extrait dans les journaux qu'il indiquera.

Notons en passant que la Chambre, sur la proposition de l'honorable M. Olin, a supprimé les dispositions du projet de loi, empruntées à la loi du 24 mai 1854 sur les brevets d'invention, concernant la saisie et la description des objets illégalement marqués.

19. Le délit de contrefaçon étant un délit d'intérêt purement privé ne peut être poursuivi que sur la plainte de la partie lésée. Celle-ci n'est toutefois pas tenue de se constituer partie civile. Cependant lorsque le fait dégénère en un délit d'une autre nature, le ministère public peut agir d'office sans attendre la plainte de la partie lésée. Tel serait le cas où un acheteur ignorant la fausseté de la marque aurait été trompé sur l'origine de la chose vendue (art 498, § 3, du code pénal).

20. La contrefaçon des marques comme tout délit donne lieu à deux actions : l'action civile proprement dite pour la réparation du préjudice causé, l'action pénale ou publique pour l'application des peines prononcées à raison du délit.

21. Celle-ci est régie par les dispositions ordinaires du code pénal et du code de procédure pénale. Par conséquent, lorsque l'action en contrefaçon est portée devant le tribunal correctionnel, et que le prévenu soulève pour sa défense des questions relatives à la propriété de la marque, le juge de l'action est aussi juge de l'exception, que le plaignant se soit ou ne se soit pas porté partie civile.

La Chambre, en effet, n'a pas voté le paragraphe de l'article 13 primitif (devenu l'art. 15) qui faisait un devoir au tribunal de renvoyer le prévenu à fin civile si la partie lésée n'était pas en cause. Par conséquent, il n'y a nulle différence entre les deux hypothèses, ainsi que l'établit du reste le rapport de la section centrale qui avait combattu cette dérogation arbitraire aux règles consacrées par le chapitre III de la loi du 17 avril 1878, contenant le livre préliminaire du code de procédure pénale.

22. Quant à l'action civile poursuivie séparément de l'action publique, elle est régie par les dispositions de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence en matière contentieuse. « En conséquence, dit le rapport de la section centrale qui a introduit ce principe dans la loi par voie d'amendement, si une action dérivant du droit exclusif d'usage d'une marque était par exception dirigée contre un non-commerçant à raison d'un acte qui ne serait pas commercial dans son chef, c'est le tribunal civil qui en connaîtrait conformément à l'article 13 de la loi du 25 mars 1876; de même que l'action en contrefaçon d'une œuvre littéraire ou artistique est soumise au tribunal civil lorsqu'elle est dirigée contre un auteur ou un artiste, tandis qu'elle est soumise au tribunal de commerce lorsqu'elle est dirigée contre un éditeur, un libraire ou tout autre commerçant. »

Le projet du gouvernement, adoptant une innovation introduite en France par la loi du 23 juin 1857, attribuait dans tous les cas la connaissance de cette action au tribunal civil. Ce système n'était-il pas préférable à celui qui a été consacré? Ses partisans faisaient valoir différentes considérations.

« Trois hypothèses, disait M. Delcour à la séance du 28 janvier 1879, peuvent se présenter dans le système de la section centrale : 1° les deux parties sont commerçantes. Le tribunal de commerce est toujours compétent, à l'exclusion du tribunal civil; 2° aucune des deux parties n'est commerçante. La contestation existe, par exemple, entre deux cultivateurs au sujet d'une marque prise pour les produits de l'exploitation agricole : le tribunal civil sera toujours compétent à l'exclusion du tribunal de commerce; 3° une des parties est commerçante, l'autre ne l'est pas. Une sous-distinction est nécessaire. Ou bien c'est le demandeur qui est commerçant. Par exemple, la marque d'un commerçant a été usurpée par un cultivateur qui l'a appliquée aux produits de son exploitation agricole. Le tribunal civil sera seul compétent (art. 13 de la loi du 25 mars 1876). La compétence se détermine par la nature de l'engagement du défendeur; or, l'obligation du défendeur non commerçant n'est pas commerciale.

Mais, et c'est la seconde partie de la sous-distinction, c'est le défendeur qui est commerçant : par exemple, un commerçant est poursuivi en dommages-intérêts par un cultivateur dont il a usurpé la marque agricole : le tribunal de commerce est compétent parce que, dit-on, l'engagement du défendeur est commercial et que la compétence se détermine par la nature de l'engagement du défendeur. Telles sont les distinctions auxquelles il faudra recourir. Toutes les difficultés, tous les procès pour l'application des lois de compétence sont maintenus, alors qu'il est facile de les tarir, en partie, dans leurs sources principales. »

On ajoutait que la contrefaçon n'était pas un acte de commerce, mais la lésion d'un droit civil, qu'il était irrationnel de déférer aux tribunaux consulaires la connaissance d'une action civile née d'un délit ou d'un quasi-délit, et l'on invoquait le précédent posé par la loi du 25 mai 1854, qui attribue dans tous les cas aux tribunaux civils la connaissance des contestations relatives aux brevets d'invention.

A ces objections l'on répondit que le commerçant qui contrefait la marque d'un autre fabricant ou d'un autre commerçant est tenu de réparer le dommage qui résulte de cette contrefaçon; que cette obligation est essentiellement commerciale aux termes de l'article 2 de la loi du 15 décembre 1872, qui répute actes de commerce « toutes obligations des commerçants à moins qu'il ne soit prouvé qu'elles ont une cause étrangère au commerce; » que ces termes étant généraux comprennent les obligations naissant de délits ou de quasi-délits, quand le fait dommageable a été posé par un commerçant dans l'intérêt ou à l'occasion de son commerce; qu'au surplus les questions relatives à la prospérité des marques de fabrique ou de commerce, à leur contrefaçon, à l'étendue du préjudice que celle-ci peut engendrer sont en quelque sorte par nature des questions commerciales; que l'on ne peut toujours faire juger par un tribunal civil une action en contrefaçon, alors qu'on laisse l'action en concurrence déloyale sous l'empire du droit commun, c'est-à-dire soumise aux tribunaux du commerce; qu'enfin il est désirable d'avoir une certaine harmonie dans la législation et, par conséquent, de ne pas déroger à la loi sur la compétence, peu après sa promulgation, en établissant un principe entièrement contraire à celui qu'elle établit.

Déterminée par ces considérations, la Chambre se rallia à l'amendement de la section centrale devenu l'art. 15 actuel.

Dans une intéressante notice publiée le 1er mars 1879 par *le Bulletin général des Conférences du Jeune Barreau de Belgique*, M. Auguste Roland, après avoir fait une judicieuse critique des arguments invoqués par les partisans du système consacré législativement, conclut de ses observations « que la demande en dommages-intérêts introduite par son action principale contre l'auteur d'un délit de contrefaçon ou d'usurpation d'une marque de fabrique ou de commerce ne sera point valablement jugée par le tribunal de commerce et que ni la loi de 1876 ni celle de 1872 n'attribuent en cette matière de compétence à la juridiction consulaire. »

Il est presque inutile de faire remarquer que cette opinion formellement contraire au texte adopté est tout à fait inadmissible, puisqu'en la suivant on aboutit au système que la loi a précisément repoussé, à savoir celui de la compétence exclusive des tribunaux civils tel qu'il avait été proposé lors de la présentation du projet.

23. « La nullité du dépôt d'une marque peut être poursuivie en justice non-seulement par celui qui a légalement et régulièrement acquis l'usage exclusif de la marque, mais aussi par toutes autres personnes contre lesquelles ce dépôt serait invoqué, notamment par celles qui se servant de la marque sans prétendre à son usage exclusif se verraient poursuivies par l'auteur du dépôt. Cette demande peut être formée soit que la marque ait déjà été employée ou déposée par d'autres ou bien, par exemple, que l'auteur du dépôt soit étranger et possède son établissement dans un pays qui n'a pas conclu avec la Belgique un traité pour la protection internationale et réciproque des marques. » Voir le rapport de M. Demeur qui s'exprime en ces termes.

C'est pourquoi l'art. 16, alinéa 1er, dispose que « le dépôt d'une marque fait en contravention aux dispositions de la présente loi sera déclaré nul à la demande de tout intéressé. » Et le § 2 ajoute « le jugement qui prononce la nullité sera mentionné en marge de l'acte de dépôt après qu'il aura acquis force de chose jugée. » On conçoit en effet que les tiers devaient pouvoir être avertis de ce fait intéressant en consultant le registre tenu au greffe.

24. L'art. 17 énumère les nombreux textes de lois abrogés par les dispositions nouvelles. On remarque qu'il ne cite pas l'art. 191 du code pénal punissant celui qui usurpe le nom d'un autre fabricant en l'employant comme marque de ses produits alors même que le nom n'a pas été déposé. Le projet de loi proposait de ne plus le laisser en vigueur, mais la section centrale en réclama le maintien et le gouvernement puis la Chambre, à la séance du 28 janvier 1879, firent droit à ces observations.

25. La loi que nous examinons étant spéciale aux marques de fabrique et de commerce ne contient nulle innovation en ce qui concerne les marques spéciales imposées pour la garantie publique, et notamment pour l'exécution des lois de douanes et les armes à feu. Les lois relatives à ces matières restent donc complètement en vigueur.

26. La disposition transitoire inscrite dans l'art. 18 prescrit le renouvellement avant le 1er janvier 1881 de tous les dépôts de marques qui ont été opérés antérieurement à la promulgation de la loi nouvelle. Le défaut de renouvellement du dépôt dans ce délai n'entraîne toutefois pas la déchéance du droit d'usage exclusif de la marque. Le titulaire de la marque n'a seulement aucune action en justice; sa marque cesse d'être protégée soit par l'action publique, soit par l'action civile. Mais si après le délai fixé il fait le dépôt, ce dépôt sera valable et produira ses effets pour l'avenir.

Le premier rapport de la section centrale indiquait une solution contraire sur ce point, parce que, d'après l'art. 3, § 2, du projet primitif, « le dépôt devait avoir lieu *à peine de nullité* dans l'année à partir du jour où la marque aurait été employée pour la première fois. » Mais cet alinéa ayant été écarté, la loi a simplement disposé que celui qui ne ferait pas le dépôt de sa marque dans l'année à partir du jour où il a commencé à en faire usage n'aurait aucune action en justice avant que le dépôt fût effectué, mais qu'il pourrait faire le dépôt après l'année et qu'à partir du jour du dépôt, sa marque jouirait pour l'avenir de la protection légale. L'art. 18 s'interprète donc par l'art. 3 avec lequel il est en parfaite harmonie.

27. L'art. 18, § 2, porte que « le nouveau dépôt sera exempt des droits de timbre et d'enregistrement ainsi que de la taxe imposée par l'art. 5. »

Conçu en termes restrictifs cet article ne dispense donc pas le nouveau dépôt des honoraires du greffier.

28. Nous citerons, pour terminer, les deux dernières dispositions de la loi qui n'exigent aucun commentaire.

Art. 19. « Le gouvernement peut conclure des conventions internationales ou signer des articles additionnels aux conventions existantes assurant aux étrangers et aux Belges qui exploitent hors de Belgique leur industrie ou leur commerce l'usage exclusif de leurs marques en Belgique, moyennant l'accomplissement des formalités prescrites par la présente loi et sous la condition de réciprocité pour les marques belges.

Il peut aussi, sous les conditions qu'il déterminera, autoriser le dépôt des marques et le paiement de la taxe dans les consulats belges établis à l'étranger. »

Art. 20. « Un arrêté royal déterminera l'époque de la mise à exécution de la présente loi, les formalités à remplir pour le dépôt et la publicité des marques, ainsi que les mesures nécessaires pour l'exécution de la loi. »

29. Comme on le voit, l'œuvre nouvelle, inspirée par le désir de protéger d'une manière également efficace les intérêts du fabricant et ceux du consommateur, de combler des lacunes regrettables et d'adoucir une législation surannée, constitue une réorganisation heureuse d'une branche importante du droit industriel.

Edouard Remy,
Avocat à la Cour d'appel de Liége.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. Gérard, 1er président.

17 juillet 1876.

VENTE. — PROMESSE DE VENTE. — INDIVISION.

Celui qui, n'ayant qu'une part indivise dans un immeuble, convient néanmoins avec une personne avec qui il traite au sujet de la location de cet immeuble, que pendant un délai déterminé celle-ci pourra faire l'acquisition de l'immeuble pour le prix de . . ., peut être condamné à passer acte de la vente, telle qu'il l'a consentie, sans qu'il puisse se prévaloir de la nullité de la vente de la chose d'autrui.

(JACQUEMIN C. BEECKMAN.)

Le Tribunal de Louvain avait statué comme suit :

Jugement. — « Attendu que les parties sont d'accord que, lorsque le 6 octobre 1872, le défendeur a loué au demandeur la maison qu'il occupe actuellement, il a été convenu entre elles qu'il serait facultatif aux époux Beeckman, durant le cours des trois premières années du bail, de faire l'acquisition de la maison qui en fait l'objet, moyennant le prix de 33,000 fr., sans autre charge ;

« Attendu que, se prévalant de cette promesse de vente, dont il déclare vouloir profiter, le demandeur conclut à ce qu'il plaise au tribunal condamner le défendeur à passer acte de vente de la maison dont il s'agit, devant notaire, et faute de ce faire endéans le délai à fixer, dire pour droit que le jugement à intervenir tiendra lieu d'acte de vente ;

« Attendu que le défendeur s'oppose à cette demande, soutenant qu'en faisant cette promesse de vente, il a disposé d'une chose qui ne lui appartenait que pour une moitié indivise et dont l'autre moitié appartenant à son fils unique, majeur, et prétend satisfaire à ses obligations en consentant à la vente de la moitié indivise qui lui compète dans l'immeuble en question;

« Attendu qu'il n'est pas moins vrai que le défendeur s'est engagé à vendre au demandeur, pour la totalité, la maison dont il s'agit, et qu'aux termes de l'article 1589 du code civil, la promesse de vente vaut vente, lorsque, comme dans l'espèce, l'on est d'accord sur la chose et sur le prix ;

« Que le défendeur ne peut se prévaloir d'une faute pour se soustraire à l'obligation qu'il a contractée et pour se faire autoriser à n'en exécuter qu'une partie ;

« Que le demandeur est donc fondé à réclamer un titre de tous points conforme à cette obligation, à charge par le défendeur seul d'en subir les conséquences si, par suite d'un partage avec son fils ou du refus de concours de celui-ci, il n'était pas mis à même d'exécuter son engagement pour le tout ;

« Qu'en outre, le demandeur est fondé à se prévaloir de la faculté stipulée en sa faveur par l'article 1653 du code civil ;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne le défendeur à réaliser l'obligation qu'il a contractée et en conséquence à passer acte de vente de la maison dont il s'agit, devant le notaire Roberti, à Louvain, à ce commis, dans la huitaine de la signification du présent jugement ; et faute de ce faire dans le délai prémentionné, dit pour droit que le présent jugement tiendra lieu d'acte

de vente ; autorise le demandeur, conformément à l'article 1653 du code civil, à suspendre le paiement du prix jusqu'à ce que le défendeur lui ait fourni la garantie qu'il n'aura à craindre aucun trouble par action hypothécaire en revendication ou en partage; réserve, en tant que de besoin, au demandeur son action en dommages-intérêts... » (Du 18 juin 1875.)

Appel.

ARRÊT. — « Attendu que, pour vider le différend qui divise les parties, il n'est pas nécessaire de déterminer d'une manière complète la portée de l'article 1599 du code civil, et que l'unique question à résoudre est de savoir si celui qui a vendu la totalité d'une chose dans laquelle il n'a qu'une part indivise, peut être condamné à passer acte de la vente, telle qu'elle a été par lui consentie ;

« Attendu qu'en admettant que le vendeur soit recevable à se prévaloir de la nullité écrite dans l'article 1599, ce ne peut être qu'à raison de l'impossibilité dans laquelle il se trouverait d'exécuter son engagement ; mais que cette impossibilité n'est point démontrée, dans l'espèce, puisque la maison dont s'agit appartenant en commun à l'appelant et à son fils, il se peut que, par l'effet du partage, elle soit déclarée être la propriété exclusive du premier ;

« Attendu, en outre, qu'il serait loisible à l'acheteur de s'en tenir à la part indivise de son vendeur, et que, dans cette hypothèse, il aurait le droit de faire transcrire son titre, afin d'assurer à l'égard des tiers l'efficacité de la vente ;

« Attendu que, ne fût-ce qu'à ce double point de vue, l'intérêt de l'acheteur à intenter la présente action est incontestable, et que devant le premier juge il n'y a pas eu d'offre complétement satisfactoire ;

« Attendu qu'aucune objection sérieuse n'a été faite à cette demande ; qu'il est bien certain que la constatation authentique de l'accord avenu entre parties ne préjudiciera pas aux droits des tiers ; que la formule insérée au jugement n'a rien d'illégal ni d'exorbitant, puisque la promesse de vente vaut vente, lorsqu'il y a consentement réciproque sur la chose et sur le prix (art. 1589 du code civil), et qu'enfin si la situation de l'appelant offre quelque embarras, il n'a qu'à s'en prendre à lui-même et se rappeler que c'est par sa faute qu'il s'est mis dans cette situation ;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel au néant ; condamne l'appelant aux dépens... » (Du 17 juillet 1876.)

OBSERVATIONS. — Comparez TROPLONG, *Vente*, nos 207 et 233; Bruxelles, 3 février 1877 (BELG. JUD., 1877, p. 1367); DUVERGIER, *Vente*, n° 224; Bordeaux, 11 juin 1857; Bastia, 18 avril 1855.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Prés. de M. De Prelle de la Nieppe, 1er prés.

15 avril 1879.

MARCHÉ DE CHARBONS. — LIVRAISON SUR BATEAUX. — RETARD DANS LE CHARGEMENT. — RESPONSABILITÉ DE LA SOCIÉTÉ CHARBONNIÈRE. — ENTREPOSAGE DE LA MARCHANDISE. FRAIS D'ENTREPOSAGE. — FAUTE DES DEUX CÔTÉS. — PARTAGE DE LA RESPONSABILITÉ.

Est en faute la société charbonnière qui s'étant obligée à livrer la houille pour le chargement de deux bateaux, reste pendant tout un mois, depuis la remise du bon de chargement par l'acheteur, sans embarquer la houille et sans justifier des causes de son inaction.

Si, par suite de ce retard dans le chargement, l'acheteur se trouve lui-même dans l'impossibilité d'exécuter un sous-contrat auquel les bateaux étaient destinés, la société charbonnière doit des dommages-intérêts de ce chef.

Si, par suite du refus du sous-acheteur de prendre livraison des charbons tardivement livrés, ceux-ci sont entreposés, les frais d'entreposage doivent être supportés cumulativement par la société charbonnière et l'acheteur principal, si ce dernier, lors de la mise en entrepôt, connaissait le refus et a laissé cet entreposage se prolonger inutilement.

Il y a, en effet, en pareil cas, faute commune et la responsabilité doit être ventilée ex æquo et bono *par le juge.*

(LA SOCIÉTÉ CENTRE DE JUMET C. CASTIN.)

ARRÊT. — « Attendu qu'il est reconnu entre parties qu'à la date du 2 août 1872, un marché a été conclu entre Castin, intimé, et la société du Centre de Jumet, appelante, aux termes duquel celle-ci prenait l'engagement de livrer à Castin deux bateaux de houille à prendre l'un en septembre, l'autre à l'ouverture de la navigation ;

« Que pour l'exécution de ce marché, Castin a affrété, dès le 24 août 1872, un bateau nommé *le Jéricho* et que dès le 27 août suivant, il a envoyé à la société appelante le bon de chargement ;

« Que bien qu'il n'y eût à ce moment que trois bateaux qui devaient être chargés avant le *Jéricho*, le chargement de celui-ci n'était néanmoins pas même commencé à la date du 28 septembre, nonobstant les instances réitérées de Castin qui, après un exploit de sommation fait à la requête de son batelier, fut contraint le 29 septembre 1872 de subir la résiliation du contrat d'affrétement du *Jéricho* ;

« Attendu qu'il est indubitable que du 27 août au 29 septembre, le tour de rôle du *Jéricho* devait être venu ; que c'est conséquemment au mauvais vouloir de la société appelante qu'il faut attribuer le défaut de chargement ; que ce mauvais vouloir est évident en présence de la conduite ultérieure de la société, qui commence le chargement du *Jéricho* pour compte d'un autre affréteur, le surlendemain du jour de la rupture du contrat d'affrétement de Castin :

« Attendu que Castin, qui pouvait raisonnablement compter sur le chargement complet du *Jéricho* pour la fin du mois de septembre a vendu le 20 de ce mois à Marotte Turgard de Paris, les 240,000 kil. houille que le *Jericho* devait charger ;

« Attendu que si dans les préliminaires de cette vente, on désigne le *Jean-Marie* comme le bateau chargé des charbons vendus, cette fausse désignation est le résultat d'une erreur de la part d'un employé de Castin ; que cela devient évident quand on considère que dans le contrat d'affrétement du *Jéricho*, Paris est désigné comme lieu de destination, et que Castin affirme, sans contradiction de la part de la société appelante, que pendant tout le cours de 1872, *le Jean-Marie* n'a pas été affrété par lui ;

« Attendu que le bateau *le Scotia*, remplacé ensuite par le bateau *la Lumière*, a été affrété par l'intimé à l'effet d'opérer le transport des charbons achetés par Marotte Turgard ;

« Attendu que ce bateau, chargé dans la première quinzaine de décembre n'est arrivé à Paris que le 28 mars ; que sur le refus de Marotte Turgard d'en prendre livraison, les charbons ont été entreposés à la requête du batelier et ont été vendus à la requête de l'entrepositaire le 9 janvier 1874, aux prix de 7,337 fr., qui, déduction faite des frais d'entrepôt, n'ont produit pour Castin que 287 fr. ;

« Attendu que par jugement du 15 juillet 1874, confirmé par arrêt de cette cour du 12 juin 1877, le marché avenu entre Castin et Marotte Turgard a été déclaré résilié en faveur de ce dernier, par suite du retard apporté dans la livraison des charbons ;

« Attendu que le retard qui a motivé la résiliation du marché Marotte Turgard est la conséquence inéluctable du retard que la société appelante a mis à remplir ses engagements envers l'intimé ; que c'est donc à bon droit que le premier juge a rendu la société appelante responsable des suites dommageables que la résiliation de ce marché a amenées ;

« Attendu qu'il résulte des documents de la cause que l'intimé a été informé dans les premiers jours d'avril, du refus de la part de Marotte de prendre livraison du chargement de *la Lumière* ; qu'il devait d'ailleurs le prévoir après les réserves réitérées de Marotte ; qu'au surplus, son agent à Paris et son batelier ont dû nécessairement l'informer de ce refus ; que dès lors, on ne peut imputer à l'appelante seule le préjudice qui est résulté des frais d'entreposage des charbons pendant sept mois qui ont absorbé le prix auquel ils ont été vendus ; que c'est conséquemment à bon droit que le premier juge a décidé qu'il y a de la part des parties des fautes communes et qu'il est équitable qu'elles en supportent ensemble les conséquences ;

« Attendu que l'arrêt de cette cour en date du 12 juin 1877 a relevé Castin du paiement de la somme de 1,000 fr. à titre de dommages-intérêts au profit de Marotte Turgard ; que dès lors, cette somme ne peut plus entrer en ligne de compte pour déterminer le chiffre des dommages-intérêts ;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour met le jugement dont appel au néant, en tant qu'il a condamné l'appelant à payer à l'intimé 1,000 fr. à titre de réparation pour la condamnation prononcée contre lui par le jugement du 15 juillet 1874, en sa cause contre Marotte Turgard ; en conséquence décharge l'appelante de cette condamnation ; confirme le jugement pour le surplus ; met l'appel incident à néant ; condamne l'appelant aux trois quarts des dépens d'appel et l'intimé au quart restant... » (Du 15 avril 1879. — Plaid. MMes EDMOND PICARD c. DE MOT.)

Observations. — En ce qui concerne la faute commune et le partage du dommage qui doit avoir lieu en pareil cas, consultez les Pandectes belges, V° *Accident*, n°s 27 à 33, 59, 139, 205, V° *Accident de chemin de fer*, n°s 44, 44 bis, 66, 148 et suiv.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Chambre des mises en accusation. — Présid. de M. Dauw, cons.

27 mars 1879.

DÉTENTION PRÉVENTIVE. — CRIME COMMIS PAR UN OFFICIER DE POLICE JUDICIAIRE. — INSTRUCTION. — CONSEILLER COMMIS. — MANDAT D'ARRÊT. — DEMANDE DE MISE EN LIBERTÉ. — CHAMBRE DES MISES EN ACCUSATION. — INCOMPÉTENCE.

La chambre des mises en accusation est incompétente pour accorder la mise en liberté provisoire, sollicitée par voie de requête par un officier de police judiciaire, détenu en vertu d'un mandat d'arrêt décerné par le conseiller faisant fonctions de juge d'instruction, dans le cas prévu par l'article 484 *du code d'instruction criminelle.*

(HAMBURSIN C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Arrêt. — « Vu le réquisitoire de M. le procureur général ainsi conçu :

Réquisitoire. — « Pour le procureur général près la cour « d'appel de Liége, le premier avocat général soussigné,

« Vu la requête adressée par le sieur Hambursin, Jean-Baptiste, garde particulier, à la chambre des mises en accusation, « et tendant à obtenir sa mise en liberté provisoire ;

« Attendu que ledit Hambursin est détenu en vertu d'un mandat d'arrêt décerné par M. le conseiller Beltjens remplissant, « en vertu de l'article 484 et d'une délégation de M. le premier « président, les fonctions de juge d'instruction ; que ce mandat « a reçu son exécution le 23 mars courant ;

« Attendu que l'inculpé est poursuivi pour avoir, dans l'exercice de ses fonctions, commis un meurtre sur la personne de « Louis Van Samiette, fait puni de travaux forcés à perpétuité ;

« Attendu qu'aux termes du § 3 de l'article 1er de la loi du « 20 avril 1874 et de l'article 6, il appartient au juge d'instruction, sur les conclusions conformes du ministère public au « cours de l'instruction, soit de laisser l'inculpé en liberté, soit « d'ordonner la mainlevée du mandat qui aurait été décerné ; « que la chambre des mises en accusation, n'étant pas actuellement saisie des poursuites, n'est pas appelée dès lors à se « prononcer sur l'opportunité ou la nécessité du maintien du « mandat d'arrêt ;

« Vu les articles 484 du code d'instruction criminelle ; 392, « 393 du code pénal ; les articles 1er, § 3, et 6 de la loi du « 20 avril 1874 ;

« Requiert qu'il plaise à la cour déclarer n'y avoir lieu de « statuer par elle sur la requête du sieur Hamburin, Jean-« Baptiste ;

« Fait au parquet le 27 mars 1879,

« (Signé) Ch. Bougard. »

« La Cour, *chambre des mises en accusation, adoptant les* motifs du réquisitoire ci-dessus transcrit, déclare n'y avoir lieu à statuer sur la requête de l'inculpé J.-B. Hambursin... » (Du 27 mars 1879. — Plaid. Me Cloes.)

Observations. — Voir l'arrêt qui suit.

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Chambre des mises en accusation. — Présid. de M. Dauw, cons.

27 mars 1879.

DÉTENTION PRÉVENTIVE. — CRIME COMMIS PAR UN OFFICIER DE POLICE JUDICIAIRE. — CONSEILLER COMMIS. — MANDAT D'ARRÊT. — CONFIRMATION DANS LES CINQ JOURS. — CHAMBRE DES MISES EN ACCUSATION. — COMPÉTENCE.

Le mandat d'arrêt décerné par un conseiller faisant fonctions de juge d'instruction, dans le cas prévu par l'article 484 *du code d'instruction criminelle, doit être confirmé dans les cinq jours par la chambre des mises en accusation.*

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. HAMBURSIN.)

Arrêt. — « Vu le réquisitoire de M. le procureur général ainsi conçu :

Réquisitoire. — « Pour le procureur général près la cour « d'appel de Liége, le premier avocat général soussigné,

« Expose que le sieur Jean-Baptiste Hambursin, garde particulier, est inculpé d'avoir, dans l'exercice de ses fonctions, « commis un homicide volontaire avec intention de donner la « mort sur la personne du sieur Van Samiette ; qu'un mandat « d'arrêt a été décerné contre lui et mis à exécution à la date du « 23 mars courant, mandat émané de M. le conseiller Beltjens, « agissant en vertu de la délégation de M. le premier président, « conformément à l'article 484 du code d'instruction criminelle ; « qu'il s'agit de savoir s'il y a lieu de faire confirmer ce mandat « dans les cinq jours par la chambre des mises en accusation, « exerçant les attributions dévolues à la chambre du conseil par « l'article 4 de la loi du 20 avril 1874 ;

« Attendu qu'aux termes de l'article 484, les fonctions ordi-« nairement dévolues au juge d'instruction et au procureur du « roi sont immédiatement remplies par le premier président et « par le procureur général ; qu'exercées par eux, elles n'ont ni « une autre nature, ni une étendue différente ; que le premier « président ou son délégué, d'après le texte et l'esprit du code « d'instruction criminelle, a, sur les fonctionnaires énumérés « dans l'article 483, uniquement les pouvoirs attribués au juge « d'instruction vis-à-vis des simples particuliers ;

« Attendu qu'il suit de là que les lois qui, depuis le code « d'instruction criminelle, ont modifié et limité les droits des « magistrats instructeurs, ont par cela même limité ceux du « premier président ; que sinon, il faudrait conclure du silence « des lois postérieures au code et qui y ont dérogé, qu'aujourd'hui encore, dans le cas de l'article 484, un officier de police « judiciaire, domicilié, pourrait être arrêté et détenu préventivement sous prévention de tout délit puni d'emprisonnement ; « qu'il n'aurait pu se prévaloir de l'article 2 de la loi du 18 février 1852, comme il ne pourrait invoquer les dispositions « protectrices de l'article 1er de la loi du 20 avril 1874 ;

« Attendu que les principes de ces lois favorables à la liberté « individuelle et destinés à la garantir sont généraux et absolus ; « qu'ils s'étendent à moins d'exception expresse à tous les ci-« toyens et qu'on ne voit nulle part que le législateur ait voulu « exclure les fonctionnaires publics du bienfait de leur appli-« cation ;

« Attendu que la confirmation du mandat d'arrêt dans les « cinq jours de son exécution par la chambre du conseil est une « garantie nouvelle assurée par l'article 4 de la loi du 20 avril « 1874 à tout inculpé ; qu'il résulte seulement de sa combinaison « avec les règles de procédure suivies dans le cas de l'article 484, que la chambre des mises en accusation doit se « substituer à la chambre du conseil pour confirmer ou infirmer « le mandat d'arrêt, et que par là disparaissent toutes les difficultés résultant prétendûment du délai fixe et restreint déter-« miné par la loi de 1874 ;

« Par ces motifs, plaise à la Cour, se déclarer compétente et « statuant au fond ;

« Attendu que l'instruction n'est pas complètement terminée « et que les devoirs qui restent à remplir légitiment le maintien de la détention préventive ; confirmer le mandat décerné « le 23 mars courant par M. le conseiller Beltjens ;

« (Signé) Ch. Bougard. »

« Adoptant, sur la question de compétence, les motifs du réquisitoire ci-dessus transcrit, et attendu au fond que ni l'intérêt public ni les nécessités de l'instruction n'exigent le maintien de l'accusé en état de détention préventive, la Cour, chambre des mises en accusation, se déclare compétente ; et statuant au fond, dit n'y avoir lieu de maintenir le mandat d'arrêt décerné le 23 mars dernier par M. le conseiller Beltjens ; ordonne en conséquence la mise en liberté provisoire de l'accusé Hambursin... » (Du 27 mars 1879. — Plaid. Me Cloes.)

Observation. — V. l'arrêt qui précède.

Erratum.

Page 619, dans le sommaire de l'arrêt de la cour de Gand, au lieu de : *faite le* 17 *avril* 1877, il faut lire : *faite le* 17 *août* 1877.

Bruxelles. — Alliance Typographique, rue aux Choux, 37

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
Belgique. 25 francs.
Allemagne. Hollande. France. Italie. 30 -

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 ADMINISTRATIF.

AFFICHES. — PUBLICATION. — COLLÉGE ÉCHEVINAL. MINISTRE.

Les colléges échevinaux ne peuvent point se refuser à publier par voie d'affiches les circulaires reçues du gouvernement avec prière de publication, et ayant pour objet de préciser la portée d'un projet de loi.

La question ci-dessus formulée avait été soumise au comité de législation institué au ministère de l'intérieur. M. le ministre de l'intérieur a reçu de ce comité la réponse suivante, qui a été communiquée à la Chambre des représentants et y a été l'objet de discussions à la séance du 30 avril dernier :

« MONSIEUR LE MINISTRE,

Satisfaisant à votre désir, le comité a examiné la question de savoir si les colléges échevinaux peuvent se refuser à publier, par voie d'affiches, les circulaires de votre département ayant pour objet de préciser la portée du projet de loi sur l'instruction primaire qui est actuellement soumis à la législature : et il a été d'avis unanime qu'en réclamant, à cet effet, le concours de l'autorité locale, le gouvernement n'est point sorti des limites de ses attributions.

La justification de cette opinion découle de la nature même des attributions dont sont investis les chefs des départements ministériels et des devoirs hiérarchiques qui incombent aux agents de l'administration, dans les communes.

Le roi règle l'exécution des lois, avec le concours de ses ministres.

Les ministres, à leur tour, exécutent les arrêtés; ils sont, chacun dans sa sphère, les premiers fonctionnaires de l'administration générale.

Celle-ci ne se confond pas avec le *pouvoir* exécutif; mais elle exerce une *autorité* :elle sur toute l'étendue du royaume.

BENJAMIN CONSTANT : *Esquisse d'une Constitution*, ne craint pas de nommer *pouvoir ministériel* l'autorité qu'exercent les ministres dans un Etat constitutionnel.

« Le pouvoir ministériel, dit ce publiciste, bien qu'émané du pouvoir royal, a cependant une existence réellement séparée de ce dernier. » Voir aussi DE GÉRANDO, *Institutes du droit administratif français*, t. I, p. 130.

M. DEFOOZ (*Droit administratif belge*, t. I, p. 96, note), parlant de l'autorité dont dispose l'administration :

« Le roi, dit-il, n'exerce pas l'action administrative, mais il la procure à tous les officiers de la hiérarchie administrative. Les ministres exercent cette action et la procurent à leurs subordonnés. »

L'administration possède des rouages multiples qui se meuvent partout, et un centre d'action au département ministériel, où ils reçoivent l'impulsion.

Elle règle les détails d'exécution dont l'extrême variété échappe à des formules précises. Elle surveille, elle contrôle, elle prend connaissance des plaintes, elle rappelle à leurs devoirs les fonctionnaires qui s'en écartent. Elle recueille des renseignements de toute nature, s'enquiert des intérêts et des besoins généraux et élabore les moyens d'y pourvoir.

Elle éclaire les citoyens sur leurs obligations et leurs droits; elle donne à ses subordonnés les ordres que nécessitent les circonstances de temps et de lieu.

Si le ministre croit qu'un acte du gouvernement, un projet de loi dû à son initiative est l'objet d'interprétations erronées, quoi de plus naturel et de plus légitime que de réclamer le concours de ses auxiliaires, pour éclairer l'opinion?

Quels sont ces auxiliaires?

C'est le gouverneur dans la province; ce sont les commissaires dans les arrondissements. Dans la commune, c'est le collége des bourgmestre et échevins.

Sous peine d'être paralysée dans son action et, en quelque sorte, frappée d'impuissance, l'administration générale doit avoir des organes partout. Puisqu'elle a des instructions à donner, des éclaircissements à obtenir, un contrôle à exercer, des mesures d'intérêt général à proposer, des préjugés à combattre, des erreurs à dissiper, il faut, de toute nécessité, que jusque dans le moindre hameau, elle puisse compter sur des auxiliaires ayant pour mission d'agir en son nom comme si elle agissait elle-même.

Ces agents seront, parfois, des conseillers auxquels le gouvernement s'adressera pour s'éclairer de leurs avis. Plus souvent, ce seront des organes auxquels il transmettra des ordres ; et ces ordres devront être obéis.

Tels sont, en matière d'administration, les principes qui ont toujours été pratiqués. A quelque opinion qu'appartinssent les hommes qui ont occupé le pouvoir, tous les ont admis et appliqués. C'est qu'ils répondent à un besoin réel.

Rompre avec ces traditions, c'est vouloir, sous prétexte d'autonomie communale, que l'œil du gouvernement cesse de voir ce qui se passe dans les communes, que l'administration cesse d'y reconnaître et constater les besoins généraux qui sollicitent son initiative; c'est vouloir, en un mot, que l'influence de l'administration centrale soit anéantie dans la commune.

L'autonomie communale exige-t-elle la destruction de cette influence? On ne pourrait le soutenir qu'en s'égarant au milieu d'une singulière confusion de principes.

La commune est autonome, en ce que, seule et sauf les restrictions dérivant de la tutelle administrative, elle règle ce qui est d'intérêt purement communal (art. 108 de la Constitution, art. 75 et suivants de la loi communale). En ce sens, la commune se gouverne elle-même et n'a pas d'ordres à recevoir du pouvoir central.

Mais les magistrats communaux sont, en même temps, investis par le gouvernement d'une mission qui touche aux intérêts généraux de la nation. A ce titre, ils sont les agents de l'administration et, dans l'ordre hiérarchique, les inférieurs du ministre.

A peine d'introduire l'anarchie dans l'administration, il faut admettre qu'ici l'obéissance est de règle.

C'est là une règle impérieuse que feront respecter toujours, quels qu'ils soient, les hommes qui se succéderont au pouvoir.

Aussi, de tout temps, les lois constitutionnelles ont reconnu la dualité des fonctions communales.

Elle est clairement formulée dans le décret du 14 décembre 1789 relatif à la constitution des municipalités, et dans l'instruction qui accompagne ce décret. (Art. 40, 50, 51, 55)(1).

---

(1) Les articles 50 et 51 ont été publiés en Belgique le 19 frimaire an IV.

Les corps municipaux, y est-il dit, ont deux espèces de fonctions à remplir, les unes propres au pouvoir municipal, les autres propres à l'administration générale de l'État. Les premières s'exercent *sous la surveillance de l'inspection* de l'administration supérieure ; les autres sont déléguées aux municipalités, pour les exercer *sous l'autorité* de l'administration.

Ces dernières fonctions (ainsi s'exprime l'instruction annexée au décret) intéressant la nation, les officiers municipaux ne peuvent les exercer en qualité de simples représentants de leur commune, mais seulement en celle de *préposés et d'agents de l'administration générale.* »

Notre loi communale a respecté cette distinction fondamentale. — M. NOTHOMB, ministre de l'intérieur, la rappelait, en termes précis, à la Chambre des représentants (séance du 12 mai 1842) :

« On a beaucoup parlé, on nous parlera encore beaucoup, « disait le ministre, de la liberté communale, des franchises « communales, de l'émancipation, de l'indépendance communale. Ce sont des mots, messieurs, qu'il ne faut pas confondre. « La commune est émancipée pour tous ses intérêts personnels... ; mais la commune, sous un autre rapport, n'est qu'une « subdivision administrative dans le pays, et dans cette subdivision administrative le pouvoir central doit être représenté.

« Ainsi, l'émancipation communale, nous la laissons intacte « quant à tous les intérêts véritablement, exclusivement communaux... mais comme fraction administrative dans le pays, « le gouvernement a le droit de revendiquer l'influence qui lui « revient, dont il a besoin pour l'accomplissement de ses de« voirs (2). »

Les agents du gouvernement en tant qu'il s'agit de l'exécution dans les communes, des ordres ou prescriptions de l'administration générale, ce sont les collèges échevinaux. (Art. 90, n° 1, loi communale.)

Pour plus de promptitude et d'unité d'action, c'est le bourgmestre seul lorsqu'il s'agit d'injonctions ayant trait à la police. (Loi du 30 juin 1842.)

Evidemment, les collèges échevinaux et les bourgmestres n'ont à apprécier ni le mérite, ni l'opportunité des mesures d'intérêt général pour l'exécution desquelles leur concours est réclamé. Le mandat qu'ils ont à remplir (il ne faut pas l'oublier), leur est imposé par délégation de l'administration centrale. S'ils s'y refusent, l'administration appliquera, à titre de sanction, soit l'article 88, soit l'article 56 de la loi communale.

De plus le roi pourra par un arrêté motivé annuler la délibération ou l'acte en vertu duquel le collège échevinal aura refusé d'exécuter les ordres supérieurs. (Art. 87, loi communale.)

L'article 88 autorise l'envoi sur les lieux d'un commissaire spécial en cas de refus d'exécution d'une mesure prescrite par les lois et les règlements généraux. Il est donc rationnel d'appliquer cet article toutes les fois que le refus d'exécution est opposé à un ordre de l'administration générale donné par un ministre dans le cercle de ses attributions légales.

Quant à l'article 56, qui autorise la suspension et même la révocation de l'agent, dans le cas d'une négligence grave, il n'est pas douteux que, à plus forte raison, il peut en être fait usage au cas d'une résistance intentionnelle et systématique.

Y aurait-il lieu de craindre des abus du pouvoir ?

Dans un pays de libre discussion cette crainte serait chimérique. En tout cas, le mal ne serait qu'éphémère.

Le gouvernement doit compte de ses actes aux Chambres législatives : si, à l'exercice régulier et légitime des pouvoirs qui lui sont confiés, un ministre osait substituer la vexation et l'arbitraire, il n'échapperait point à la censure du pays.

Agréez, monsieur le ministre, l'assurance de notre haute considération.

Le secrétaire, SOMERHAUSEN.

Le comité, CH. FAIDER, CH. SIMONS, TIELEMANS.

(2) Voir aussi *Répertoire de l'administration*, par MM. DE BROUCKERE et TIELEMANS, tome V, V° *Conseil communal*, p. 351. DE GÉRANDO, *Institutes du droit administratif français*, tome I, page 318.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

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

8 mai 1879.

ÉTRANGER. — CAUTION. — CASSATION CIVILE.

L'étranger, demandeur en cassation contre un Belge, est tenu de fournir la caution judicatum solvi, *alors même qu'elle n'aurait été exigée ni en première instance ni en appel.*

(BURET DE LAUGAGNE C. ROLIN ET Cie.)

ARRÊT. — « Considérant que les défendeurs réclament du demandeur la caution *judicatum solvi* ;

« Vu les art. 16 du code civil, 166 et 167 du code de procédure civile ;

« Considérant que le recours en cassation forme une instance nouvelle, distincte des instances antérieures ;

« Qu'il s'ensuit qu'un étranger, demandeur en cassation, est tenu de fournir caution, alors même qu'il n'en a été requis ni en première instance ni en appel ;

« Considérant que le demandeur est étranger et qu'il ne justifie pas de la possession d'immeubles en Belgique ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DE RONGÉ en son rapport et sur les conclusions de M. MÉLOT, avocat général, ordonne au demandeur de fournir caution avant toute poursuite de la cause jusqu'à concurrence de la somme de 4,000 francs ; condamne le demandeur aux frais de l'incident ; remet l'affaire au 5 juin 1879... » (Du 8 mai 1879. — Plaid. MMes BILAUT c. BEERNAERT.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre — Présidence de M. Jamar.

8 janvier 1879.

SOCIÉTÉ COMMERCIALE. — DISSOLUTION FICTIVE. — FAILLITE. PREUVE. — SOLIDARITÉ. — ENQUÊTE. — TÉMOINS. — DÉNONCIATION. — ACTIONNEMENT. — MATIÈRE COMMERCIALE.

Le curateur à une faillite est recevable à prouver, même par témoins, que la dissolution d'une société en nom collectif ayant existé entre le failli et un tiers n'a été que fictive, quoique régulièrement publiée et constatée.

L'associé occulte est solidairement responsable des engagements du failli.

En matière commerciale, l'enquête ne doit point être parachevée dans la huitaine de l'audition des premiers témoins.

Les témoins dans une enquête sont valablement dénoncés à la partie adverse trois jours avant celui de leur audition réelle : ils ne doivent pas nécessairement être trois jours avant la date fixée pour l'audition des premiers témoins à entendre.

(BERCKMANS C. LE CURATEUR A LA FAILLITE BULENS.)

Une société en nom collectif avait existé entre Bulens et Berckmans, et sa dissolution constatée par un acte du 6 décembre 1875, régulièrement publié.

Bulens étant tombé en faillite, le curateur assigna Berckmans devant le tribunal de commerce d'Anvers, pour voir dire que la dissolution de 1875 était fictive et qu'ainsi Berckmans devait être tenu pour solidairement responsable du passif Bulens.

Il offrait la preuve testimoniale de faits tendant à établir que nonobstant sa dissolution apparente, la société en nom collectif entre Bulens et Berckmans avait perduré jusqu'à la faillite du premier.

La preuve offerte fut admise et autorisée par un jugement du 26 janvier 1878.

Au cours de l'enquête, un incident de procédure surgit et provoqua le jugement suivant, qui indique suffisam-

ment les circonstances de fait dans lesquelles il a été statué.

JUGEMENT. — « Attendu que la demande du curateur tend à faire déclarer par le tribunal que l'enquête est close et que les témoins cités par le défendeur tant pour l'audience du 15 février, jour où l'enquête a commencé, que pour celle du 22, à laquelle a été remise par le juge-commissaire la continuation de l'enquête, ne seront pas entendus ;

« Sur le premier point :

« Quant aux témoins cités pour le 15 février et qui n'ont pu être entendus ce jour, vu l'heure avancée :

« Attendu que le curateur argumente de l'art. 278 du code de procédure civile pour prétendre que les enquêtes devant les tribunaux de commerce doivent être, sous peine de nullité, parachevées dans la huitaine de l'audition des premiers témoins ;

« Attendu que cet article, applicable en matière ordinaire, ne l'est pas dans les matières commerciales ;

« En effet, l'art. 432 du même code dit que les enquêtes commerciales se feront dans les formes prescrites pour les enquêtes sommaires, c'est-à-dire au titre 24 qui précède, et que l'art. 413 de ce titre ne rend pas applicable à ces matières l'art. 278, ni la nullité qui en est la sanction ;

« Sur le second point, quant aux témoins cités pour l'audience du 22 février et dénoncés par exploit du 18 février :

« Attendu que le curateur soutient que cette dénonciation est tardive, et que par application de l'art. 261 du code de procédure ils ne peuvent pas être entendus ;

« Attendu que l'art. 261 invoqué statue que les témoins seront dénoncés à la partie adverse trois jours au moins avant l'audition, sous peine de nullité ;

« Attendu que le curateur prétend que par le jour de l'audition, il faut entendre le jour fixé primitivement pour l'audition et non le jour fixé par le juge-commissaire pour continuer l'enquête ;

« Attendu que cette interprétation ne peut être admise ; en effet, l'art. 261 exige seulement que la dénonciation de chaque témoin soit faite trois jours avant son audition effective ;

« Que si d'ailleurs un doute pouvait exister sur le sens du mot *audition*, c'est en faveur du demandeur qu'il faut l'interpréter, puisque l'art. 1030 statue qu'aucune nullité ne pourra être admise si elle n'est formellement prononcée par la loi ;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu en leur rapport M. SANO, juge-commissaire de la faillite Bulens, et M. JOS. VAN GEETRUYEN, juge commis du consentement des parties pour présider l'enquête, dit que l'enquête sera continuée le 8 mars prochain à deux heures de relevée, et que tous les témoins cités par le défendeur pourront y être entendus ; met les dépens à charge de la masse Bulens et déclare le jugement exécutoire nonobstant appel et sans caution... » (Du 28 février 1878.—Plaid. MMes VAN ZUYLEN et JACQUES JACOBS.)

Les enquêtes faites, le Tribunal statua comme suit, le 5 juillet 1878 :

JUGEMENT. — « Vu les deux jugements rendus par ce tribunal, en ladite cause, les 26 janvier et 28 février 1878 ;

« Vu les procès-verbaux d'enquête, signifiés par exploit de l'huissier Goubeau, en date du 20 avril 1878 ;

« Vu les deux exploits d'avenir des huissiers Goubeau et Pasquasy, en date des 26 et 27 avril 1878 ;

« Entendu en son rapport à l'audience M. SANO, juge-commissaire de ladite faillite ;

« 1° Quant à la question de savoir si le demandeur a fourni la preuve qui lui a été imposée par le prédit jugement du 26 janvier 1878 :

« Attendu que cette question doit être résolue affirmativement ;

« Attendu qu'en effet il résulte de l'ensemble des documents de la cause et des dépositions des témoins entendus à la requête des deux parties :

« *a*. Que la dissolution de la société C. Bulens et Ce n'a été que fictive ;

« *b*. Qu'en réalité, cette société a continué ses opérations sous le nom de Corneille Bulens, mais pour le compte commun de Bulens et du défendeur ; que l'intérêt du défendeur dans cette association, continuée sous la firme Corneille Bulens, a été assez apparent pour que les créanciers de cette firme aient eu le droit de considérer le défendeur Berckmans comme solidairement responsable des engagements contractés sous le nom de Corneille Bulens, jusqu'au jugement déclaratif de la faillite ;

« Attendu qu'il est incontestable que l'on rencontre des contradictions entre les dépositions des divers témoins, comme cela se présente dans la plupart des enquêtes ;

« Attendu que la principale cause de ces contradictions provient de ce que le défendeur déclarait à certains témoins qu'il restait intéressé, comme auparavant, dans la nouvelle firme de Corneille Bulens, tandis qu'il déclarait le contraire à d'autres témoins ;

« Attendu que pour découvrir la vérité il faut rapprocher les enquêtes de tous les faits et documents du procès ;

« Attendu que le fait capital et incontestable est qu'aucune liquidation de l'ancienne firme C. Bulens et Ce n'a eu lieu entre le défendeur et le failli, à l'époque de la création de la nouvelle firme Corneille Bulens ; les livres de commerce de C. Bulens et Ce ont servi à enregistrer les opérations de Corneille Bulens ; aucun changement n'y a été introduit ; les comptes de l'ancienne firme n'ont pas été clôturés ; les associés y ont porté, par continuation, les postes relatifs à la nouvelle firme ; en un mot, il n'y a eu qu'un léger changement de nom, d'après l'affirmation du témoin Quaeyhagens, teneur de livres des deux firmes, affirmation qui n'a pas été sérieusement contredite par le défendeur et qui s'appuie d'ailleurs sur l'examen desdits livres de commerce ;

« Ik was boekhouder, a dit le témoin, bij de firma C. Bulens « et Ce ; tijdens de dissolutie zijn er in de boeken geene veran- « deringen gekomen ; de rekeningen zijn niet aangesloten ge- « worden ; maar zij zijn blijven doorloopen, zooals vroeger ; « alleenlijk is de naam der firma veranderd geworden op de « facturen en andere gedrukte stukken ; »

« Attendu que ce changement de firme trouve son explication dans ce fait, confirmé par la déposition du témoin Langlois, que l'ancienne firme C. Bulens et Ce ne parvenait plus à faire escompter ses effets de commerce par la Banque Nationale, à cause d'un faux qui avait été commis ; et pour rendre cet escompte encore possible, le défendeur et le failli substituèrent à l'ancien nom de la société le nom de Corneille Bulens ;

« Attendu que le défendeur considérait si bien cette substitution de nom comme une simple formalité, destinée uniquement à faciliter l'escompte précappelé, que postérieurement à cette substitution, savoir le 28 décembre 1875, il écrivit à la dame Retsin, ce qui suit : « Rentré chez moi, j'apprends que M. Bulens, « *mon associé*, a fait chercher, etc. ; »

« Attendu que le défendeur, en qualifiant Bulens de *mon associé*, trois semaines seulement après le changement de la firme, a fourni, de cette manière, la preuve écrite que la dissolution de l'ancienne société n'avait été que fictive, comme divers témoins entendus dans l'enquête l'ont également affirmé ;

« Attendu que vainement le défendeur prétend que par cette expression, il a voulu dire *associé pour la liquidation* ; car il vient d'être démontré qu'aucune liquidation n'a eu lieu ; et d'ailleurs, même dans l'hypothèse d'une liquidation, le défendeur aurait dit : *mon ancien associé*, afin de marquer ainsi sa volonté de demeurer étranger à la continuation des opérations du commerce de bois, entreprises par le failli ;

« Attendu qu'il n'y a donc pas lieu d'admettre sur ce point l'explication de l'arbitre-rapporteur, Me LIZE, et ce d'autant moins que le fait en question n'est pas un fait isolé, mais qu'il corrobore de la manière la plus péremptoire la preuve qui découle des autres faits de la cause ;

« Attendu que le curateur se prévaut encore à bon droit de l'inscription suivante, qui figure en tête d'un livret, appartenant ou remis au failli : « acceptations faites par la nouvelle firme « Corneille Bulens, mais toujours pour compte de Bulens et « Berckmans ; »

« Attendu que cette inscription figure deux fois dans ce livret et qu'elle est signée par le défendeur, avec la réserve : *à approuver poste par poste, après examen ;*

« Attendu que cette réserve n'atténue pas la portée de cette double inscription ;

« Qu'elle prouve seulement que le défendeur entendait mettre à la charge de son associé les engagements contractés *abusivement* par celui-ci ; mais cette double inscription et surtout le mot *ton ours* démontrent clairement que la nouvelle firme n'était que la continuation de l'ancienne, sans autre modification que celle de la dénomination ;

« Attendu que cette démonstration est encore complétée par l'examen du compte relatif à M. C. Jacobs, écrit de la main du défendeur et portant l'intitulé suivant : « C. Jacobs, zyne rekening « met C. Bulens et L. A. Berckmans ; »

« Or, ce compte contient des postes de février et de mars 1876, pour fournitures de bois (geleverde houtwaren) postérieures à la dissolution fictive de la société ;

« Attendu que le défendeur n'a pu donner à ce sujet aucune

explication plausible, et ce fait, joint à ceux qui sont visés ci-dessus, doit faire rejeter les conclusions du défendeur, ainsi que sa demande reconventionnelle ;

« Attendu qu'enfin les altérations commises par le défendeur dans les livres de commerce qu'il a soumis à l'expertise des sieurs Lucq, Bulteel et Gras, dissipent tout doute sur la mauvaise foi de Berckmans ;

« 2° En ce qui concerne la somme due par le défendeur :

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que le défendeur est solidairement responsable, avec son associé en nom collectif Bulens, de toutes les dettes contractées sous le nom de Corneille Bulens, jusqu'au jugement déclaratif de la faillite de cette dernière firme ;

« Attendu que si le défendeur désintéresse tous les créanciers des deux firmes, la faillite de Corneille Bulens prend fin et par conséquent les fonctions du curateur cessent ;

« Que celui-ci n'est donc pas recevable à réclamer au-delà du paiement des créances admises au passif de ladite faillite, sans préjudice aux frais d'administration de cette faillite ;

« Attendu qu'il y a lieu d'ordonner au défendeur de s'expliquer sur cette question de chiffres, et qu'en attendant il est juste d'allouer au curateur une provision de 75,000 francs ;

« 3° En ce qui concerne la contrainte par corps :

« Attendu que le défendeur ne se trouve pas dans le cas prévu par l'article 3 de la loi du 27 juillet 1871, qui n'autorise la contrainte par corps que pour les restitutions, dommages-intérêts et frais, tandis qu'il s'agit, dans le cas actuel, de la responsabilité solidaire du défendeur vis-à-vis des créanciers de la faillite, pour toutes les dettes admises au passif de cette faillite, et ne consistant pas en restitutions, dommages-intérêts et frais ;

« Par ces motifs, le Tribunal dit pour droit que la preuve, imposée au curateur par le prédit jugement du 26 janvier 1878, a été faite ; en conséquence déclare que le défendeur est solidairement responsable du paiement des dettes admises au passif de la faillite de Corneille Bulens ; renvoie les parties à l'audience pour débattre et justifier le montant de ces dettes ; condamne le défendeur, à titre de provision, à payer au curateur la somme de 75,000 francs avec les intérêts judiciaires et tous les frais du procès ; rejette toutes autres conclusions des deux parties et spécialement la demande reconventionnelle du défendeur formulée dans le prédit exploit du 27 avril 1878, rejette la demande de contrainte par corps et déclare le jugement exécutoire nonobstant appel, mais moyennant caution... » (Du 5 juillet 1878. Plaid. MMes Van Zuylen, J. Jacobs et Bausart.)

Appel par Berckmans, sur le fond, et appel par le curateur de la décision du 28 février 1878, concernant la validité de l'enquête :

Arrêt. — « Attendu que les parties sont d'accord pour demander la jonction des causes inscrites au rôle et qu'il y a lieu de la prononcer ;

« Sur l'appel de la partie Mahieu (Berckmans) du jugement du 26 janvier 1878 :

« Attendu que l'action du curateur intimé est fondée sur l'existence d'une société de fait en nom collectif formée, à dater du 6 décembre 1875, entre l'appelant Berckmans et le failli Bulens ;

« Attendu que l'exploit introductif d'instance tendant à faire déclarer l'existence de cette société, la responsabilité de Berckmans en qualité d'associé solidaire de tous les engagements de la société et la mise en faillite tant de celle-ci que de l'appelant personnellement ;

« Attendu qu'il résulte des conclusions du curateur et de tous ses agissements dans la cause que, dans sa pensée, il a toujours considéré la société de fait comme la continuation de la société en nom collectif, régulièrement constituée entre Bulens et Berckmans, le 25 août 1874, sous la firme C. Bulens et Ce, et dont la dissolution, quoique constatée par un acte du 6 décembre 1875, n'aurait été que fictive ;

« Attendu en effet que dès les premières audiences il articulait, avec offre de preuve, entre autres faits, que Berckmant avait, dans de nombreuses circonstances, déclaré que depuis la dissolution de la société C. Bulens et Ce, rien n'était changé et qu'il était toujours l'associé de Corneille Bulens ; qu'il soutenait également, devant l'arbitre rapporteur, qui le constate dans son premier rapport, que l'acte de dissolution du 6 décembre 1875 de la firme C. Bulens et Ce cachait la constitution d'une société de fait, existant dans les mêmes conditions que la firme dissoute ou plus exactement que la firme C. Bulens et Ce, a continué ses opérations sous le couvert de Corneille Bulens ;

« Attendu que pendant tout le cours de l'instance, Berckmans a lui-même interprété en ce sens la demande dirigée contre lui, et y a répondu sans protestation ni réserve ; que c'est pour la première fois et devant la cour qu'il prétend que le curateur a dénaturé l'objet du procès en étendant les termes de la citation ;

« Attendu, dès lors, que les faits dont la preuve a été autorisée tendent directement à établir la base de la demande ; qu'ils sont pertinents et relevants et peuvent être prouvés par témoins et par présomptions graves, précises et concordantes ;

« Attendu que l'article 4 de la loi du 18 mai 1873 (code de commerce revisé) exige que les sociétés en nom collectif soient, à peine de nullité, formées par des actes spéciaux, publics ou sous signature privée, mais qu'il dispose en même temps, d'une façon expresse, que cette nullité ne peut être opposée aux tiers par les associés ;

« Attendu que le curateur, agissant au nom de la masse, revêt la qualité de tiers, et que si, dans le sens de la loi, il ne s'agit que des tiers qui ont cru traiter avec une société, il est incontestable que les faits articulés, et notamment le troisième, sont de nature à établir que la société Bulens et Ce s'était continuée même à l'égard des tiers qui ont contracté avec la nouvelle firme ;

« Sur l'appel de la partie Bauwens (le curateur) du jugement incidentel du 28 février 1878 ;

« Attendu que ce jugement consacre la véritable interprétation des principes relatifs aux enquêtes en matière de commerce et qu'il doit être confirmé ;

« Sur l'appel du 5 juillet 1878 :

« Attendu que le premier juge, en fondant sa décision sur la preuve admise de la continuation de la société C. Bulens et Ce, dont la dissolution n'aurait été que fictive, n'a pas statué en dehors de la demande originaire, telle qu'elle doit être interprétée, ni des termes dans lesquels le débat s'est lié entre parties ; qu'il s'ensuit que le curateur intimé est recevable à conclure sur ce pied à la confirmation du jugement ;

« Attendu, au fond, que la société en nom collectif primitivement constituée pour le commerce de bois n'a pas tardé, au mépris des stipulations formelles de ses statuts, à se livrer avec diverses maisons à une circulation d'effets de complaisance pour des sommes considérables ;

« Attendu que, d'après l'expert Govaerts, cette circulation s'est élevée, du 27 mars 1875 jusqu'à l'époque de la prétendue dissolution, à environ un million de francs, en y comprenant les renouvellements, et que ce chiffre est hors de toute proportion avec l'importance du commerce de bois, qui n'a porté pendant la même période que sur 290,561 francs ;

« Attendu qu'il est établi que Berckmans a connu cette circulation, au moins pour une grande partie, et qu'il y a activement participé ; qu'il ne saurait donc s'en plaindre et attribuer la dissolution qu'il prétend avoir provoquée, à l'abus qu'avait fait son associé de la signature sociale, en violation de l'art. 4 de l'acte de société ; que tout démontre, au contraire, qu'il ne s'agissait que d'obtenir de la Banque nationale qu'elle consentît à reprendre à l'escompte le papier de la firme qu'elle venait de refuser, et qu'à cette fin on recourut à une dissolution fictive dans le seul but de changer la signature sociale ;

« Attendu d'ailleurs que les parties ne pouvaient à ce moment songer à procéder à une liquidation sérieuse en présence du chiffre des dettes et des échéances considérables auxquelles elles auraient été tenues de faire face ; qu'aussi les affaires continuèrent-elles dans les mêmes conditions qu'auparavant, mais sous le nom de Corneille Bulens seul, avec les livres de l'ancienne firme, sans aucun changement ni arrêté de compte et sans aucune diligence quelconque pour arriver à la liquidation ;

« Attendu que l'actif social demeura entre les mains de Bulens qui, jusqu'à la date de sa faillite, se livra comme antérieurement à la vente et aux achats de bois et aux renouvellements en son nom à leur échéance des effets de l'ancienne firme ;

« Attendu qu'il est démontré que ces diverses opérations se sont faites à l'intervention constante de Berckmans, qui persistait à appeler Bulens son associé et le représentait comme tel vis-à-vis des tiers chaque fois qu'il y avait intérêt, ce qu'accusent clairement les enquêtes ;

« Attendu que cette situation explique l'existence du livret portant l'inscription « acceptations faites par la nouvelle firme « Corneille Bulens, mais toujours pour compte de Bulens et « Berckmans, » livret dont argumente avec raison le premier juge et qui constate à l'évidence le lien étroit qui unissait Corneille Bulens à l'ancienne firme C. Bulens et Ce ;

« Attendu en outre que les documents produits au litige suffisent pour faire reconnaître dès à présent que le passif de la faillite Bulens se compose pour la majeure partie du passif de C. Bulens et Ce ;

« Attendu que par un acte d'atermoiement fait entre Bulens et ses créanciers, le 4 avril 1876, versé en original au procès, Berckmans, sans mentionner le titre de son intervention, a reconnu la responsabilité solidaire et ne l'a nullement limitée aux dettes de l'ancienne société ; que s'il a subordonné son obligation de payer ce qui pourrait rester dû, à la discussion préalable de Bulens et à la condition que celui-ci ne serait pas déclaré en faillite, il est néanmoins certain que pareil engagement n'a se comprendrait pas s'il avait été, comme il le soutient, complètement étranger aux opérations de Corneille Bulens et n'avait agi que dans l'intérêt de la liquidation de la firme prétendûment dissoute dont il n'est pas même parlé ;

« Attendu que l'intérêt incontestable qu'avait conservé Berckmans dans les affaires qui se traitaient au nom de Bulens, donne à sa reconnaissance, quoique conditionnelle, une garantie qui ne saurait être méconnue ;

« Attendu que ces faits et circonstances, envisagés dans leur ensemble et dans leur relation, sont exclusifs de l'idée d'une liquidation ; que les autres faits invoqués par Berckmans comme des actes de liquidation sont sans signification précise et susceptibles de diverses interprétations ; que plusieurs d'entre eux sont du reste trop rapprochés de la déclaration de faillite pour qu'on puisse y attacher quelque importance ;

« Attendu que fût-il vrai que le compte Jacobs ne fût pas écrit de la main de Berckmans, l'intitulé de ce compte n'en serait pas moins conforme à la réalité des faits, puisque Berckmans et Bulens n'ont pas cessé d'être associés ;

« Attendu qu'il suit de tout ce qui précède et des considérations développées par le premier juge que, dans l'intention des parties comme au regard des tiers, la dissolution n'a été qu'apparente et la firme ancienne a continué ses opérations sous le nom de Corneille Bulens ;

« Que par conséquent Berckmans, associé en nom collectif de Bulens au moment de la faillite, est solidairement tenu du déficit qu'elle présente, sauf règlement ultérieur de compte entre les associés ; qu'il n'échet pas au surplus de nommer un liquidateur judiciaire à la firme C. Bulens et Ce qui n'est autre que Corneille Bulens et dont la liquidation doit nécessairement se confondre avec celle de la faillite de ce dernier ;

« Attendu que le chiffre probable du passif, quoique jusqu'ores non exactement déterminé, justifie la demande de provision formulée par le curateur ; qu'il n'y a pas lieu cependant d'allouer une somme plus forte que celle qui a été réclamée ;

« Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge, la Cour, entendu M. l'avocat général Bosch en ses conclusions conformes, joint les causes ; et rejetant toutes conclusions contraires, met à néant l'appel de la partie Bauwens et les appels de la partie Mahieu, sauf en ce qui touche la condamnation de cette dernière au paiement à titre provisionnel d'une somme de 75,000 francs ; émendant quant à ce seul point, la condamne à payer à ce titre à la partie Bauwens la somme de 50,000 francs ; dit qu'il sera fait une masse de tous les dépens d'appel ; condamne la partie Bauwens au quart et la partie Mahieu aux trois quarts restant de ces dépens... » (Du 18 janvier 1879. — Plaid. MMes Edmond Picard et Louis Leclercq.)

Observations. — Les deux questions de procédure tranchées par l'arrêt sont intéressantes et destinées à se présenter souvent dans la pratique.

Quant à la première, la solution donnée par la cour semble à l'abri de toute critique. Comme le dit avec raison le tribunal d'Anvers, l'article 432 du code de procédure civile renvoie pour les formalités d'enquête en matière commerciale à l'article 413, lequel ne parle pas de l'article 278. Dès lors, l'article 1030 tranche la question.

Mais la décision de la cour, en ce qui concerne la dénonciation des témoins, est beaucoup plus discutable. Dalloz, Rép., Vo *Enquête*, no 245, se prononce en sens contraire. Comp. Chauveau sur Carré, no 1025, au Supplément.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Donnez.

15 avril 1879.

DROIT MARITIME. — NAVIGATION VERS LA CHINE. — CHARTE-PARTIE. — CHARGEMENTS DE MARCHANDISES LOURDES. — COMPLÉMENT EN MARCHANDISES LÉGÈRES. — SIGNIFICATION DE L'EXPRESSION ALLEMANDE « ETWAIGE LEICHTE GUTER. »

Lorsque dans une charte-partie relative à un bâtiment de mer qui part pour les parages de la Chine, il est dit que l'affréteur pourra, outre un tonnage déterminé de marchandises lourdes, charger des marchandises légères, ces dernières marchandises ne sont qu'un accessoire, et partant il n'est pas libre à l'affréteur d'en charger en quantités illimitées.

Tel est le sens de l'expression allemande etwaige leichte güter, *inscrite dans la charte-partie.*

Et il en est surtout ainsi quand, dans la correspondance, les parties ont qualifié les marchandises légères de « beiladung. »

Lorsque le navire a, dans ces conditions, pris en marchandises légères un cubage équivalent comme tonnage à la moitié du tonnage des marchandises lourdes, il doit être considéré comme ayant suffisamment accompli son obligation de prendre un complément de chargement ayant nature d'accessoire.

(David Kernkamp et Lumsden c. Pustauw.)

Arrêt. — « Attendu qu'aux termes de la convention verbale avenue entre parties le 4 mars 1876, les appelants ont pris l'engagement de fréter pour compte de l'intimé 150 tonnes fer à clous par le steamer *Karo* d'Anvers, vers Hongkong ou Shanghaï, celui-ci se réservant le droit d'ordonner encore par le même navire 150 autres tonnes de fer, et qu'il était convenu de plus que l'intimé pourrait embarquer en outre d'autres marchandises légères ;

« Attendu que si les parties ne sont point d'accord sur la signification des termes *etwaige leichte güter*, qui ont été employés pour formuler cette dernière stipulation, il résulte de l'ensemble de la convention verbale et de la nature même des choses, que dans l'intention des parties contractantes l'envoi des quantités de fer convenues devait constituer l'objet principal du contrat, et que ce n'était qu'accessoirement à cet envoi que l'expédition de marchandises légères était autorisée ;

« Attendu que tout doute disparaît à cet égard en présence de la correspondance dans laquelle on voit l'intimé lui-même, d'accord avec les appelants, qualifier de *beiladung* la partie de marchandises légères qui pouvait être ajoutée à la marchandise lourde ; qu'il en résulte en effet que la portée de la convention telle qu'elle était comprise par les parties, n'était pas d'autoriser l'intimé à expédier des marchandises légères en quantités illimitées, mais de lui permettre simplement de compléter le chargement du navire au moyen de quelques marchandises de cette espèce formant l'accessoire de l'expédition des marchandises lourdes ;

« Attendu qu'il est constant en fait qu'il a été chargé des marchandises légères pour compte de l'intimé, représentant un cubage de 75 tonnes environ et un poids de 32,141 kilogrammes ; que dans ces conditions la prétention de l'intimé d'exiger en outre le chargement de 500 caisses allumettes, représentant un cubage de 225 tonnes ne saurait être admise ;

« Attendu que l'on argumente vainement de ce que les appelants auraient eux-mêmes fait offre à l'intimé d'accepter les allumettes au cas où il en aurait eu à embarquer, parce qu'il restait encore de la place, puisque cette offre avait été faite à la date du 4 mars 1876, alors qu'aucune autre marchandise légère n'avait encore été envoyée par l'intimé pour être embarquée ;

« Attendu qu'invités par celui-ci le 15 mars à réserver la place pour 500 à 750 caisses allumettes, 500 caisses verres et autres marchandises, les appelants se sont empressés de télégraphier et d'écrire le même jour pour l'informer que la place n'était pas disponible, lui rappelant qu'il avait été bien entendu lors de la conclusion de la convention verbale qu'il ne s'agissait que d'un complément du chargement du navire ;

« Attendu que si nonobstant ces observations, l'intimé a persisté à faire expédier les marchandises dont s'agit à Anvers, il doit s'en prendre à lui-même du préjudice qui a pu en résulter pour lui, et qu'il ne peut être reçu à faire retomber la responsabilité de ce préjudice sur les appelants, ceux-ci ayant exécuté les engagements qu'ils avaient contractés ;

« Par ces motifs, la Cour met le jugement dont appel à néant ; émendant déboute l'intimé de son action ; le condamne aux dépens des deux instances... » (Du 15 avril 1879. — Plaid. MMes Edmond Picard c. Brack, du barreau d'Anvers.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Prés. de M. J. De Le Court, vice-prés.

2 avril 1879.

DIFFAMATION PAR LA VOIE DE LA PRESSE. — LIBRE DISCUSSION. POLÉMIQUE. — DROIT DE RÉPONSE. — DÉLAIS D'INSERTION. RETARD. — DOMMAGES ET INTÉRÊTS.

L'appréciation vive et passionnée par un journal, d'un article d'un autre journal, ne constitue pas la diffamation envers l'auteur de l'article.

Notamment, le journaliste qui a accusé le libéralisme de conduire à l'assassinat, ne peut se plaindre de ce que la presse libérale qualifie une telle opinion d'infâmie.

La personne citée dans un journal, ne peut exiger l'insertion que d'une réponse double de l'article dans lequel elle est citée, ou de mille lettres d'écriture.

La réponse excédant ces limites ne doit être insérée ni en tout ni en partie.

Celui dont la réponse a été insérée tardivement, a droit à des dommages et intérêts; — l'insertion tardive doit être considérée comme nulle, et les tribunaux peuvent en ordonner le renouvellement.

(LEBROCQUY, RÉDACTEUR DU JOURNAL LA CLOCHE C. L'ÉCHO DU PARLEMENT.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il faut rechercher seulement en la cause si les articles incriminés, publiés par l'*Echo du Parlement* dans ses numéros des 29 novembre et 3 décembre 1878, contiennent l'imputation méchante d'un fait précis de nature à exposer le demandeur au mépris de ses concitoyens; si notamment, comme le soutient celui-ci, il a été représenté comme excitant au régicide;

« Attendu que ces articles ne contiennent aucune imputation de ce genre en termes suffisamment précis pour que l'on doive y voir une diffamation; que le défendeur s'est borné à protester contre la thèse soutenue par le demandeur et à montrer combien il était dangereux de parler de poignard et de pistolet, après les nombreux attentats dont les souverains avaient été l'objet, combien des dissertations sur ce sujet, présentées sous la forme que leur donnait le demandeur étaient périlleuses, de nature « à « jeter la semence de sinistre projets » et exciter les plus mauvaises passions, en jouant avec les idées d'assassinat;

« Attendu que le demandeur relève surtout certain passage de l'article du 3 décembre dans lequel le défendeur a dit : « l'au- « teur de l'article (le demandeur) a été assez maître de sa pensée « pour lui donner une forme qui le mette à l'abri de toute pour- « suite. Il le sait bien. De là son assurance. Mais de ce que l'ex- « pression d'une idée soit en dehors de toute répression, cette « idée en est-elle moins coupable lorsqu'elle répond à une chose « infâme? »

« Attendu que le passage perd de l'importance qu'il pourrait avoir au point de vue de la diffamation alléguée s'il était pris isolément, lorsqu'on voit le défendeur expliquer immédiatement après sa pensée et dire : « au cas actuel, n'est-ce pas une véri- « table infâmie que de parler de poignard et de pistolet? » que l'on peut en effet reprocher à quelqu'un un semblable langage, dans une circonstance donnée, sans qu'il faille nécessairement y voir une accusation d'excitation au régicide;

« Attendu par suite, qu'en supposant même que le défendeur ait eu réellement l'intention que le demandeur lui reproche d'avoir réalisée, cette intention ne s'est pas révélée dans les termes dont il s'est servi d'une manière assez claire et assez précise pour que l'on puisse admettre les conclusions du demandeur;

« Attendu que les articles incriminés ne sont autre chose qu'une appréciation vive et passionnée, d'une opinion émise par le demandeur; que celui-ci ayant développé dans son journal la thèse que le libéralisme conduit au socialisme et de là à l'assassinat, devait naturellement s'attendre à ce qu'une thèse semblable serait combattue et relevée par des adversaires politiques avec vivacité et ardeur, avec une violence même égale à celle d'une pareille attaque; qu'il ne doit donc s'en prendre qu'à lui-même, si le ton de cette discussion lui a été désagréable;

« Attendu qu'il ne s'agit en définitive dans la cause que d'une polémique entre deux journalistes usant du droit que leur donne la liberté de la presse de soutenir et de combattre leurs opinions respectives;

« Attendu qu'il suit de là que la première partie des conclusions du demandeur ne peut être accueillie;

« En ce qui concerne le retard dans l'insertion et le défaut d'insertion des réponses du demandeur :

« Attendu que celui-ci soutient que sa réponse envoyée le 28 novembre n'a été insérée que le 3 décembre;

« Attendu qu'aucun élément de la cause ne permet de vérifier la date de la remise au bureau du journal et par suite de décider s'il y a eu retard; que d'ailleurs la réponse dépasse le double de l'article et ne devait pas être insérée;

« Attendu que des deux lettres envoyées le 10 décembre, l'une a été publiée en temps utile et à une place convenable; que l'autre ne devait pas être reproduite, puisque le demandeur ne réclamait pas cette insertion;

« Attendu que la réponse remise au bureau de l'*Echo* le 4 décembre, n'a été insérée que le 10 décembre; qu'il y a donc eu retard dans l'insertion et par suite violation du droit du demandeur, pour laquelle il est fondé à réclamer des dommages-intérêts;

« Attendu que ceux-ci ne sont pas libellés; que d'ailleurs le préjudice n'est que moral et difficilement appréciable; que dans ces circonstances, il y a lieu seulement de tenir le demandeur indemne des frais qu'il a dû faire pour faire reconnaître son droit et d'ordonner la réimpression de ladite réponse, une insertion imparfaite devant être considérée comme n'ayant pas été faite;

« Attendu qu'il ne peut être question, en présence des considérations qui précèdent, d'ordonner l'impression du jugement dans l'*Echo du Parlement* ni dans un autre journal;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu en son avis conforme M. CHARLES, substitut du procureur du roi, dit que le défendeur a été en retard de publier la réponse lui envoyée le 4 décembre; le condamne à insérer de nouveau à la première page, ladite réponse dans le numéro du journal qui paraîtra quarante-huit heures après la signification du présent jugement, sous peine de 50 francs par chaque jour de retard; déboute le demandeur du surplus de ses conclusions, dans lequel il est déclaré mal fondé; condamne le défendeur aux dépens de l'instance pour tous dommages-intérêts... » (Du 2 avril 1879. — Plaid. MMes A. DE BURLET c. ÉMILE DE MOT.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre.

1er décembre 1877.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — VALEUR VÉNALE. — DESTINATION EXCEPTIONNELLE. — TERRAIN. MISE EN EXPLOITATION. — CRÉATION D'UNE RUE SUR LA PROPRIÉTÉ EXPROPRIÉE. — FRAIS DE REMPLOI. — INTÉRÊTS D'ATTENTE. — ABSENCE DE PERTE D'INTÉRÊTS. — ÉTAT.

Pour établir la valeur vénale d'un immeuble, il ne faut pas tenir compte de sa destination exceptionnelle, ni prendre pour base le coût d'une réinstallation dans une situation semblable, lorsqu'en fait il est établi que, avant l'expropriation, le déplacement de l'immeuble était décidé.

Il y a lieu de tenir compte non-seulement de la valeur actuelle des terrains expropriés tels qu'ils se comportent, mais également de la possibilité de leur mise en exploitation par le tracé d'une rue, lorsque celle-ci peut être établie toute entière sur la propriété exproprié, et qu'elle est d'une utilité incontestable. Dans ces conditions, l'autorisation communale nécessaire pour la création des rues doit être considérée comme certaine; et par suite l'absence de l'arrêté ne peut constituer une objection.

Mais les propriétaires riverains ne peuvent se prévaloir de la possibilité qui existe pour leur voisin de semblable mise en valeur.

Les frais de remploi correspondent à une dépense que l'exproprié est exposé à faire.

En cas de remploi de l'indemnité en immeubles, l'Etat n'ayant pas à supporter les droits d'enregistrement, de transcription, etc, qui peuvent être évalués à 6-80 p. c., il y a lieu de les déduire de la somme de 10 p. c. généralement accordée pour frais de remploi et de fixer par suite cette indemnité à 3-20 p. c.

L'indemnité due des intérêts d'attente emporte la présomption d'une perte d'intérêt.

Semblable préjudice n'est pas possible pour l'Etat à raison des conventions de compte courant, portant intérêt, conclues avec la Banque nationale et sanctionnées par une loi.

En conséquence l'indemnité pour perte d'intérêt sur le capital de l'indemnité principale, n'est pas due à l'Etat.

(LA SOCIÉTÉ ANONYME DU QUARTIER NOTRE-DAME-AUX-NEIGES C. L'ÉTAT BELGE.)

JUGEMENT. — « Attendu que le déplacement de la caserne des Annonciades et son transfert en dehors de l'agglomération paraissent avoir été décidés en principe par l'Etat, dès avant l'expropriation actuelle ;

« Attendu qu'en agissant de la sorte, l'Etat non-seulement prenait une mesure que lui dictaient la science et l'expérience en matière de casernement de troupes, mais en même temps se rendait à un vœu, souvent exprimé par la presse et les habitants de la capitale, et dont les mandataires de ceux-ci s'étaient fait l'écho au sein du conseil communal ;

« Attendu que telle étant la situation des choses, l'Etat ne saurait argumenter de la nécessité où il se trouve d'acquérir, pour édifier une autre caserne semblable à celle qui est expropriée, un terrain dans le même quartier, dans une situation analogue et d'une étendue égale ;

« Attendu que c'est là une prétention qui doit être rejetée et dont le rapport d'expertise fait bien voir les conséquences inadmissibles ;

« Attendu qu'il faut en conséquence rechercher quelle est la valeur des terrains constituant l'enclos des Annonciades, sans tenir compte d'ailleurs de la destination actuelle de cette propriété, puisque, ainsi qu'en argumente la société expropriante et qu'il est reconnu ci-dessus, le déplacement de la caserne était arrêté et devait avoir lieu dans un avenir plus ou moins éloigné ;

« Attendu qu'il faut se demander de quelle façon l'Etat aurait pu tirer le parti le plus avantageux de ce vaste immeuble ;

« Attendu que l'examen du plan, la lecture du rapport d'expertise et surtout l'inspection des lieux, démontrent que la seule destination possible de cet immeuble, dans son état actuel, est d'en faire une caserne, quelque défectueuses et contraires à l'hygiène que soient les installations spéciales établies depuis de longues années en vue de cette destination ;

« Attendu que, pour transformer cette caserne en tout autre établissement, des travaux considérables, tels que la démolition de la plupart des bâtiments ou leur modification radicale seraient nécessaires ; qu'à ce point de vue il est bon de se rappeler que dans la première note d'observations remise par elle aux experts, la société expropriante exprimait cette pensée, en disant : « Res-« tent les bâtiments dont l'état de vétusté n'est pas contestable. « Il est évident que le gouvernement aurait dû prochainement « prendre pour ces casernes les mesures qu'il prend pour celle « de Sainte-Elisabeth, les supprimer, alors pourtant que celles-ci « sont incontestablement moins insalubres. On peut donc dire « que les bâtiments n'ont plus d'autre valeur propre que celle « de l'usage jusqu'au moment prochain où la construction de « casernes nouvelles aurait permis leur suppression ; »

« Attendu que si l'Etat voulait y transporter un établissement public quelconque, il faudrait tout d'abord procéder à une reconstruction totale ;

« Attendu d'autre part que l'établissement dans cet immeuble, soit d'une corporation religieuse, soit d'une usine, outre qu'il nécessiterait également des frais d'installation considérables, serait impossible en pratique, ainsi qu'il l'a été suffisamment démontré au cours des plaidoiries ;

« Attendu que le meilleur parti qu'on pourrait tirer l'Etat, serait d'y tracer une rue et de vendre comme terrains à bâtir les excédants de sa propriété ; que ce projet était d'une réalisation facile, puisque la rue nouvelle reliant la rue de Louvain à celles des Vaches et de la Batterie, pouvait être prise toute entière sur sa propriété qu'elle coupait en deux parties égales ; que la revente des terrains à bâtir devait être aisée dans ce quartier et cette situation, et que par suite les frais de démolition, de terrassement, de pavage, d'égouts, etc., ne devaient constituer qu'une avance de fonds promptement récupérable ;

« Attendu que les experts se plaçant dans cette hypothèse, qu'eux aussi, avant même la production des observations des parties, considéraient comme la plus juste, ont évalué la valeur de la propriété expropriée en prenant pour points de comparaison les ventes publiques récentes de biens de situation analogue, et en tenant compte des diverses avances de fonds que devait faire l'Etat pour tirer parti de son terrain de cette façon ;

« Que leurs calculs ne sont l'objet d'aucune critique ;

« Attendu que l'on objecte, il est vrai, que l'autorisation communale était nécessaire pour la création de cette rue ; que, partant, la possibilité de cette création dépendait de la volonté d'un tiers et ne pouvait être considérée comme étant dans le patrimoine de l'Etat ;

« Attendu que l'on ne saurait admettre un instant que la commune eût refusé d'approuver un travail d'une utilité incontestable ;

« Attendu que pour juger de cette utilité, il ne faut pas oublier en effet que cette combinaison était exclusive de l'idée de la transformation totale et de l'assainissement du quartier Notre-Dame aux-Neiges, et que l'ouverture d'une rue large servant de débouché à l'un des quartiers les plus populeux de la ville, l'élargissement et la rectification partiels de deux autres rues de ce quartier, le déplacement enfin d'une caserne contre l'existence de laquelle on avait, à maintes reprises, protesté, eussent constitué un ensemble d'améliorations hautement désirables, dont la ville eût certainement cherché à favoriser l'exécution, à moins de supposer, ce qui est inadmissible, qu'elle eût voulu contrecarrer quand même les projets du gouvernement ;

« Attendu qu'il est sans exemples qu'une commune ait refusé à un particulier l'autorisation de tirer parti de sa propriété par l'ouverture de rues, à moins que son projet ne fût mal conçu ou ne dût contrarier la réalisation des plans généraux d'amélioration et d'embellissement ; que cela se comprend d'ailleurs puisque la création de rues est pour la commune la source de revenus nouveaux ;

« Attendu que l'on peut considérer comme valeur acquise à la propriété dont s'agit, celle que l'Etat eût réalisée en y traçant une rue et en revendant le surplus comme terrains à bâtir ;

« Attendu que c'était la façon la plus pratique de tirer parti de ce vaste enclos après la suppression de la caserne ;

« Attendu que la société soutient à tort que, ce système étant admis, les propriétaires voisins auraient pu aussi se fonder sur la prochaine suppression de la caserne et sur la création d'une rue par l'Etat, pour réclamer de ce chef une prétendue plus value acquise à leurs propriétés ;

« Attendu que ces propriétaires n'ayant point émis cette prétention, elle n'a pu être jugée et il n'y a nulle argument à tirer d'une pure hypothèse ; qu'au surplus il y a cette différence essentielle entre la situation de l'Etat et celle des propriétaires voisins, que pour celui-là la création d'une rue en travers de sa propriété ne dépend que de l'autorisation de la commune, laquelle n'agit que dans l'intérêt public et pour le bien de tous ; tandis que pour les propriétaires cette hypothèse est soumise en outre à la volonté d'un tiers, qui reste libre de faire de son bien ce qu'il lui convient et dont la liberté d'action n'est vinculée par rien ;

« Attendu qu'il n'y a aucun argument à tirer de l'échange ou de la vente des immeubles occupés par le *Moniteur* et par la Poste, le tribunal n'ayant aucune notion certaine des circonstances dans lesquelles ces transactions sont intervenues, ni des motifs de convenance ou d'intérêt qui y ont présidé ; que ces immeubles diffèrent au reste totalement de celui dont s'agit aujourd'hui par leur situation et leur étendue ;

« Frais de remploi :

« Attendu que l'Etat, lorsqu'il est exproprié, a droit de faire, sans qu'il lui en coûte rien, le remploi en immeubles des sommes qui lui sont allouées ;

« Attendu que c'est là un principe de l'expropriation applicable à l'Etat comme à tout autre exproprié ;

« Attendu que l'on soutiendrait à tort que l'Etat n'est jamais exproprié par le motif que c'est lui qui autorise l'expropriation et qu'en réalité il vend lorsque, comme dans l'espèce, il autorise l'emprise de sa propriété ;

« Attendu que cette objection se fonde sur une confusion entre la notion du gouvernement, puissance publique, et celle de l'Etat, personnalité juridique exerçant des droits civils ;

« Attendu que, quand le roi approuve une expropriation, c'est sous la réserve que l'expropriant indemnisera, conformément à la loi, les propriétaires expropriés, que ce soit la régie des domaines ou tous autres ;

« Mais attendu que les frais de remploi correspondent à une dépense que l'exproprié est exposé à faire ;

« Attendu que l'Etat, s'il remploie en immeubles son indemnité, n'aura pas à supporter les frais divers d'enregistrement, de transcription, etc. ; que ce ne serait là en tous cas qu'une dépense pour ordre ; que l'allocation du montant de ces frais constituerait un bénéfice illégitime ; qu'il faut donc les déduire de la somme de 10 p. c. généralement accordée pour frais de remploi ;

« Attendu que dans l'espèce on peut évaluer ces frais à 6 80/100 p. c. de la somme principale ;

« Attendu qu'en admettant pour un instant que les 10 p. c. doivent être considérés comme une valeur d'emploi ou de garantie, faisant partie intégrante du prix réel de l'immeuble exproprié, on arrive en fait au même résultat, les frais d'enre-

gistrement, de transcription, etc., devant être versés dans les caisses de l'Etat par les acquéreurs des terrains de la caserne des Annonciades que, d'après le plan de l'expropriation, la société expropriante remettra en vente;

« Intérêts d'attente :

« Attendu que l'allocation d'intérêts d'attente emporte la présomption d'une perte quelconque d'intérêts pour l'exproprié;

« Attendu qu'en présence de la convention relative à l'organisation du service de caissier de l'Etat, conclue le 17 juillet 1872 entre le ministre des finances et la Banque nationale, et approuvée par la loi du 19 juillet suivant, pareille perte n'est pas possible pour l'Etat, à moins qu'il ne s'y soumette volontairement;

« Attendu, en effet, que les sommes qui lui seront payées par la société expropriante à titre d'indemnité serviront, soit à rétablir le solde libre au chiffre normal de 5,000,000 de fr. sans qu'il faille recourir à des réalisations, soit à acheter des valeurs commerciales sur l'étranger, des valeurs belges, des promesses ou de simples traites acceptées, opérations qui se font de deux en deux jours sous la responsabilité de la Banque et au bénéfice de l'Etat (art. 14 à 18 de la convention du 17 juillet 1872); qu'il s'ensuit que si l'Etat verse dans les caisses de la Banque nationale les sommes qui lui seront payées, celles-ci seront immédiatement productives d'intérêts jusqu'au jour de leur remploi ou éviteront une perte sur réalisations d'autres valeurs;

« Attendu que l'on objecterait en vain que l'Etat se trouve dans la situation de tout particulier ayant un compte courant chez un banquier; qu'en effet les conventions intervenues entre l'Etat et la Banque nationale ont été rendues publiques par une loi, peuvent en conséquence être invoquées et sont obligatoires jusqu'à révison ou révocation; tandis que celles du particulier et de son banquier ont un caractère essentiellement privé et précaire et constituent une *res inter alios acta* à l'égard de l'expropriant;

« Indemnité de délogement :

« Attendu que parties sont d'accord;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï en son rapport M. le juge FAIDER et, en son avis conforme, M. TIMMERMANS, substitut du procureur du roi, statuant en suite du jugement susvisé, déboute les parties de toutes conclusions contraires au présent jugement et fixe les indemnités revenant à l'Etat belge à...; dit que moyennant le paiement ou la consignation de ces indemnités, la demanderesse pourra solliciter son envoi en possession des immeubles situés rue de Louvain, à Bruxelles, cadastrés S^on^ 6....., d'une contenance, selon mesurage contradictoire, de 1 hectare 39 ares; ordonne que ce jugement sera exécutoire par provision nonobstant appel et sans caution; condamne la partie de Me NÉRINCKX à tous les dépens de l'instance... » (*Du 1er décembre 1877.* — Plaid. MM^es^ VAN DIEVOET et WEBER c. LOUIS LECLERCQ.)

TRIBUAL CIVIL DE COURTRAI.

Présidence de M. Moitor.

15 mars 1879.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — FORMALITÉS OMISES. — EMPRISE NON PAYÉE. — DEMANDE D'INDEMNITÉ.

Est non recevable l'action en fixation d'indemnité exercée par la personne qui prétend avoir été dépossédée de partie de sa propriété, par incorporation de celle-ci, dans un travail d'utilité publique, sans qu'il y ait eu expropriation ou cession à l'amiable.

(DE MEYER C. LA COMMUNE DE TIEGHEM.)

JUGEMENT. — « Attendu que par son exploit introductif d'instance, le demandeur se prétendant illégalement dépossédé par la défenderesse, d'une parcelle de terrain faisant partie d'une propriété à lui appartenant, sise à Tieghem et y connue au cadastre, s^on^ *A*..., d'une contenance totale de 39 ares 85 centiares, joignant à l'est Pierre De Meestere, au sud Pierre De Muynck et consorts, et à l'ouest la route dite Bergstraat, ce pour la construction de la nouvelle route pavée de Tieghem à Anseghem, demande à ce que la défenderesse soit tenue de déposer au greffe du tribunal les pièces de l'instruction administrative, notamment l'arrêté royal ayant décrété la construction de la route d'utilité publique, et le plan indicatif des travaux, ainsi que des parcelles expropriées, pour voir ensuite statuer sur l'accomplissement des formalités prescrites par la loi avec détermination de la contenance des emprises faites, et nomination des experts pour la fixation du chiffre des indemnités dues à raison desdites emprises;

« Attendu qu'une demande ainsi formulée tend directement à obliger la défenderesse à exproprier le terrain dont s'agit, et que celle-ci objecte avec raison qu'elle seule est juge de l'opportunité de l'exercice de son droit d'expropriation;

« Attendu que par ses conclusions du 29 janvier dernier, le demandeur, modifiant sa demande primitive, déclare vouloir se considérer comme légalement dépossédé du terrain dont s'agit, en vertu d'une cession volontaire, et ne conclut plus qu'à la fixation de la contenance et au règlement des indemnités pouvant lui revenir du chef du terrain cédé;

« Attendu qu'une cession volontaire ne peut se concevoir entre le demandeur et la défenderesse, que pour autant qu'il y ait voulu, de la part de celle-ci, de vouloir acquérir à l'encontre du demandeur, le terrain litigieux;

« Attendu que la défenderesse proteste formellement contre toute acquisition de terrain à l'encontre du demandeur, déniant expressément s'être mise en possession d'un terrain quelconque appartenant à celui-ci;

« Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis conforme de M. VAN ISEGHEM, substitut du procureur du roi, déclare le demandeur non recevable en son action et le condamne aux dépens... » (*Du 15 mars 1879.* — Plaid. MM^es^ VAN ACKER c. CLAEYS.)

Actes officiels.

NOTARIAT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 11 mai 1879, M. De Lorge, candidat notaire à Ledeberg, est nommé notaire à la résidence de Deynze, en remplacement de M. Ryffranck, décédé.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE. — NOMINATION. Par arrêté royal du 15 mai 1879, M. De Witte, avocat à Alost, est nommé juge au tribunal de première instance séant à Termonde, en remplacement de M. Blomme, appelé à d'autres fonctions.

M. De Witte remplira, pendant le terme de trois ans, les fonctions de juge d'instruction près ledit tribunal.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE SUPPLÉANT. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 15 mai 1879, la démission de M. Nenjean, de ses fonctions de juge suppléant au tribunal de première instance séant à Liége, est acceptée.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — GREFFIER-ADJOINT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 15 mai 1879, M. Lhoest, greffier-adjoint surnuméraire au tribunal de première instance séant à Liége, est nommé greffier-adjoint au même tribunal, en remplacement de M. Tasquin, démissionnaire.

Il lui est accordé dispense de l'interdiction établie par l'article 480 de la loi du 18 juin 1869.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — HUISSIER. — NOMINATION. Par arrêté royal du 15 mai 1879, M. Faron, huissier près le tribunal de première instance séant à Gand, est nommé en la même qualité près la cour d'appel séant en cette ville, en remplacement de M. Verhulst, démissionnaire.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — GREFFIER-ADJOINT SURNUMÉRAIRE. — NOMINATION. Par arrêté royal du 16 mai 1879, M. Hennuy, clerc d'avoué à Dinant, est nommé greffier-adjoint surnuméraire au tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement de M. Bourdon, appelé à d'autres fonctions.

NOTARIAT. — NOMINATIONS. Par arrêtés royaux du 16 mai 1879, sont nommés notaires :

A la résidence de Houffalise, en remplacement de M. Ponrin, décédé, M. Reding, notaire à Grand-Ménil;

A la résidence de Grand-Ménil, en remplacement de M. Reding, M. Lenger, candidat notaire à Strainchamps;

A la résidence de Heure, en remplacement de M. Lallement, M. Martin, notaire à Masbourg.

Brux. — Alliance Typographique, rue aux Choux, 37.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
Belgique, 25 francs.
Allemagne, Hollande, France, Italie, 30 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

JURISPRUDENCE. — LÉGISLATION. — DOCTRINE. — NOTARIAT. DEBATS 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.

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Audience solennelle. — Présidence de M. Schuermans.

Installation de M. Parez, 1er président.

La Cour d'appel de Liége a procédé, le 9 avril 1879, en audience publique et solennelle, à l'installation de M. Premier Président PAREZ et à la nomination d'un Président de chambre en son remplacement.

Un grand nombre de membres du Barreau assistaient à cette audience. L'un des siéges placés derrière la Cour était occupé par M. DE MONGE, Premier Président honoraire.

L'audience était présidée par M. SCHUERMANS, Président de chambre.

La parole a été donnée à M. le Procureur général, qui a informé la Cour que S. M. le Roi avait reçu la prestation de serment de M. le Premier Président PAREZ.

M. SCHUERMANS a chargé ensuite quatre conseillers, les quatre derniers nommés de la Cour, d'introduire M. le Premier Président. MM. les conseillers RUYS, BRÉGENTZER, GILMAN et FRÈRE-ORBAN, auxquels s'étaient joints MM. DE TROZ et FAIDER, avocats généraux, se sont, en conséquence, rendus dans le cabinet de M. le Premier Président et l'ont précédé dans la salle d'audience.

M. le Président SCHUERMANS a ordonné, au nom de la Cour, que mention des formalités accomplies fût faite dans le procès-verbal de l'audience solennelle et a souhaité la bienvenue à M. PAREZ. Il s'est exprimé en ces termes :

« Monsieur le Premier Président,

« Soyez le bienvenu parmi vos collègues qui, *à l'unanimité*, vous ont élu leur chef. Assuré de notre sympathie, venez occuper les hautes fonctions qui vous honorent et que vous honorez par votre caractère et par votre talent.

« Nous ne sommes pas les seuls, du reste, à apprécier votre mérite. Je tiens, dussé-je offenser votre modestie, à rappeler l'hommage éminent qui a été rendu naguère, dans une autre enceinte, à l'heureuse précision de vos arrêts.

« Monsieur le Premier Président, la Cour, dont je suis tout particulièrement heureux d'être l'organe dans cette circonstance, vous invite à venir occuper le siége qui vous est réservé. »

M, PAREZ prend possession de son siége et remercie la Cour dans les termes suivants :

« Mes chers collègues,

« En prenant possession de mon siége, je remplis un premier devoir en vous remerciant de la bienveillance que vous n'avez cessé de me témoigner. Vous avez pensé que l'ancienneté de mes services était un titre suffisant pour m'appeler à vous présider, et que le désir de bien faire, qui m'a toujours animé, était un gage du zèle et de l'activité que j'apporterais dans l'exercice de mes nouvelles fonctions. Vous pouvez être certains que tous mes efforts tendront à ce que la Cour de Liége conserve le rang qu'elle occupe dans la considération publique et qu'elle a justement conquis par la science de ceux qui nous ont précédés.

« Chargé de la noble mission de rendre la justice à nos concitoyens dont nous sommes les mandataires, nous devons veiller à ce que cette justice soit éclairée, équitable et prompte. Pour qu'elle soit efficace, il faut que ces conditions se trouvent réunies, et je crois devoir vous dire qu'il nous reste quelque chose à faire pour hâter la solution des procès qui nous sont soumis.

« L'arriéré des affaires civiles inscrites au rôle des trois chambres de la Cour n'est pas considérable ; il n'atteint pas en totalité le chiffre de 200, et je suis persuadé que nous pourrons, en moins d'une année, le réduire au nombre strictement nécessaire pour assurer le service régulier des audiences.

« En arrivant à ce résultat, nous rendrons un service signalé aux justiciables, car notre expérience nous a appris que la justice trop lente est un mal souvent irréparable. Nous voyons des plaideurs, dont les prétentions n'ont aucun fondement, interjeter appel dans le but unique de gagner du temps, tandis que d'autre part il arrive parfois que ceux dont les droits pourraient être reconnus, renoncent à porter leur demande en appel ou souscrivent des transactions onéreuses, de crainte de voir leur procès durer pendant des années.

« Ces inconvénients, dont les conséquences peuvent être très-graves, doivent être évités, et je suis convaincu que nous parviendrons à les faire disparaître. A cette fin, je sais que je puis compter sur vos lumières et sur le sentiment du devoir qui vous anime ; je sais aussi qu'en toute occasion nous serons puissamment secondés dans notre tâche par nos collaborateurs du parquet, qui, tous les jours, nous donnent des preuves nouvelles de leur savoir et de leur ardeur au travail.

« Notre mission sera, je n'en doute pas, facilitée par l'activité du Barreau, qui se distingue à Liége par un talent hors ligne, un grand dévouement aux intérêts des justiciables et un attachement constant aux principes de l'honneur et de la délicatesse.

« Pour constituer définitivement la Cour, il nous reste à procéder à la nomination d'un président de chambre. »

Après ce discours, qui a été accueilli avec infiniment de sympathie par la Cour et par les membres du Barreau, il a été procédé à la nomination d'un Président de chambre.

Le nombre de votants était de 20.

M. le conseiller DAUW a obtenu *l'unanimité* des suffrages et a été proclamé Président de chambre. Il y a eu un bulletin blanc.

M. DAUW a prêté serment et a été immédiatement installé.

L'audience solennelle a été ensuite levée.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

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

11 juillet 1878.

CASSATION CIVILE. — APPRÉCIATION. — CHOSE JUGÉE. — INTENTION. — RATIFICATION. — VENTE. — CHOSE D'AUTRUI. HÉRITIER APPARENT. — NULLITÉ. — BONNE FOI.

La vente d'un bien de la succession faite par l'héritier apparent est nulle vis-à-vis de l'héritier véritable, comme vente de la chose d'autrui.

La bonne foi des parties est sans influence sur le sort de la vente.

Il appartient exclusivement au juge du fait d'interpréter le sens et la portée d'une décision judiciaire invoquée comme constituant chose jugée entre parties.

Le juge du fait apprécie souverainement le point de savoir si un fait d'exécution d'une obligation arguée de nullité a été posé par son auteur avec l'intention de réparer le vice dont l'obligation était infectée.

(LE BARON DE VRINTS DE TREUENFELD ET CONSORTS C. ZAMBONI.)

De Vrints de Treuenfeld s'est vainement pourvu en cassation contre l'arrêt de la cour de Bruxelles du 3 février 1877, que nous avons rapporté BELGIQUE JUD., 1877, p. 1367.

ARRÊT. — « Sur le premier moyen de cassation, déduit de la violation des art. 1240, 1935, 724, 775, 2230, 127, 132, 133, 136, 790, 811, 812, 813, 814 du code civil; 1 et 2 de la loi du 12 juin 1816; 1351 et 1382 du code civil; de la fausse application des art. 1599 et 2182 du code civil, en ce que l'arrêt dénoncé a considéré comme nulle la vente faite par l'héritier apparent conformément à la loi du 12 juin 1816, ensuite d'injonction de justice et en vertu d'un cahier des charges d'adjudication publique dans lequel les droits héréditaires sont exposés et reconnus :

« Attendu que des pièces produites à l'appui du pourvoi et des constatations de l'arrêt attaqué, il résulte que le 30 juin 1864, Alexandre De Vrints, l'un des demandeurs, a acquis sur recours public tenu par le notaire Libert, à Longueville, certain immeuble indiqué dans l'acte d'adjudication comme appartenant aux trois enfants Fischer, du chef de leur aïeule maternelle Joséphine Zamboni; que cette vente a été faite conformément à la loi du 12 juin 1816, en vertu d'un jugement du tribunal de première instance de Nivelles du 21 avril 1864, lequel a rendu exécutoire en Belgique une décision du tribunal de Wiesbaden du 17 février précédent, qui avait autorisé le sieur Fischer père, sur sa demande, à faire vendre l'immeuble au nom de ses deux enfants encore mineurs;

« Que le défendeur Florimond Zamboni, invoquant sa qualité d'héritier légitime de sa tante Joséphine Zamboni, qui n'a jamais été mariée légalement, a actionné d'abord les Fischer, descendants naturels de ladite Joséphine Zamboni devant le tribunal de Bruxelles en restitution de la succession dont ils s'étaient indûment emparés, et notamment du prix de la vente du 30 juin 1864, et qu'après avoir obtenu gain de cause dans ce premier procès, il a agi ensuite contre l'acquéreur De Vrints devant le tribunal de Nivelles en nullité de ladite vente comme faite par des non-propriétaires et que c'est dans cette dernière instance qu'est intervenu l'arrêt dénoncé;

« Attendu que le seul propriétaire d'une hérédité est l'héritier le plus proche dans l'ordre de succéder réglé par la loi, existant au moment de l'ouverture de la succession; que cet héritier est saisi de plein droit de tous les biens, droits et actions du défunt par le seul fait du décès de celui-ci;

« Attendu que, si un héritier plus éloigné ou un successeur irrégulier appréhende les biens de la succession au lieu et place de cet héritier le plus proche, il n'en a que la simple possession, laquelle ne peut lui conférer aucun droit de propriété, sauf l'éventualité d'une acquisition ultérieure par prescription dans les conditions à ce requises par la loi;

« Attendu, en conséquence, que la vente d'un immeuble de la succession faite par l'héritier apparent émane d'un non-propriétaire;

« Attendu qu'aux termes exprès de l'art. 1599 du code civil, la vente de la chose d'autrui est nulle et que, d'après la disposition tout aussi formelle de l'art. 2182 (109, loi du 16 décembre 1851), le vendeur ne peut transmettre à l'acheteur d'autres droits sur l'immeuble vendu que ceux qu'il a lui-même;

« Attendu qu'il suit de là que la vente d'un immeuble de la succession faite par l'héritier apparent n'est pas valable et que la nullité peut en être demandée par l'héritier véritable aussi longtemps que son action n'est pas écartée par la prescription;

« Qu'aucune disposition du code civil n'apporte d'exception aux principes prérappelés des art. 1599 et 2182 en faveur de l'héritier apparent; qu'il n'y a pas lieu d'interpréter des textes aussi clairs et aussi formels par les législations et jurisprudences antérieures qui du reste n'étaient rien moins que décisives sur ce point;

« Attendu que la loi ne distingue pas non plus entre le cas où, soit le vendeur de la chose d'autrui, soit l'acheteur, soit l'un et l'autre ont été de bonne foi au moment de la vente; que cette bonne foi pourra influer sur l'acquisition des fruits et l'accomplissement de la prescription, mais ne peut avoir pour effet de rendre valable la vente que la loi déclare nulle d'une manière générale et absolue;

« Attendu que, pour soutenir la validité d'une vente faite par l'héritier apparent, les demandeurs argumentent vainement des art. 1240, 132, 136, 137, 811 et suivants du code civil;

« Que les exceptions établies, par le premier de ces articles en faveur du débiteur d'une créance et, par le deuxième en faveur des acquéreurs, qui ont traité avec l'envoyé en possession définitive des biens d'un absent, loin de contredire la règle ci-dessus posée, ne servent qu'à la confirmer et que, si l'héritier légitime doit respecter les aliénations faites par le curateur à une succession vacante, c'est parce que celui-ci trouve dans la loi même le pouvoir de procéder à ces ventes au nom et pour compte de l'héritier légal avant qu'il se soit fait connaître;

« Attendu que les art. 136 et 137 du code civil, qui règlent le sort d'une succession à laquelle est appelée une personne dont l'existence n'est pas reconnue, loin d'appuyer le système du pourvoi en démontrent l'erreur, puisque l'art. 137 a soin de réserver au profit de l'absent, non-seulement l'action en pétition d'hérédité, mais encore la réclamation de ses autres droits, ce qui comprend nécessairement son recours contre les aliénations faites par ceux qui ont détenu ses biens en vertu de l'art. 136;

« Attendu que les demandeurs objectent encore à tort que, dans l'espèce, la vente a été ordonnée par justice et s'est faite conformément à la loi du 12 juin 1816 avec indication de l'origine de la propriété dans le cahier des charges;

« Attendu que ces formalités ont été remplies à la demande et sur les affirmations des héritiers apparents eux-mêmes; que les tribunaux qui les ont prescrites et les fonctionnaires qui les ont accomplies n'ont pas été appelés à vérifier la qualité de propriétaires que ceux-ci s'attribuaient sans contradicteurs et qu'elles tendaient uniquement à permettre au tuteur des mineurs de procéder à cette vente, mais non à consacrer la validité de la vente elle-même au point de vue des droits des vendeurs sur l'immeuble vendu;

« Attendu que le premier moyen n'est donc pas fondé;

« Sur le premier paragraphe du deuxième moyen, déduit de la violation de l'art. 1319 et de la fausse application des art. 1350 et 1351 du code civil, en ce que l'arrêt a appliqué au fondement de l'action du défendeur une décision judiciaire (le jugement du tribunal de Nivelles du 4 janvier 1871) qui n'a statué que sur la recevabilité de l'action :

« Attendu qu'il appartient exclusivement au juge du fait de rechercher et d'interpréter le sens et la portée d'un jugement rendu antérieurement entre les mêmes parties et dans la même cause :

« Qu'en déclarant que le moyen produit devant la cour d'appel par les demandeurs est basé sur ce que défendeur Zamboni ne serait pas le seul héritier légal de Joséphine Zamboni ne peut être accueilli, parce qu'il a déjà été repoussé par le jugement intervenu en cause le 4 janvier 1871 et passé en force de chose jugée, l'arrêt attaqué n'a donc pu contrevenir aux textes précités;

« Sur le deuxième paragraphe du deuxième moyen, déduit de la fausse application et de la violation des art. 724, 731, 739, 742, 743, 750, 757, 759, 775, 784, 785 et 766 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué déclare Zamboni fondé à réclamer la moitié des biens litigieux, tandis que les articles précités ne lui attribuent qu'une part de cette moitié et que les héritiers légitimes étant saisis de plein droit, un seul d'entre eux ne peut se voir attribuer toute l'hérédité :

« Et sur le troisième paragraphe du même moyen, déduit de la violation et de la fausse application des art. 1315, 724, 784 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué, en attribuant toute la moitié de la propriété à Zamboni, a changé les règles légales de la preuve, méconnu les principes de la saisine des héritiers

légitimes et a admis une présomption de renonciation à une succession :

« Attendu que d'après ce qui vient d'être dit sur le paragraphe premier, ces deux parties du deuxième moyen manquent de base, étant présentées l'une et l'autre dans l'hypothèse où la chose jugée serait écartée ;

« Sur le troisième moyen, déduit de la violation des art. 1338, 1235 et 1650 du code civil ; au besoin violation de l'art. 1319 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué a prononcé la nullité d'une vente que le défendeur avait expressément ratifiée et méconnu ainsi ce que prouvait l'exploit du 29 décembre 1864 :

« Attendu qu'aux termes de l'art. 1338 du code civil, pour que la ratification d'une obligation emporte renonciation à l'action en nullité ou en rescision, il faut de la part du ratifiant intention de réparer le vice sur lequel l'action est fondée ;

« Attendu que l'arrêt attaqué induit de faits et circonstances, qu'il énumère, que Zamboni en réclamant d'abord aux vendeurs la restitution du prix de la vente dont il s'agit, n'a pas eu l'intention de ratifier cette vente, dont il poursuit aujourd'hui la nullité contre l'acquéreur ;

« Attendu qu'en rejetant ensuite de cette appréciation souveraine, le moyen tiré de la ratification de la vente, l'arrêt attaqué, loin de contrevenir à l'art. 1338 précité, en a fait une juste appréciation et n'a pas violé les autres articles invoqués ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DE LE COURT en son rapport et sur les conclusions de M. MESDACH DE TER KIELE, premier avocat général, rejette le pourvoi ; condamne les demandeurs aux dépens et à l'indemnité... » (Du 11 juillet 1878. Plaid. MMes DOLEZ, ARNTZ et HOUTEKIET c. DE BECKER et THIEBAULD.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Donnez.

30 avril 1879.

DROIT COMMERCIAL. — PREUVE PAR PRÉSOMPTION. — ABSENCE DE LIVRES DE COMMERCE. — COMMERCE PEU IMPORTANT.

Quand le commerce que fait une partie est peu important, son défaut de produire des livres de commerce ne peut former contre elle une présomption défavorable suffisante pour faire admettre la fausseté d'un paiement qu'elle affirme.

(LA VEUVE DEMAZIÈRE ET L'ÉPOUSE BOELENS C. LA FAILLITE BOELENS.)

Beaucoup de petits négociants ne tiennent pas de livres de commerce, parce qu'ils n'ont pas une éducation suffisante et que leur commerce ne comporte pas le salaire d'un comptable.

Cela est à regretter, mais il serait injuste de les soupçonner de fraude chaque fois qu'ils affirment ne pouvoir produire de livres.

Pareille allégation est à apprécier d'après les circonstances, comme l'a jugé l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que l'acte de vente reçu par Me Antonissen, notaire à Anvers, le 7 septembre 1874 porte reconnaissance que le prix a été payé ; et que par conséquent c'est à la partie intimée de prouver ou que le paiement n'a pas été effectué ou que l'acte a eu lieu en fraude des créanciers ;

« Attendu que cette preuve n'a pas été rapportée et que les éléments de la cause ne fournissent pas les présomptions graves, précises et concordantes que le premier juge a cru y rencontrer ;

« Attendu notamment que s'il est vrai qu'Emile Boelens a été déclaré en faillite en novembre 1874, il est vrai aussi que le jugement déclaratif a été rapporté et qu'il a été décidé souverainement que ledit Boelens n'avait pas cessé ses paiements dans le sens auquel la loi subordonne la mise en faillite ;

« Attendu qu'il n'y a pas non plus à tirer argument de la circonstance que les appelantes ne produisent pas le livre de caisse qui leur est réclamé, puisqu'elles affirment que ce livre n'existe pas ; que leur affirmation n'est nullement rendue invraisemblable par la nature et l'importance réelle du commerce dont il s'agit ; et que, dans tous les cas, c'est à la partie intimée d'en établir la fausseté, ce qu'elle n'a pas même tenté de faire ;

« Attendu qu'Emile Boelens, dûment cité pour autoriser son épouse, n'a point comparu ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. l'avocat général CRETS et de son avis, autorise l'appelante épouse Boelens à ester devant la cour ; met le jugement dont appel à néant ; émendant déclare la partie intimée non fondée dans sa demande ; l'en déboute et la condamne aux dépens des deux instances... » (Du 30 avril 1879. Plaid. MMes EDMOND PICARD c. DESMARETS.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Donnez.

7 avril 1879.

SAISIE CONSERVATOIRE. — CRÉANCE RECONNUE INEXISTANTE. FAUTE LOURDE DU CRÉANCIER. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Une saisie conservatoire est nulle par cela seul que la créance qui lui a servi de base est plus tard reconnue inexistante et ce alors même qu'elle aurait été pratiquée en vertu d'une autorisation régulière et d'après un titre apparent.

Le créancier qui saisit conservatoirement doit des dommages-intérêts si plus tard la saisie est déclarée nulle, quand il appert des débats qu'il ne pouvait personnellement se faire illusion ou que tout au moins il devait avoir des doutes très-sérieux sur sa qualité de créancier.

(POURAILLY C. VULHOPP.)

ARRÊT. — « Attendu que la saisie conservatoire n'est valable que si la créance, qu'elle est destinée à garantir, existe réellement ; que l'action fondée sur la non-existence de la créance est donc bien une action en nullité de la saisie, et que par conséquent la fin de non-recevoir proposée par l'intimé est inadmissible ;

« Au fond :

« Attendu que par jugement du tribunal de commerce d'Anvers, en date du 30 décembre 1876, enregistré, il a été décidé souverainement que l'intimé n'est pas créancier des appelants ;

« Attendu qu'il résulte des considérations reprises audit jugement que l'intimé ne pouvait guère se faire illusion et qu'il devait tout au moins avoir des doutes très-sérieux sur sa qualité de créancier ;

« Attendu dès lors qu'il a commis une faute en procédant à la saisie dont s'agit, et qu'il est responsable du préjudice qui en est la conséquence ;

« Attendu que les dommages et intérêts dus de ce chef peuvent, d'après les circonstances de la cause, être évalués *ex æquo et bono* à la somme de 1,000 francs ;

« Par ces motifs, la Cour met le jugement dont appel au néant ; émendant, déclare nulle la saisie pratiquée par l'intimé et condamne ledit intimé à 1,000 francs de dommages-intérêts ainsi qu'aux dépens des deux instances... » (Du 7 avril 1879. Plaid. MMes LOUIS LECLERCQ c. EDMOND PICARD.)

OBSERVATIONS. — En général, la jurisprudence ne condamne à des dommages-intérêts le créancier qui a procédé à une saisie depuis déclarée nulle, que lorsqu'il y a eu de sa part mauvaise foi ou faute lourde. Voici quelques décision à ce sujet :

Il n'y a pas lieu d'allouer des dommages-intérêts pour réparation d'un préjudice moral, lorsqu'une saisie-arrêt a été pratiquée de bonne foi. (Tribunal civil de Charleroi, 25 novembre 1865 [BELG. JUD., 1866, p. 972.])

Lorsque le saisissant a pu se tromper de bonne foi sur l'étendue de ses droits, il n'y a pas lieu de prononcer contre lui d'autre réparation que la condamnation aux frais nécessités pour obtenir l'annulation de la saisie. (Tribunal civil d'Anvers, 10 septembre 1867 [BELG. JUD., 1868, p. 345.])

Lorsque le saisissant a pu, de bonne foi, se tromper sur l'étendue de ses droits, il n'y a pas lieu de le condamner aux dommages-intérêts. (Tribunal civil de Bruges, 20 novembre 1871 [BELG. JUD., 1872, p. 109.])

DOMMAGES-INTÉRÊTS. — DÉPENS. — DOMMAGES EXTRAJUDICIAIRES. — DOL. — FAUTE. En cas de saisie conservatoire pratiquée à tort, il n'y a lieu d'allouer au saisi pour tous dommages-intérêts que les dépens de l'instance en mainlevée. Des dommages-intérêts extrajudiciaires ne sauraient lui être alloués par application de l'art. 1382 du code civil, à moins qu'il n'établisse dans le chef du saisissant un dol ou une faute quelconque. (Tribunal civil d'Anvers, 25 juillet 1872 [JURISP. DU PORT D'ANVERS, 1873, I, p. 84.])

COUR D'APPEL DE GAND.

2e chambre. — 2e section. — Présid. de M. Tuncq, conseiller.

27 mars 1879.

ÉLECTIONS. — EXPERTISE. — DÉPUTATION PERMANENTE. APPEL. — EXPERT UNIQUE.

Les députations permanentes, jugeant en matière électorale, ne peuvent pas ordonner une expertise dans les formes judiciaires; elles sont tenues de suivre les formes administratives, à moins que la loi n'en dispose autrement.

Les cours d'appel, jugeant en matière électorale, peuvent ne commettre qu'un seul expert.

(WYNGAERT C. DANEELS.)

ARRÊT. — « Attendu que les députations permanentes, dans l'examen des affaires qui leur sont soumises, sont obligées de se servir des formes de la procédure administrative, à moins que le législateur n'en ait autrement disposé;

« Attendu qu'avant la loi du 5 mai 1869, les députations permanentes, jugeant en matière électorale, n'avaient d'autres moyens d'information que la procédure administrative;

« Que cette dernière loi, en les autorisant par son article 16 (art. 39 des lois électorales coordonnées) à ordonner une enquête et à déléguer au besoin le juge de paix du canton pour tenir l'enquête, ne leur permet d'emprunter les formes de la procédure judiciaire en matière électorale que dans un seul cas, notamment lorsqu'il s'agit de recourir à la preuve testimoniale;

« Que la disposition de l'article 10 de la loi du 12 juin 1871, qui porte que la possession des bases et le paiement du cens se justifient par tous moyens de droit (art. 7 du code électoral; art. 49 de la loi du 9 juillet 1877; art. 7 des lois électorales coordonnées et art. 1er de la loi du 26 août 1878), n'a eu pour objet que de permettre d'établir le cens électoral autrement que par des extraits des rôles des contributions, par des quittances ou des avertissements des receveurs de contributions, ainsi qu'il était dit à l'art. 4 de la loi électorale du 3 mars 1831; mais que cette disposition n'a apporté aucune modification aux formes de la procédure à suivre par les députations permanentes;

« Attendu que, sauf le droit d'ordonner une enquête, les députations permanentes doivent donc, pour tous autres moyens de preuve en matière électorale, s'en tenir exclusivement aux formes de la procédure administrative;

« Attendu que c'est donc à tort que dans l'espèce la décision dont appel ordonne une expertise judiciaire au lieu d'une expertise administrative, et que cette décision doit être annulée;

« Attendu d'autre part que si, en présence de la contestation soulevée quant à la valeur du mobilier de l'appelant, il est nécessaire de recourir à une expertise, il n'y a pas lieu toutefois de confier cette opération à trois experts, la nomination de plusieurs experts étant de nature à entraver la marche de la procédure et à entraîner des frais inutiles;

« Que par suite du peu d'importance de l'expertise à faire et de la célérité qu'exigent les décisions en matière électorale, il importe de ne désigner qu'un seul expert;

« Par ces motifs, la Cour met au néant la décision dont appel; émendant et évoquant, commet le juge de paix du canton de Loochristy pour procéder à une vue de lieux dans la maison habitée par l'appelant Ivon Wyngaert, à Moerbeke, aux fins de faire le dénombrement de tous objets mobiliers servant à l'usage domestique ou personnel, qui garnissent ladite maison, conformément à l'art. 26 de la loi du 28 juin 1822; dit que pour cette opération, il se fera assister d'un seul expert, lequel donnera son avis sur la valeur réelle, sans augmentation ni diminution, de tous et chacun des objets mobiliers ci-dessus désignés; ordonne que ces opérations se feront en présence des parties ou elles dûment appelées; de tout quoi procès-verbal sera dressé; dit qu'à défaut par les parties de convenir d'un expert endéans les trois jours, il sera procédé aux devoirs ci-dessus par M. Van Schooten, notaire à Moerbeke; continue la cause à l'audience du 18 avril prochain; réserve les dépens... » (Du 27 mars 1879. Rapport de M. TUNCQ, conseiller.)

OBSERVATIONS. — Comparez plus haut, Gand, 2 et 9 avril 1879, pp. 587 et 617.

COUR D'APPEL DE GAND.

2e chambre. — 2e section. — Présid. de M. Tuncq, conseiller.

20 mai 1879.

ÉLECTIONS. — PATENTE. — QUESTION TRANSITOIRE.

La disposition transitoire de l'article 66, § 3, de la loi du 9 juillet 1877, a eu pour objet d'admettre pour l'année 1876 les déclarations de patentes faites même après le 31 mai; mais elle n'a pas modifié les principes généraux relatifs à la cotisation par le fisc.

Cette cotisation doit avoir lieu dans l'année à laquelle la déclaration se rapporte, à moins de réclamation conformément à la loi fiscale.

(DEWULF C. CORLY.)

ARRÊT. — « Attendu que l'intimé s'est adressé à la députation permanente à l'effet d'être inscrit sur la liste des électeurs généraux à Bruges, en se fondant notamment pour l'année 1876 sur une patente de boutiquier s'élevant à 2 fr. 04 c.;

« Attendu qu'il est établi par les documents de la cause, et que d'ailleurs il n'est pas contesté, que cette patente a été portée sur un rôle supplétif rendu exécutoire seulement en 1877;

« Que d'autre part l'intimé ne s'est pas adressé à la députation permanente à l'effet d'être cotisé en 1876;

« Que l'intimé est, en conséquence, non fondé à se prévaloir de la patente dont il s'agit;

« Attendu que c'est à tort que la députation permanente a admis que d'après l'article 66 de la loi du 9 juillet 1877 les déclarations de contributions personnelles et de patente, faites pour l'année entière en 1876, sont admissibles pour constituer le cens lors de la formation des listes de 1878 et 1879, sans distinguer si les cotisations résultant de ces déclarations ont été obtenues au cours de 1876 ou au cours de l'année suivante;

« Attendu qu'en effet l'article 66 ne porte que sur la date de la déclaration faite par le contribuable, mais ne modifie en aucune manière la législation existante sur la date de la cotisation par le fisc, laquelle doit avoir lieu dans le courant de l'année à laquelle la déclaration se rapporte;

« Attendu que déduction faite de la patente de 2 fr. 04 c. dont il est parlé ci-dessus, le cens de l'intimé ne s'élève qu'à 41 fr. 87 c.;

« Par ces motifs, la Cour met l'arrêté dont appel à néant; émendant, rejette la réclamation de l'intimé; condamne l'intimé aux dépens... » (Du 20 mai 1879.— Rapp. M. VAN PRAET, cons.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — 2e section. — Présid. Tuncq, cons.

20 mai 1879.

ÉLECTIONS. — CASSATION. — RENVOI. — DÉCHÉANCE.

La déchéance de l'appel prononcée par l'art. 61 des lois électorales coordonnées est encourue lorsque la copie de la requête que l'appelant est tenu de signifier à l'intimé aux fins de saisir la cour d'appel devant laquelle l'affaire est renvoyée par suite de cassation, ne mentionne pas la signature de l'appelant ou de son mandataire.

(CELIS C. VANDEPAER ET SCHEIRLINCKX.)

ARRÊT. — « Attendu qu'il ne suffit pas que l'appelant qui doit saisir la cour d'appel devant laquelle l'affaire est renvoyée, ait déposé sa requête au greffe de la cour dans la huitaine de l'arrêt de cassation, mais qu'il faut en outre que cette requête ait été signifiée à l'intimé d'une façon régulière;

« Attendu que par exploit de l'huissier Charles, notifié le 25 avril 1879 par la voie de la poste, il n'a été signifié aux intimés qu'une requête dépourvue de signature;

« Que la copie certifiée conforme par ledit huissier Charles n'indique nullement que la requête de l'appelant fût signée par celui-ci ou par son mandataire, et que dès lors les intimés sont fondés à dire que la requête de l'appelant aux fins de saisir la cour d'appel de Gand ne leur a pas été signifiée comme le prescrit l'art. 61 des lois électorales coordonnées, à peine de déchéance de l'appel;

« Attendu qu'il importe peu que la signature de l'appelant se trouve sur la requête en tête de l'original de l'exploit de signification;

« Qu'en effet la régularité de l'original ne couvre point les nullités de la copie, et que la copie d'un exploit tient lieu de l'original à la partie intimée;

« Par ces motifs, la Cour, ouï le rapport fait en audience publique par M. le conseiller TUNCQ, ainsi que les conclusions respectives des parties, déclare l'appelant déchu de son appel; le condamne aux dépens... » (Du 20 mai 1879.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Longé.

28 avril 1879.

DROIT PÉNAL. — CHARGE D'ENFANT. — RÉCLAMATION DES PARENTS. — DÉFAUT DE REPRÉSENTATION.

Le délit spécial prévu par l'art. 367 du code pénal exige comme condition essentielle qu'il soit constaté que l'enfant, âgé de moins de sept ans, était encore en la garde de la personne qui s'en était chargée au moment où on le lui a réclamé.

Mais l'existence de cet élément du délit est suffisamment établie en fait quand l'arrêt de condamnation porte qu'il est acquis que le prévenu s'est autrefois chargé de l'enfant, qu'on le lui a depuis réclamé à diverses reprises, sans résultat, et qu'il résulte des diverses circonstances relevées par l'arrêt qu'il en était encore chargé au jour où cet arrêt a été rendu.

(MALEVÉ.)

Les décisions que nous rapportons ci-dessous présentent cette particularité qu'elles s'occupent d'une question dont les tribunaux n'ont jamais été saisis, bien que le délit qu'elles visent existât déjà sous le code pénal de 1810.

Jugement du tribunal de Nivelles.

JUGEMENT. — « Attendu qu'il résulte de l'instruction faite à l'audience de ce jour, que ce n'est que le 5 juillet 1878, dans le cabinet de M. le juge d'instruction, que Philomène Herman a, pour la première fois, réclamé au prévenu, son enfant naturel, Emile-Joseph Herman, âgé de moins de sept ans ;

« Attendu qu'il n'est pas établi qu'à cette date le prévenu fût encore chargé de cet enfant, en supposant qu'il lui eût été remis le 20 septembre 1871, par Henriette Grade, épouse Lebrun, qui reconnait l'avoir cherché à Liége, et qu'il s'en fût chargé à cette époque ;

« Que, dès lors, un des éléments constitutifs du délit prévu par l'art. 367 du code pénal à raison duquel seulement le prévenu est poursuivi, fait défaut ;

« Par ces motifs, le Tribunal renvoie le prévenu acquitté des fins des poursuites dirigées contre lui... » (Du 10 août 1878.)

Appel.

ARRÊT. — « Vu par la cour, l'appel interjeté par le ministère public le 13 août 1878, du jugement rendu le 10 août 1878 par le tribunal de première instance de l'arrondissement de Nivelles, lequel, jugeant en matière de police correctionnelle, acquitte le prévenu de la prévention d'avoir, dans l'arrondissement de Nivelles, à diverses reprises et notamment le 5 juillet 1878, refusé de représenter à Philomène Herman, épouse Leurquin, qui a le droit de le réclamer, le fils naturel de celle-ci, Emile-Joseph Herman, âgé de moins de sept ans accomplis et dont le prévenu était chargé ;

Ouï le rapport fait à l'audience du 8 mars 1879 par M. le conseiller DE LE HOYE ;

« Entendu en son réquisitoire M. VAN SCHOOR, avocat général ;

« Entendu le prévenu en ses moyens de défense, tant par lui-même que par l'organe de Me EDMOND PICARD ;

« Attendu qu'il est établi par l'instruction faite devant la cour que quelques jours après la naissance de l'enfant naturel, dont la nommée Philomène Herman est accouchée à Liége, le 11 septembre 1871, le prévenu a envoyé dans ladite ville une de ses ouvrières, laquelle a, du consentement de la mère, emporté ledit enfant et l'a remis le même jour entre les mains du prévenu, conformément aux instructions qui lui avaient été données par ce dernier ;

« Attendu que le prévenu s'est ainsi chargé de la personne de cet enfant, alors âgé de moins de sept ans accomplis ;

« Attendu qu'il résulte en outre des circonstances relevées par l'instruction, qu'à aucune époque, le prévenu n'a ensuite remis le susdit enfant à ceux qui étaient en droit de le réclamer, et qu'en conséquence il n'a pas cessé jusqu'à ce jour d'en être chargé ;

« Attendu que Philomène Herman et la mère de celle-ci ont déclaré sous la foi du serment avoir, dans le temps et à plusieurs reprises, supplié le prévenu de leur faire connaître le lieu où il avait placé l'enfant, et que le prévenu, voulant sans doute mettre un terme à ces réclamations, leur a affirmé que l'enfant n'était plus en vie, affirmation qu'il n'a depuis lors ni établie ni même reproduite ;

« Attendu que dans ces circonstances, la réponse donnée par le prévenu à la réclamation formelle de Philomène Herman le 5 juillet 1878, en présence du juge d'instruction de Nivelles, constitue le refus de représentation prévu et puni par l'art. 367 du code pénal ;

« Par ces motifs, la Cour, statuant sur l'appel du ministère public, met au néant le jugement dont appel : émendant, déclare le prévenu coupable du délit qui lui est imputé et faisant application des articles 367 et 40 du code pénal ; 194 du code d'instruction criminelle ; 1, 2, 4 et 7 de la loi du 27 juillet 1871, dont lecture a été donnée par M. le président... condamne le prévenu à une année d'emprisonnement et à une amende de 50 fr.... » (Du 15 mars 1879. — Prés. M. ECKMAN.) (1).

Pourvoi.

A l'appui de son pourvoi, le demandeur disait :

« L'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, en date du 15 mars 1879, est rendu en violation de l'art. 367 du code pénal belge, qui punit le refus de représenter un enfant dont on est chargé à ceux qui ont le droit de le réclamer.

Il résulte du texte de cette disposition que trois éléments sont nécessaires pour constituer le délit.

Il faut :

1° Qu'une personne soit chargée d'un enfant ;

2° Que cet enfant ait au moins l'âge de sept ans accomplis ;

3° Que cette personne ne le représente pas à ceux qui ont le droit de le réclamer.

Nous laissons de côté les deux derniers éléments dont l'existence en fait dans l'espèce est reconnue par l'arrêt attaqué.

Mais la cour a omis de constater l'existence de la première condition, qui est cependant la caractéristique du délit de l'article 367. Tout au moins a-t-elle donné aux mots *être chargé*, dont se sert le code, un sens inexact et a-t-elle ainsi été amenée à faire de la loi une fausse application.

« Attendu, est-il dit dans l'arrêt, qu'il résulte en outre des « circonstances relevées par l'instruction qu'à aucune époque « le prévenu n'a ensuite remis le susdit enfant à ceux qui étaient « en droit de le réclamer, et qu'en conséquence il n'a pas cessé « jusqu'à ce jour d'en être chargé. »

C'est dans ce passage que nous trouvons une violation de la loi qui doit entraîner la cassation de l'arrêt.

La cour devait constater qu'au moment où l'enfant avait été réclamé, le prévenu en était encore chargé, c'est-à-dire l'avait encore auprès de lui et n'en avait disposé d'aucune manière. Elle admet au contraire que, du moment où il est établi que le prévenu n'a pas remis l'enfant à des personnes ayant le droit de le réclamer, l'art. 367 doit recevoir son application, alors même que le prévenu aurait abandonné l'enfant à toute autre personne ou s'en serait défait d'une manière criminelle quelconque. Elle décide ainsi en droit que le prévenu reste chargé de l'enfant, bien qu'il ne l'ait plus en sa garde. Elle donne au mot *chargé* le sens de responsable et confond le refus de représenter l'enfant avec l'impossibilité de le rendre, dans laquelle se trouve celui qui en aurait disposé sans droit.

Aussi l'arrêt applique donc à tort une disposition pénale à des faits auxquels manque précisément l'élément constitutif le plus important du délit qu'elle vise.

Le sens exact de l'art. 367, et spécialement des mots *être chargé*, résulte clairement des discussions. Il importe de suivre la genèse de cette disposition dans ses diverses phases.

On lit dans l'exposé des motifs :

« Le code pénal de 1810 renfermait une disposition analogue « (art. 345) qui différait cependant de l'art. 367, en ce qu'elle « comminait la peine de réclusion et érigeait le fait en crime. « On n'était pas d'accord sur la portée de cet article.

« L'article 345, dit CARNOT à ce sujet, suppose nécessaire- « ment qu'il y a eu séquestration de l'enfant ou que la personne « à laquelle il aura été confié, en aura disposé de manière à ne « pouvoir le représenter, ni donner connaissance de ce qu'il « serait devenu. » (NYPELS, III, p. 17, n° 27).

On remarquera que tel est aussi le sens que la cour d'appel attribue à l'article 367. Cependant il est évident que cette interprétation de l'article 345 n'a pas été admise par les auteurs de l'exposé des motifs du code de 1867 et qu'elle n'a pas passé ensuite dans notre législation pénale.

Voici comment s'exprimait à ce sujet M. HAUS, rapporteur de la commission d'élaboration :

« Telle ne pourrait être, dit-il, l'intention des auteurs du code

(1) Nous reproduisons les termes de cet arrêt, déjà inséré *supra*, p. 475, pour ne pas scinder notre compte rendu.

« de 1810. En effet, dans cette dernière supposition, le fait ne « pouvait être qualifié refus de représenter un enfant. Ce serait « évidemment un recelé ou une suppression d'enfant, crimes « prévus par le § 1er de l'article 345.

« Nous pensons que le cas que l'on a voulu indiquer dans la « deuxième partie de cet article est celui où une personne, un « instituteur, par exemple, sans nier que l'enfant se trouve en « sa garde, refuse avec obstination de le représenter, de sorte « que ceux qui ont droit de le réclamer sont forcés de s'adresser « aux tribunaux pour obtenir la remise de leur enfant. C'est cette « espèce de séquestration ou de détention d'un enfant que la loi « a voulu punir et l'on conviendra que la réclusion est un châ- « timent par trop sévère pour ce cas, qui n'a rien de commun « avec les crimes prévus par le § 1er de l'article 345, et que « nous avons cru devoir réprimer par une disposition particu- « lière. »

Ce passage indique clairement la différence radicale qui existe entre le fait puni par l'art. 367 et les faits criminels que le code qualifie de suppression ou recélé d'enfant.

Or, l'arrêt attaqué confond complètement ces deux ordres de faits en admettant que l'article 367 peut être appliqué alors que le prévenu nie que l'enfant se trouve en sa garde, du moment où il ne l'a pas remis à une personne ayant droit de le réclamer.

En réalité, dans ce cas, il pourra y avoir lieu de rechercher si les éléments qui constituent le recélé ou la suppression se trouvent réunis. Il faudra établir de quelle manière, criminelle ou non, la disparition de l'enfant s'est produite, établir la suppression, l'infanticide, le meurtre, le délaissement, le placement à l'hospice ou toute autre infraction. Mais l'article 367 ne sera pas applicable.

La présence de l'enfant chez celui à qui il a été confié est l'élément caractéristique du délit. L'exposé des motifs est formel à cet égard : « C'est, dit-il, une espèce de séquestration ou de détention que la loi a voulu punir. » Il s'agit d'une personne « qui ne nie pas que l'enfant se trouve en sa garde. »

Cette circonstance doit se rencontrer rarement dans la pratique. Aussi l'article 367, pas plus que l'ancien article 345, al. 2, du code de 1810, n'ont-ils jamais été appliqués. C'est que toujours on leur a donné l'interprétation que nous indiquons.

Au contraire, il n'est pas rare de voir des personnes, des nourrices, des sages-femmes, par exemple, à qui un enfant a été confié, disposer de cet enfant de manière à ne pouvoir le représenter.

L'accusation doit alors établir la cause précise de la disparition et donner au fait sa qualification spéciale.

Il y aura, par exemple, infanticide ou suppression d'enfant. Mais on n'a jamais mis dans ce cas la femme en prévention du chef de refus de représenter. Il pourrait arriver, si on le faisait, qu'un fait unique constituât à la fois deux infractions : le crime de suppression et le délit de refus de représentation. Ce qui prouve à l'évidence qu'on aurait négligé d'avoir égard précisément à l'élément caractéristique de ce dernier délit, la présence de l'enfant chez celui à qui il a été confié.

De ce que l'application de l'art. 367 ainsi compris est rare, il ne faut pas en conclure que notre interprétation est inexacte, le législateur n'ayant pu avoir en vue de punir un fait qui ne se présente jamais.

On conçoit qu'un instituteur, à qui l'écolage de l'enfant n'a pas été payé, ou bien une nourrice, à qui les frais d'entretien de son nourrisson sont encore dus, retiennent l'enfant à titre de gage, méconnaissant ainsi les droits de l'autorité paternelle. D'autres cas peuvent s'imaginer et, comme analogie, nous citerons l'affaire célèbre du jeune Mortara à Rome.

Nous croyons avoir démontré que l'exposé des motifs ne donnait pas aux mots *être chargé* le sens que leur attribue l'arrêt attaqué. Il nous reste à examiner si les discussions n'ont pas modifié ce sens avant le vote définitif au Sénat.

La commission de la Chambre (NYPELS, III, p. 37, n° 17), voulant encore marquer la distinction entre notre délit et d'autres infractions plus graves, ajouta au texte primitif les mots : *sans toutefois le recéler*. Les deux infractions supposent, en effet, la présence de l'enfant chez le prévenu. Mais le recélé tend à empêcher ou à détruire la preuve de l'état civil de l'enfant, tandis que le refus de représenter n'est qu'une atteinte à la puissance paternelle. La commission, par l'organe de son rapporteur, M. LELIÈVRE, exprima clairement son intention de se séparer de l'interprétation donnée par CARNOT de l'ancien article 345 et de s'en tenir au sens développé dans l'exposé des motifs.

En présence de ces explications les mots : *sans toutefois le recéler*, devenaient inutiles, et l'art. 367 fut voté par la Chambre sans discussion, tel qu'il était compris par la commission. (IBID., p. 59, n° 18.)

Au Sénat (IBID., p. 136, n° 23), M. PIRMEZ, au nom de la commission, demande la suppression de cette disposition.

A ce propos, il examine l'opinion de la commission d'élaboration, d'après laquelle l'article ne visait que les personnes qui ne niaient pas avoir l'enfant en leur garde.

Il est d'avis que cette explication n'offre pas la vraie signification de l'art. 345 du code de 1810, mais il ajoute :

« Toujours est-il que la commission a érigé cette interpréta- « tion en un délit qui est devenu la disposition particulière dont « nous nous occupons. »

M. BARA, ministre de la justice (IBID., p. 150, n° 10), ne se rallia pas à la proposition de suppression de l'article formulée par la commission du Sénat. « C'est, dit-il, un fait très-grave « que celui que nous voulons punir. Une personne a chez elle « un enfant qui lui a été confié. Elle ne le fait pas disparaître, « elle ne le délaisse pas, elle ne l'expose pas.

« Elle se borne à dire : Je ne le rends pas. C'est une grave « violation de la puissance paternelle.

« Je comprends qu'on la punisse d'une peine assez légère, « parce qu'il est évident que la personne qui détiendra ainsi un « enfant n'agira pas ordinairement dans l'intention de faire mal « à cet enfant. »

L'article fut ensuite adopté purement et simplement.

Il est donc acquis par l'exposé des motifs et les discussions de MM. LELIÈVRE, PIRMEZ et BARA que le délit de l'article 367 n'existe que s'il est établi que la personne à qui l'enfant a été remis l'avait encore en sa garde au moment où il lui était réclamé.

Dans ce cas seulement on peut dire qu'elle est chargée de l'enfant.

C'est ce que le premier juge a compris. Il a décidé que l'un des éléments constitutifs du délit prévu par l'art. 367 du code pénal, à raison duquel seulement le prévenu est poursuivi, fait défaut.

La cour d'appel eût dû se rallier à cette jurisprudence ; en s'en écartant, elle a fait une fausse application de la loi et son arrêt tombe justement sous la censure de la cour de cassation. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur le moyen, déduit de la violation et de la fausse application de l'art. 367 du code pénal :

« Considérant que le pourvoi ne méconnaît pas qu'il est établi par l'arrêt attaqué que le demandeur a refusé de représenter un enfant, âgé de moins de sept ans, à celle qui avait le droit de le réclamer ;

« Mais qu'il soutient que la cour d'appel a omis de constater, qu'au moment où l'enfant a été réclamé, le demandeur en était encore chargé dans le sens de la loi pénale ;

« Considérant qu'aux termes de l'arrêt, « quelques jours après « la naissance de cet enfant, une des ouvrières du demandeur « l'a emporté du consentement de sa mère et l'a remis entre les « mains du demandeur conformément à ses instructions ;

« Que le demandeur s'est ainsi chargé de la personne de cet « enfant ;

« Qu'à aucune époque, il ne l'a ensuite remis à ceux qui étaient « en droit de le réclamer et qu'en conséquence, il n'a pas cessé, « jusqu'à ce jour, d'en être chargé ; »

« Considérant qu'en statuant ainsi, l'arrêt dénoncé a reconnu, dans les termes mêmes du code pénal, l'existence de l'élément constitutif du délit, que le pourvoi prétend n'avoir pas été constaté, et que sa décision à cet égard est souveraine ;

« Considérant, au surplus, que l'arrêt a été rendu sur une procédure dans laquelle les formes, soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité, ont été observées, et que la loi pénale a été justement appliquée aux faits légalement reconnus constants ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller VANDEN PEEREBOOM en son rapport et sur les conclusions de M. MESDACH DE TER KIELE, premier avocat général, rejette le pourvoi ; condamne le demandeur aux frais... » (Du 28 avril 1879. — Plaid. Me EDMOND PICARD.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Longé.

28 avril 1879.

RÈGLEMENT COMMUNAL. — AFFICHAGE. — LÉGALITÉ.

Il appartient à l'autorité communale de réglementer l'affichage

sur la voie publique et de défendre l'apposition d'affiches par d'autres personnes qu'un afficheur public.

(JONIAU.)

ARRÊT. — « Sur l'unique moyen, déduit de la violation de l'art. 107 de la constitution, en ce que le jugement attaqué a fait application d'un règlement local contraire à l'art. 18 et en conséquence abrogé par l'art. 138 de la constitution, et, en tout cas, abrogé par l'art. 2 du décret du 16 octobre 1830 :

« Attendu qu'il résulte du jugement attaqué que le demandeur a, à Louvain, le 28 octobre 1878, apposé lui-même une affiche sur la maison du sieur Jacqmotte, c'est-à-dire sur la voie publique ;

« Attendu qu'un règlement communal de la ville de Louvain du 2 septembre 1820 dispose, par son article 2, que toute publication ou apposition d'affiches, devra être faite par le crieur ou afficheur public, nommé à cet effet, et qu'il a été fait application au demandeur de la peine comminée par cet article contre ceux qui enfreignent cette prescription ;

« Attendu que le demandeur soutient vainement que cette interdiction d'afficher autrement que par l'afficheur public est contraire à l'art. 18 de la constitution, parce qu'elle établit une censure en matière de publication par voie de la presse ;

« Attendu qu'en supposant que l'autorité communale ne puisse sans excéder ses pouvoirs soumettre le droit de publication ou d'apposition d'affiches à une autorisation préalable, parce que ce serait apporter une entrave à la libre manifestation des opinions par la voie de la presse, il ne saurait en être de même de la réglementation de l'affichage quant au lieu où il peut s'exercer et aux personnes qui peuvent y procéder, et que c'est le seul objet de l'art. 2 susdit en vertu duquel le demandeur a été poursuivi et condamné ;

« Attendu que l'autorité communale puise ce droit de réglementation dans l'obligation légale de faire jouir les habitants des avantages d'une bonne police et de pourvoir à la sécurité et à la tranquillité de la voie publique ;

« Attendu que l'art. 3 du même règlement en exigeant la remise préalable par l'afficheur d'un exemplaire de chaque affiche au secrétariat de la régence, ne donne pas nécessairement à l'autorité communale le droit d'interdire l'affichage, mais tend à lui permettre de prescrire, selon les circonstances et le caractère de l'affiche, les mesures qu'elle juge utiles, quant au lieu, au moment et au mode d'affichage, afin d'en prévenir les inconvénients ;

« Qu'il se voit en effet du préambule du règlement susdit qu'il a entre autres pour objet de remédier aux abus qui se glissent journellement dans la manière dont sont affichés les actes des autorités publiques et les annonces des particuliers ;

« Attendu au surplus qu'il n'est pas constaté que l'autorité communale de Louvain aurait interdit la publication de l'affiche dont s'agit et que le jugement attaqué réserve tous les droits du demandeur pour le cas où il en serait ainsi ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que la disposition du règlement communal de Louvain du 2 septembre 1820 dont le jugement attaqué a fait application au demandeur n'est ni contraire à l'art. 18 de la constitution, ni abrogé par l'art. 2 du décret du 16 octobre 1830 ;

« Et attendu que le jugement dénoncé a été rendu sur une procédure où les formalités soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité ont été observées ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DE LE COURT en son rapport et sur les conclusions de M. MESDACH DE TER KIELE, premier avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 28 avril 1879.)

OBSERVATIONS. — On remarquera le soin avec lequel l'arrêt évite de se prononcer sur la légalité ou l'illégalité d'un règlement communal qui soumettrait l'apposition d'une affiche à l'autorisation préalable de l'administration locale. Cette dernière question que soulevait le pourvoi mais que la décision attaquée n'avait pas résolue, est, en effet, des plus délicate. Néanmoins de nombreux règlements communaux n'ont pas hésité à la trancher dans le sens de la légalité, même depuis 1830. V. SERESIA, *Du pouvoir réglementaire des conseils communaux*, n° 136 et surtout la discussion du nouveau code pénal belge à la Chambre, en séance du 24 avril 1861, où l'inconstitutionnalité a été fortement soutenue par M. ORTS.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Beckman.

24 avril 1879.

GARDE CHAMPÊTRE. — POLICE RURALE. — POLICE ADMINISTRATIVE. — RÈGLEMENT COMMUNAL. — OUTRAGE. — RÉBELLION.

Sont punissables l'outrage et la rébellion envers un garde champêtre, en dehors de ses fonctions de police rurale, s'il agissait en vertu d'attributions de police administrative lui conférées par un règlement communal.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. PALMAERTS.)

Le 12 novembre 1878, le Tribunal correctionnel d'Anvers a rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que le 1er juillet 1878, le brigadier garde champêtre Bosschaert est entré dans la maison de J.-C. Franck, pour mettre fin, sur sa demande, aux difficultés qu'y suscitait le prévenu Palmaerts ; que celui-ci, contraint de sortir, a traité le garde de *smeerlap* et lui a résisté avec violences au moment où, sur ce, il l'a arrêté, lui a mis les menottes et l'a conduit à la prison communale ;

« Attendu qu'il est poursuivi de ce chef :

« 1° Pour avoir volontairement porté des coups audit Franck ;

« 2° Pour avoir outragé le brigadier garde champêtre Bosschaert dans l'exercice de ses fonctions ;

« 3° Pour avoir résisté avec violences audit garde agissant pour l'exécution des lois, ordres ou ordonnances de l'autorité publique, des mandats de justice ou jugements ;

« Quant à la première prévention :

« Attendu que le fait d'avoir volontairement porté des coups à J.-C. Franck n'est pas établi à charge du prévenu ;

« Quant à la seconde prévention :

« Attendu qu'aux termes de l'article 5 du décret impérial du 11 juin 1806, les gardes champêtres sont tenus d'informer les bourgmestres de tout ce qu'ils découvrent de contraire au maintien de l'ordre et de la tranquillité publique et de leur donner avis de tous les délits qui ont été commis dans leurs territoires respectifs ; que dès lors ces fonctionnaires en s'enquérant d'un délit sont revêtus d'un caractère public et remplissent une mission qui leur est confiée par la loi ;

« Quant à la troisième prévention :

« Attendu que les fonctions des gardes champêtres sont nettement déterminées par l'art. 16 du code d'instruction criminelle et par les autres lois et règlements qui leur attribuent compétence en différentes matières, et qu'il est certain que l'exercice de la police administrative ne rentre pas dans leurs attributions légales ;

« Attendu que si le bourgmestre chargé de l'exécution des lois et ordonnances de police peut, dans certaines circonstances déterminées, requérir le garde, comme tout autre citoyen, de lui prêter main-forte et assistance dans l'accomplissement de cette mission et lui assurer ainsi, en dehors de ses fonctions ordinaires, un caractère public, il ne peut cependant lui déléguer en tout ou en partie, et d'une manière générale, les attributions qui lui sont personnelles, aux termes de l'art. 90, n° 11, de la loi communale ;

« Attendu que, dans l'espèce, l'intervention accidentelle et spontanée du garde, sur l'appel de Franck, exclut toute supposition d'un mandat donné par l'autorité compétente pour l'assister dans les devoirs qu'elle aurait pu avoir à remplir dans cette circonstance ; que le garde a donc agi en dehors de ses attributions légales ; qu'il a commis un excès de pouvoir évident et que dès lors le troisième fait mis à charge du prévenu ne réunit pas les éléments du délit de rébellion visé par les art. 269 et 271 du code pénal ;

« Vu l'art. 194 du code code d'instruction criminelle ;

« Par ces motifs et par application des art. 276 et 40 du code pénal, le Tribunal condamne Palmaerts à un emprisonnement de huit jours, à une amende de 26 francs et aux frais ; ordonne qu'à défaut de paiement dans le délai légal, elle pourra être remplacée par un emprisonnement de huit jours ; acquitte Palmaerts du chef des faits de coups et blessures et de rébellion... » (Du 12 novembre 1878.)

Le ministère public a interjeté appel et a produit, devant la Cour, un règlement de police du conseil communal de Contich, en date du 27 septembre 1853, qui charge les agents de police, c'est-à-dire les gardes champêtres, de certaines attributions de police et, entre autres, relativement aux gens en état d'ivresse. (Art. 6.)

ARRÊT. — « Quant aux coups envers Franck :

« Attendu que devant la cour la prévention est restée non établie ;

« Quant aux chefs d'outrage et de rébellion :

« Attendu que le 1er juillet 1878, le prévenu se trouvait en état d'ivresse à Contich, au domicile de Jean-Corneille Franck, où il occasionnait du désordre ; que ledit Franck ayant requis l'intervention de Bosschaert, brigadier garde champêtre de Contich, celui-ci fit sortir le prévenu, qui traita le garde champêtre de *smeerlap* et lui a résisté avec violences, le tout alors que ledit Bosschaert agissait comme agent de police locale, en vertu du règlement de police de Contich du 27 septembre 1853, et pour l'exécution de cette ordonnance de l'autorité publique ;

« Attendu que ces faits constituent les délits d'outrage et de rébellion prévus par les art. 276, 269, 271 du code pénal ;

« Attendu qu'il existe pour la prévention d'outrage des circonstances atténuantes résultant du peu de gravité de l'infraction ;

« Par ces motifs, la Cour, vu les articles précités, ainsi que l'art. 85 dudit code et l'art. 194 du code d'instruction criminelle, confirme le jugement *à quo* quant à la prévention de coups, quant à l'amende et quant aux frais ; pour le surplus, met à néant ledit jugement en tant qu'il a infligé la peine de l'emprisonnement pour outrage et qu'il a acquitté Palmaerts de la prévention de rébellion ; émendant, condamne le prévenu à huit jours d'emprisonnement du chef de rébellion : le condamne en outre aux dépens d'appel... » (Du 24 avril 1879.)

OBSERVATIONS. — En ce sens, THONISSEN, *Code pénal interprété*, sur l'art. 269, n° 6, litt. *g*, p. 698 ; Bruxelles, 24 juillet 1858 (PASICRISIE, 1858, 2, 303). V. encore : cass. franç., 2 mai 1839 (DALLOZ, V° *Fonctionnaire*, n° 149).

Sur l'interprétation restreinte, en thèse ordinaire, des fonctions des gardes champêtres, voir TIELEMANS, Rép. administr., V° *Garde champêtre*, t. VIII, p. 37.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Chambre des mises en accusation. — Présid. de M. Beckman.

25 avril 1879.

EXTRADITION. — TRAITÉ. — BELGIQUE. — EMPIRE ALLEMAND. ESCROQUERIE. — ABUS DE CONFIANCE. — FAITS. — QUALIFICATION. — RÉPRESSION COMMUNE. — JUSTIFICATION. DÉTOURNEMENT. — FRAUDE. — APPROPRIATION ILLÉGALE. ÉQUIPOLLENCE. — INTENTION.

L'extradition du chef d'escroquerie et d'abus de confiance ne peut être accordée à l'empire d'Allemagne que pour des faits punissables à la fois en Allemagne et en Belgique.

La disposition pénale sur l'escroquerie (betrug) *atteignant en Allemagne des faits qui échappent à toute répression en Belgique, le gouvernement allemand ne peut obtenir l'extradition de ce chef qu'en justifiant que les faits incriminés rentrent dans les cas spéciaux de la loi pénale belge.*

Le traité d'extradition de 1874 considère le détournement en vue d'une appropriation illégale dont il s'agit à l'art. 246 du code allemand, comme l'équivalent du détournement frauduleux de l'art. 491 du code belge.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. K...)

ARRÊT. — « Attendu que le prévenu dont l'extradition est demandée par le gouvernement de l'empire d'Allemagne, se trouve poursuivi en Prusse en vertu d'un *mandat d'arrêt* décerné à sa charge le 22 février 1879 par le juge d'instruction de Cologne, à raison d'une double infraction ainsi qualifiée dans ledit acte : d'avoir, au mois de janvier 1879, à Cologne, dans l'intention de s'approprier un avantage illégal, endommagé la fortune de Louis Muller, en induisant celui-ci en erreur par les apparences trompeuses de faits faux, comme aussi d'avoir détourné au préjudice de la même personne, un livret de la caisse d'épargne populaire de Hagen, appartenant audit Muller et confié au prévenu à titre de dépôt, délits prévus par les art. 263 et 246 du code pénal allemand ;

« Attendu que, selon l'art. 1er, nos 17 et 18, de la convention intervenue le 24 décembre 1874 entre la Belgique et l'empire d'Allemagne, l'extradition du chef d'escroquerie et d'abus de confiance ne peut être accordée que pour autant que les faits, pour lesquels elle est réclamée, constituent simultanément une infraction punissable dans la législation de l'une et de l'autre nation ;

« Quant au chef d'escroquerie ou tromperie (*betrug*) :

« Attendu que les termes généraux de l'art. 263 du code pénal allemand du 15 mai 1871 et du libellé du mandat d'arrêt prémentionné s'appliquent non-seulement aux escroqueries commises à l'aide de faux noms, de fausses qualités et des manœuvres spécifiées à l'art. 496 du code pénal belge, mais en outre à des actes dommageables de tromperie commis à l'aide de simples affirmations mensongères qui, en Belgique, échappent à toute répression ;

« Attendu dès lors que l'extradition ne peut être accordée qu'après que, par une qualification plus précise, il sera justifié que les faits incriminés rentrent dans les cas repris à l'art. 496 du code belge ;

« Quant au chef d'abus de confiance (*unterschlagung*) :

« Attendu que, d'après l'ensemble de la rédaction du mandat d'arrêt dont il s'agit, il est rationnel de faire porter sur les deux délits d'escroquerie et d'abus de confiance les premiers membres de phrase relatifs à la date, au lieu et à l'intention d'appropriation illégale ;

« Attendu que pour rendre l'abus de confiance punissable, l'art. 491 de notre code exige que le détournement soit *frauduleux*, tandis que l'art. 246 du code allemand exige que ce détournement soit accompagné de l'intention d'une *appropriation illégale* ;

« Attendu que c'est en vain que le défendeur en extradition argumente de ces nuances de rédaction pour invoquer le bénéfice de l'art. 1er, n° 17, cité plus haut ; qu'en effet, les parties intervenues à la convention du 24 décembre 1874 ont dû nécessairement rapprocher et comparer les dispositions pénales du code belge de 1867 et du code allemand de 1871, en s'entourant des lumières des gens spéciaux ; que si donc les deux définitions desdits art. 491 et 246 n'avaient pas été envisagées par ces parties contractantes comme étant suffisamment équivalents dans l'état de la législation pénale, il en résulterait que la convention aurait formellement rangé l'abus de confiance parmi les cas d'extradition, tandis qu'en fait, l'extradition de ce chef serait impossible à raison de la différence de rédaction des articles prérappelés ; qu'une telle conséquence est inadmissible ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que la prévention d'abus de confiance à charge de K... se trouve comprise dans les dispositions de la convention d'extradition ;

« Par ces motifs, la Cour, en ce qui concerne l'abus de confiance, émet l'avis qu'il y a lieu d'accorder l'extradition de Philippe K... ; en ce qui concerne l'escroquerie ou tromperie, émet l'avis qu'il n'y aura lieu d'accorder l'extradition dont il s'agit qu'après justification que les faits incriminés rentrent dans les cas repris à l'art. 496 du code pénal belge... » (Du 25 avril 1879. Plaid. Me AL. BRAUN.)

OBSERVATIONS. — Il est de principe que l'extradition ne peut être accordée que lorsque le fait qui y donne lieu constitue une infraction d'après les lois des deux nations contractantes. Une nation ferait violence à ses propres sentiments, et à ce qu'on peut appeler la conscience publique, si elle livrait un réfugié qui est accusé ailleurs d'un acte dépourvu pour elle de toute criminalité.

Cette règle n'a pas besoin d'être exprimée pour l'assassinat, le meurtre, l'incendie et autres infractions dont les éléments substantiels sont les mêmes dans les deux pays ; mais il en est différemment pour certains délits dont la définition a une portée plus large dans une législation que dans l'autre. L'extradition est alors restreinte aux faits dont la répression est commune aux deux pays : tel est l'objet de l'art. 1er, nos 17 et 18, du traité d'extradition entre la Belgique et l'Allemagne.

Nous croyons utile de donner ici la traduction des dispositions du code pénal allemand qui définissent l'escroquerie et l'abus de confiance :

Art. 263. Celui qui, dans l'intention de se procurer ou de procurer à un tiers un avantage illégal, endommage la fortune d'autrui, en induisant ou en entretenant en erreur, soit par les apparences trompeuses de faits faux, soit par l'altération ou la suppression de faits vrais, est puni du chef de tromperie (*betrug*) de la peine, etc.

Art. 246. Celui qui s'approprie illégalement une chose mobilière appartenant à autrui, qu'il a en sa possession ou en sa garde, est puni du chef de détournement (*unterschlagung*).

Bruxelles. — Alliance Typographique, rue aux Choux, 37.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
Belgique, 25 francs.
Allemagne, Hollande, France, Italie, 30 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ETRANGERS.

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

Toutes communications et demandes d'abonnements doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, Rue de l'Equateur, 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. de Prelle de la Nieppe, 1er prés.

20 mai 1878.

DROIT MARITIME. — PORT D'ANVERS. — CALE. — RÈGLEMENT COMMUNAL. — TAXES.

Un navire avarié, entré en cale sèche au port d'Anvers pour y être réparé, a le droit d'occuper la cale et d'en jouir pour la réparation de ses avaries.

Au cas où l'autorité locale a, par son fait ou celui de ses agents, mis obstacle au travail, aucun prix de location de la cale n'est dû par le capitaine.

(LE CAPITAINE HANSEN C. LA VILLE D'ANVERS.)

Le 3 juillet 1875, le Tribunal civil d'Anvers avait jugé le contraire :

JUGEMENT. — « Attendu que l'ajournement tend au paiement de 9,900 francs du chef de quatre-vingt-quinze jours de séjour du navire du défendeur dans l'une des cales sèches de la demanderesse;

« Attendu que le défendeur prétend déduire de la somme réclamée tout ce qui se rapporte à des jours auxquels il lui a été interdit de travailler aux réparations de son navire ; que de plus, il soutient avoir droit à une bonification, à raison des retards qu'il a subis et des réfections provisoires qu'il a dû exécuter;

« Attendu que, sur le premier point, il s'agit avant tout de décider quelle est la nature et le fondement des perceptions faites par la ville;

« Attendu que ces perceptions ne sont point des taxes ; que si elles ont été, peut-être, considérées comme telles à l'origine et si, par suite, l'approbation royale a été demandée et obtenue pour le règlement du 30 janvier 1864, cette approbation n'a été donnée que jusqu'au 31 décembre 1865 : que depuis lors, le tarif ne représente plus que la rétribution d'un service rendu, rétribution à laquelle se soumettent, par le fait même, tout ceux qui réclament le service ;

« Attendu que vainement l'on fait observer que cette rétribution n'est qu'un loyer ; que le règlement porte, il est vrai, que la demanderesse se borne à louer ses cales, mais qu'il reste néanmoins à décider si ce qu'elle loue est quelque chose de plus que le simple droit de séjourner et si, en s'engageant à faire jouir le locataire, la bailleresse s'oblige toujours à comprendre dans la jouissance la faculté de procéder sans entrave aucune à toutes les réparations que le locataire jugerait utile d'entreprendre;

« Attendu que le règlement qui stipule les conditions mutuellement acceptées de la location, n'ouvre nulle part au locataire un droit aussi étendu, mais réserve au contraire à la ville bailleresse le droit de prescrire des mesures utiles surtout aux tiers qui peuvent avoir intérêt à user à leur tour des cales sèches ;

« Attendu que dans cet ordre d'idées, les art. 2 et 3 règlent l'ordre d'admission ; l'art. 7 élève le loyer si l'occupation se prolonge et l'art. 10 permet d'accorder, pour l'entrée, la priorité au navire atteint d'accident ou d'avarie grave dûment constatée;

« Attendu que c'est en exécution de ce dernier article que le navire du défendeur a été admis le 24 novembre 1873, à 2 heures après-midi, mais sous la condition, expressément acceptée, d'y rester jusqu'à ce que le navire *Eva*, entrant le même jour, fût en état de sortir et de n'entreprendre lui-même aucune réparation qui empêcherait l'*Eva* de sortir dès que ce bâtiment pourrait se remettre à flot;

« Attendu que cette condition a été si librement acceptée que le défendeur plaide aujourd'hui lui-même qu'il aurait pu, pour le déchargement de sa cargaison et les réparations provisoires, se dispenser d'entrer immédiatement dans la cale sèche et attendre son tour d'inscription ;

« Attendu qu'à la sortie de l'*Eva*, le 7 décembre, le capitaine du port exigea de la part du défendeur, en faveur d'autres navires dont le tour d'entrée était arrivé, des engagements analogues à celui qui avait été souscrit pour l'*Eva*; qu'il n'appert du reste d'aucune protestation ni réserve de la part du défendeur ni de ses courtiers ;

« Attendu que ces conventions font la loi des parties et suffisent pour justifier la demande;

« Attendu, au surplus, que si le défendeur n'a pas hésité à prendre les nouveaux engagements postérieurs au 7 décembre, c'est qu'il a trouvé indispensable à son navire de rester à l'abri dans la cale sèche ;

« Attendu que par là il a, d'une part, servi l'intérêt de son armement et que, d'autre part, il a causé préjudice à la demanderesse en occupant une place qu'elle aurait pu concéder à d'autres moyennant des rétributions qui, d'après le tarif, étaient plus élevées que celles qu'elle réclame du défendeur ;

« Attendu que l'équité naturelle commanderait donc encore d'indemniser la demanderesse ; qu'il est connu que les indemnités pour sauvetage maritime se calculent même très-largement;

« Attendu qu'enfin il n'est pas exact de dire, comme le défendeur, que, depuis le 7 décembre jusqu'au 12 janvier, le séjour dans la cale sèche lui ait été inutile; qu'en effet, outre qu'il pouvait être nécessaire à cause du danger qu'il y avait à faire flotter le navire, il a donné la liberté de faire à celui-ci toutes les réparations qui n'entraînent pas la nécessité d'en ouvrir les flancs, de manière à empêcher l'entrée et la sortie de bâtiments inscrits avant lui ;

« Attendu qu'en aucun cas ce séjour n'a pu imposer le retard dont le défendeur réclame la réfusion, puisque si le navire avait continué de flotter sur sa cargaison dans les bassins de flot, s'il avait même pu décharger au quai de Zélande, il n'aurait pu commencer ses réparations que lorsque son tour d'entrée serait régulièrement arrivé d'après l'ordre d'inscription ; que c'est aussi ce qui s'est fait aujourd'hui, avec cette différence qu'en attendant, le défendeur a pu non-seulement opérer régulièrement son déchargement, mais encore procéder au moins à une partie de ses réparations, et s'assurer qu'il était nécessaire d'en faire de très-grandes entraînant l'ouverture du navire ;

« Attendu qu'à ces considérations, qui démontrent l'équité de la réclamation, on oppose en vain l'article 10 et le § 2 de l'article 18 du règlement ;

« Attendu que l'art. 10, en effet, n'est que l'expression d'une nécessité de force majeure et ne doit pas être étendu au delà ; que ce serait lui donner une extension que rien ne justifie si, à la dispense d'attendre le tour d'inscription, on ajoutait celle de rémunérer un service effectivement rendu, comme il vient d'être démontré, même durant tout le temps que le défendeur n'a pas pu, dans leur intégralité, jouir des facilités que donne le séjour dans la cale sèche ;

« Attendu que l'art. 18, § 2, n'est qu'un hommage rendu aux sentiments religieux de toutes les nations commerçantes, et une précaution prise pour que, dans de mesquines vues d'intérêt, les maîtres ne cherchent pas à enlever, sans nécessité absolue, à une nombreuse classe de travailleurs le repos périodique exigé par un rude labeur ;

« Par ces motifs, et le ministère public entendu en ses conclusions, le Tribunal, statuant en premier ressort, écartant toutes conclusions contraires, condamne le défendeur à payer à la demanderesse la somme de 9,900 fr., avec les intérêts judiciaires à partir de la demande, les frais et dépens du procès... » (Du 3 juillet 1875. — Plaid. MMes Delvaux et De Kinder.)

La Cour, sur appel, a réformé.

Arrêt. — « Attendu qu'il est constant au procès et reconnu par les parties que les faits qui ont donné naissance au litige doivent être appréciés conformément au règlement de la ville d'Anvers relatif à l'usage des cales sèches de la ville et qui a été approuvé par un arrêté royal du 5 avril 1864 et est resté depuis lors en vigueur ;

« Attendu que le navire norwégien *Président Harbitz*, ayant reçu à son entrée dans l'Escaut des avaries graves, fut autorisé le 24 novembre 1873 à entrer en cale sèche, conformément à l'art. 10 du règlement et bien que d'autres navires fussent inscrits pour y entrer à tour de rôle ;

« Attendu que ce droit de priorité, reconnu déjà par le jugement dont appel, donnait au navire *Président Harbitz* non-seulement l'accès de la cale sèche avant les navires déjà inscrits, mais aussi le droit de procéder à la réparation de ses avaries ;

« Qu'en effet, en thèse générale, un navire avarié entre dans la cale sèche pour réparer ses avaries, il paie la location proportionnellement au nombre de jours que dure l'occupation de la cale, et pendant lesquels il a pu travailler aux réparations ;

« Que certes si, pouvant travailler, il ne l'a pas fait, ou s'il n'a pas poussé aussi activement que possible le travail de réparation, il devra payer, conformément au tarif d'après le nombre des jours d'occupation ;

« Mais que d'autre part si, par le fait de la ville elle-même ou de ses agents, le travail de réparation lui a été interdit, les jours pendant lesquels cette interdiction aura duré ne devront pas être comptés pour le calcul du prix de location ;

« Attendu que, sauf convention contraire, il doit en être ainsi pour tout navire admis dans la cale sèche, qu'il soit entré en vertu de son tour d'inscription ou en vertu de la priorité que lui accorde l'art. 10 dans le cas d'avarie grave, la ville devant dans tous les cas livrer, pour le prix de location, non-seulement le droit d'occuper la cale, mais la faculté de jouir de la cale conformément au but auquel elle est destinée, c'est-à-dire pour la réparation des avaries ;

« Que le règlement gardant le silence à cet égard, il serait difficile d'admettre que le navire qui n'entre que pour simple visite ou avaries ordinaires, pût être réparé avant celui qui entre pour cause d'avaries graves ;

« Attendu que la ville a reconnu ces principes en exigeant du capitaine Hansen l'engagement qu'il a dû consentir avant d'être admis dans la cale sèche le 24 novembre 1873 ;

« Qu'à cette date le navire *Eva*, entrant dans la même cale, le même jour que le *Président Harbitz*, le capitaine de ce dernier dut prendre l'engagement de ne commencer, pendant son séjour dans la cale avec le navire *Eva*, aucun travail de réparation qui pourrait empêcher la sortie de l'*Eva* en temps opportun ;

« Attendu que, par cette convention, Hansen s'engageait uniquement en ce qui concernait le vaisseau l'*Eva*, dont il devait attendre la sortie avant d'entreprendre les grosses réparations nécessaires à son propre navire, mais qu'il en résultait pour lui le droit de commencer ses travaux de réparation dès que l'*Eva* serait sortie ;

« Attendu cependant que l'*Eva* étant sortie de la cale le 16 décembre 1873, le capitaine du port empêcha, depuis cette date jusqu'au 12 janvier suivant, le navire *Président Harbitz* de travailler à ses réparations, pour permettre aux bâtiments inscrits avant son entrée d'aller prendre dans la cale la place disponible, et ensuite d'en sortir après réparations ;

« Attendu que des faits non contestés par la ville il résultait pour Hansen une privation momentanée de la chose louée par le fait du bailleur, dont il est au moins équitable de tenir compte dans la fixation de la somme à payer ;

« Attendu que le premier juge repousse à tort l'argument tiré par l'appelant de l'art. 4, § 2, du règlement ;

« Attendu que, sans avoir à rechercher si cette disposition est, comme le déclare le premier juge, un hommage rendu aux sentiments religieux de toutes les nations commerçantes, ou s'il faut y voir simplement une stipulation équitable par laquelle le règlement dispose que les dimanches et les jours de fête pendant lesquels on se sera abstenu de travailler ne seront pas compris dans le calcul des jours de location de la cale, et ce, dans le but de ne pas obliger les ouvriers, après le travail pénible de la semaine, à se priver d'un repos indispensable, il faut en tous cas conclure de cette stipulation que, d'après l'esprit du règlement, le navire ne doit pas payer pour les jours pendant lesquels il ne lui a pas été possible de travailler à réparer ses avaries ;

« Attendu que, dans l'espèce, il y a eu dérogation à cette règle en ce qui concerne le navire *Eva ;* mais cette dérogation ne peut être étendue et, après la sortie de l'*Eva* de la cale sèche, il faut déduire du compte à payer pour le *Président Harbitz*, les jours pendant lesquels l'autorité compétente lui a interdit de procéder aux réparations qui lui étaient nécessaires pour permettre à d'autres navires de se réparer avant lui ;

« Que le droit de priorité provenant de l'art. 10 du règlement se trouvait suspendu par la convention acceptée par lui relativement aux réparations à faire à l'*Eva ;* mais aussitôt ce navire réparé et sorti de la cale, le *Président Harbitz* recouvrait le droit de procéder à ses propres réparations ;

« Que si, en vertu de l'art. 5 du règlement, le capitaine du *Président Harbitz* était tenu de suivre les ordres du chef de service, et s'il a dû ainsi suspendre encore ses travaux de réparation après la sortie de l'*Eva*, il n'avait ni protestations, ni réserves à faire pour conserver le droit de décompter les jours pendant lesquels il lui a été interdit d'exécuter ces travaux ;

« Attendu que l'on allègue vainement que, depuis la sortie de l'*Eva* jusqu'au 12 janvier 1874, le capitaine Hansen aurait pris des engagements analogues à celui qu'il avait consenti le 24 novembre relativement à l'*Eva*, et ce, pour permettre à d'autres navires, inscrits avant son entrée dans la cale, de procéder avant lui à leurs réparations ;

« Qu'il n'existe aucune preuve, ni aucune trace de pareils engagements, sauf ce qui est dit plus loin relativement aux réparations du steamer *Fanny David* du 8 au 12 janvier 1874 ;

« Que l'appelant dénie formellement les avoir pris et affirme au contraire n'avoir fait, en chômant du 16 décembre au 12 janvier, qu'obtempérer à des ordres formels de l'autorité, ordres dont la preuve existe au procès ;

« Que si l'intention des parties avait été d'empêcher la réparation du *Président Harbitz* avant celle de tous les navires inscrits lors de son entrée dans la cale, on aurait généralisé sous ce rapport l'engagement que l'on exigeait le 24 novembre du capitaine Hansen au lieu de restreindre, comme on l'a fait, ledit engagement aux réparations du navire *Eva ;*

« Attendu cependant qu'il est reconnu en fait par le capitaine Hansen qu'il a reçu de MM. David-Verbist et Ce une somme de 1,250 francs pour consentir à laisser entrer dans la cale le steamer *Fanny David*, le 8 janvier 1874, et y effectuer ses réparations jusqu'au 12 janvier, avant que le *Président Harbitz* commençât les siennes ;

« Attendu qu'il suit de là que du 8 au 12 janvier, ce n'est pas un ordre de l'autorité qui a empêché les réparations au navire de l'appelant, lequel était inscrit pour l'emploi de la cale sèche le 12 novembre 1873, tandis que le steamer *Fanny David* n'avait été inscrit pour le même objet que le 28 novembre, mais qu'au contraire l'appelant a librement consenti à chômer, pendant ces cinq jours, moyennant l'indemnité qu'il a reçue ;

« Qu'en conséquence il y a lieu de déduire des jours à payer par Hansen les jours postérieurs à la sortie de l'*Eva*, pendant lesquels les ordres de l'autorité ont empêché les réparations du *Président Harbitz*, c'est-à-dire jusque et y compris le 7 janvier 1874 ;

« En ce qui concerne la demande reconventionnelle formée par le défendeur Hansen, actuellement appelant :

« Attendu que, par conclusions signifiées le 24 avril 1875 à la partie adverse, Hansen concluait à ce que la ville d'Anvers fût condamnée à lui bonifier une somme de fr. 1,273-30 pour frais, plus une indemnité pour le retard imposé par l'autorité à la réparation de son navire, indemnité dont les conclusions établissent les bases ;

« Attendu qu'en supposant que la cour doive encore statuer sur les deux bases primitivement données à la demande reconventionnelle, l'appelant déclarant persister dans toutes les conclusions prises devant les premiers juges, il est à remarquer que Hansen a obéi sans protestations ni réserves aux ordres qui l'ont empêché depuis le 16 décembre 1873 jusqu'au 7 janvier 1874 de procéder à la réparation de son navire ;

« Qu'il n'a pas mis la ville d'Anvers en demeure, en l'avertis-

saut des conséquences auxquelles pouvait l'exposer l'inexécution partielle de la convention avenue entre parties le 24 novembre 1873 et que la ville ne doit donc pas de dommages-intérêts du chef de retard ;

« Attendu d'autre part que les frais réclamés par l'appelant, et qu'il justifie avoir payés, s'élèvent à la somme de fr. 1,273-30, se décomposant en divers postes dont aucun n'a été contesté en fait par la ville intimée ;

« Que ces frais ont été occasionnés uniquement par la nécessité de rendre momentanément le *Président Harbitz* étanche et susceptible de flotter chaque fois qu'il fallait faire entrer ou sortir les navires qui, après la sortie de l'*Eva*, ont été admis dans la cale comme devant être réparés avant le *Président Harbitz;*

« Que ces frais ont donc été faits exclusivement dans l'intérêt de la ville et par suite des mesures d'autorité par elles prescrites ;

« Qu'il résulte des documents versés au dossier que les réparations qui ont entraîné ces frais n'ont été, et ne pouvaient être que provisoires, et que le navire de l'appelant n'en a tiré aucun profit ;

« Par ces motifs, la Cour, entendu M. l'avocat général VAN SCHOOR en son avis conforme, et déboutant les parties de toutes conclusions contraires ou plus amples, met à néant le jugement dont est appel ; émendant, dit pour droit que du montant de la somme de 9,900 fr., réclamée par la ville d'Anvers à l'appelant, il y a lieu de déduire : 1° une somme de 108 fr. pour chaque jour écoulé depuis et y compris le 16 décembre jusqu'à et y compris le 7 janvier 1874, sans y comprendre toutefois ceux de ces jours qui ne figurent pas en l'exploit d'ajournement dans le total des 84 jours à 108 fr. ; 2° une somme de fr. 1,273-30; condamne en conséquence l'appelant à payer à l'intimé la somme ainsi réduite avec les intérêts judiciaires depuis le jour de la demande ; condamne l'intimé aux frais des deux instances.... » (Du 20 mai 1878. — Plaid. MMes L. LECLERCQ et VERVOORT.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Première chambre. — Présidence de M. Schuermans.

26 mars 1879.

SUCCESSION. — LIGNE DIRECTE. — ALIÉNATION. — RAPPORT.

La valeur en pleine propriété des biens aliénés, avec réserve d'usufruit à l'un des successibles en ligne directe, doit être imputée sur la quotité disponible, et l'excédant être rapporté à la masse.

(PALMERS C. PALMERS.)

Jugement du Tribunal civil de Hasselt du 29 novembre 1877, ainsi conçu :

JUGEMENT. — «Attendu en ce qui concerne l'immeuble X, faisant partie de la communauté maternelle, que par acte passé par devant Me Goetsbloets, le 21 février 1877, Catherine Holtappels a vendu ce bien à ses trois enfants pour la somme de 2,500 francs, payable dans les trois mois après son décès, mais en réservant l'usufruit à son profit ; que les demandeurs soutiennent que ledit immeuble ayant fait l'objet d'une donation déguisée, doit être rapporté à la masse ;

« Mais attendu que l'aliénation dont il s'agit, ayant été faite à des successibles en ligne directe avec réserve d'usufruit, est régie par l'art. 918 du code civil, et que par conséquent la valeur en pleine propriété du bien qui en a fait l'objet doit être imputée sur la quotité disponible, et l'excédant de cette valeur être rapporté à la masse ;

« Attendu qu'en l'absence d'éléments suffisants pour déterminer la valeur de ce bien, il y a lieu de recourir à l'avis d'experts ;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. DE THIBAULT, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, dit pour droit que la communauté est débitrice envers la défenderesse Elisabeth Palmers du chef de prêt d'un capital de 500 francs ; que l'actif de la communauté Catherine Holtappels comprend l'indemnité qui sera due par les défendeurs Palmers, dans le cas où la valeur de l'immeuble leur aliéné par leur mère excèderait la quotité disponible ; dit que les défendeurs Palmers conserveront la propriété de l'immeuble objet de ce dernier acte, lequel constitue une libéralité déguisée, régie par l'art. 918 du code civil ; qu'ils ne seront pas tenus de payer le prix stipulé; mais qu'après imputation de la valeur dudit bien sur la quotité disponible, ils seront tenus de rapporter en moins prenant l'excédant de la valeur s'il y en a, à la masse de la succession maternelle, avec les fruits et intérêts à partir du décès de la donatrice ; et avant de déterminer ladite valeur, nomme pour experts.. » (Du 29 novembre 1877. — Plaid. MMes COX c. CROONENBERGHS.)

Appel.

ARRÊT. — « Attendu que la seule question soumise à la cour est celle de savoir si la maison et le jardin X. doivent, ainsi que le prétendent les appelants, être compris parmi les biens composant la succession de la mère commune des parties en cause, ou bien si, au contraire, ces deux immeubles appartiennent en pleine propriété aux trois premiers intimés, en vertu de l'article 918 du code civil, et à charge d'imputation sur la quotité disponible, comme leur ayant été vendus par leur mère, suivant acte passé devant le notaire Goetsbloets de Hasselt, le 21 février 1877 ;

« Attendu, en droit, que cette vente qui contient en réalité une libéralité faite à trois des enfants de la venderesse n'a rien d'illicite, sauf l'exécution des dispositions propres à assurer le respect de la réserve ;

« Attendu que les circonstances de la cause, la qualité des parties contractantes à la vente, les stipulations de l'acte telles qu'elles sont énumérées par le tribunal, le texte formel et l'esprit de l'art. 918 ne peuvent laisser exister le moindre doute sur l'applicabilité de cette disposition légale à la présente cause ;

« Attendu que c'est donc à bon droit que le jugement *à quo* l'a ainsi décidé, et qu'il a déclaré que l'actif de la succession maternelle doit comprendre l'indemnité qui sera due par les premiers intimés dans le cas où la valeur des biens qui leur ont été aliénés excèderait la quotité disponible ; qu'en ordonnant une expertise pour assurer l'exécution de sa décision et pour faire déterminer la valeur des immeubles dont il s'agit, il a donné satisfaction aux prétentions des appelants, en ce qu'elles ont de légitime ;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, de l'avis de M. le premier avocat général BOUGARD, déclare l'appel mal fondé ; confirme le jugement *à quo*... » (Du 26 mars 1879. Plaid. MMes ROBERT et DE PONTHIÈRE.)

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Présidence de M. Sautois.

APPEL DE JUSTICE DE PAIX.

26 février 1879.

DOMAINE PUBLIC. — ACTION POSSESSOIRE. — NON-RECEVABILITÉ.

Les dépendances du domaine public ne peuvent pas faire l'objet d'une action possessoire.

Est donc non recevable l'action possessoire tendant à faire cesser le trouble apporté par des particuliers aux droits de la commune, sur une dépendance du domaine public municipal.

(LA VILLE DE GAND C. MIGOM ET RAMONT.)

Dans le courant de 1878, MM. Ramont et Migom, munis des autorisations administratives nécessaires, commencèrent des constructions sur un terrain formant en partie talus de l'Escaut, longeant la rue Ketelvest, à Gand.

La ville de Gand soutint que ce terrain était une dépendance de la rue et assigna les constructeurs devant M. le juge de paix du canton de Gand, aux fins de se voir déclarer en possession dudit terrain.

Le juge de paix déclara l'action recevable, mais non fondée.

Appel de la ville et appel incident de Ramont et Migom devant le tribunal de première instance de Gand.

La question de droit soumise à ce tribunal était celle de savoir si les dépendances du domaine public peuvent faire l'objet d'une action possessoire.

M. VAN WERVEKE, substitut du procureur du roi, donna son avis en ces termes :

« Lorsqu'on examine l'affaire soumise actuellement en degré d'appel à votre décision, la chose qui frappe tout d'abord, c'est l'incertitude qui depuis longtemps plane sur la nature du bien en contestation et sur les droits dont il est susceptible.

Les intimés produisent des actes dans lesquels ce bien est envisagé et traité comme propriété particulière: ils versent notamment au dossier leur titre d'acquisition qui est un procès-verbal de vente publique. Et d'autre part, lorsqu'on se réfère à la destination du terrain, — dans ces derniers temps, au moins, il a servi exclusivement au public, — et à sa situation entre un bras de l'Escaut et la rue dite : *Ketelvest*, il apparaît plutôt comme dépendance du domaine public.

Et ce doute ne se dissipe pas immédiatement, lorsqu'on se reporte en arrière et qu'on interroge l'histoire du *Rempart aux Bastions*.

Aux deux extrémités de cette rue, longeant le fleuve, s'élèvent des bâtisses, qui ont été érigées au vu et au su de l'autorité; plusieurs mêmes de ces maisons ont été construites pendant le cours de ce siècle, à l'intervention de l'administration, et sans que jamais des réclamations ou des actions judiciaires se soient produites. Tout le monde, et à juste titre, considère ces terrains bâtis comme des propriétés particulières. Or, il est certain que la parcelle non bâtie, dont il s'agit au procès, a la même origine que le terrain aujourd'hui couvert de constructions; il faudrait donc en conclure qu'elle est une propriété particulière; et cependant d'après des titres que la partie appelante a versés au procès et qui, il faut le dire, jettent une grande lumière sur un problème délicat et difficile, la source du droit dont se prévalent les intimés serait une simple concession du droit de plantis accordée moyennant redevance annuelle par l'abbé de Saint-Pierre au propriétaire d'un bien touchant d'un côté la rue *Savaen* et de l'autre le *Ketelvest*, sur la portion de terrain s'étendant du côté opposé de cette dernière rue en face de ce bien jusqu'à l'Escaut, « *het reght van uyplant*, comme s'expriment les actes, *tot iegens de Schelde.* » Le droit d'avoir des plantations sur ce terrain a été exercé par les auteurs des intimés et leurs voisins auxquels la même concession avait été accordée, jusqu'en 1850, époque à laquelle le corps des ponts-et-chaussées a fait enlever les arbres dans l'intérêt de la navigation.

Cette incertitude que nous venons de caractériser, relativement au bien qui forme l'objet de la contestation actuelle, a été partagée, circonstance vraiment digne de remarque, par les parties litigantes ou leurs auteurs.

Nous avons déjà vu que l'administration communale, et il n'y a pas si longtemps, avait autorisé de bâtir sur des parcelles de terrain se trouvant dans des conditions semblables à celle qui est en litige et qu'elle n'avait jamais inquiété les constructeurs; mais il y a quelque chose de plus récent: la ville de Gand qui aujourd'hui soutient devant le tribunal que les intimés n'ont aucun droit sur le bien dont il s'agit, écrivait le 2 septembre 1872 à l'un d'eux, Migom : « Nous vous prions de nous faire savoir si « vous seriez disposé à renoncer aux droits qui pourraient vous « appartenir sur le talus de la rivière », et d'autre part, fait non moins significatif, le prédécesseur des intimés n'a plus depuis 1850 retiré le moindre effet utile du bien dont ceux-ci se prétendent propriétaires.

Mais ne l'oublions pas, il ne s'agit pas pour le moment de décider à qui appartient le droit de propriété, il s'agit uniquement de se prononcer sur le fait de possession.

Restreignons notre examen dans les bornes de l'action possessoire et tâchons de ne pas mériter le reproche que la partie appelante articule contre le premier juge, et qu'elle pourrait peut-être bien s'appliquer à elle-même, le reproche de cumuler le possessoire et le pétitoire.

L'action intentée par la ville Gand demanderesse, aujourd'hui appelante, tend à faire cesser le trouble qui aurait été apporté par les défendeurs, ici intimés, à un terrain formant une dépendance du domaine public municipal. C'est dans ce sens que la demande a été présentée dans l'exploit introductif d'instance, c'est dans ces termes qu'elle a été développée dans les conclusions successives prises au nom de la ville; toute l'argumentation présentée par elle tend à établir que c'est à une dépendance du domaine public municipal qu'un trouble a été apporté, et ce n'est que tout à fait accessoirement et subsidiairement, et pour la première fois dans le dernier écrit des conclusions d'appel, qu'il est question du domaine privé communal.

Pour le dire en passant, ces conclusions sont libellées de telle manière, qu'on croirait plutôt qu'il s'agit d'un procès au pétitoire que d'une simple action possessoire. Qu'on en juge; voici ce que porte cet écrit : « Déclarer que le talus entre la rue dite : « *Ketelvest* et l'Escaut est une dépendance de cette rue et appar- « tient au domaine public municipal; subsidiairement, qu'il « appartient à la ville à titre de propriété communale. »

L'action sur laquelle vous avez à statuer étant ainsi nettement délinie, deux questions se posent naturellement. Cette action est-elle recevable? Cette action est-elle fondée?

Le premier juge a décidé que l'action était recevable, et de ce chef les intimés ont relevé appel incident, et néanmoins, comme l'a judicieusement observé l'honorable conseil de la partie appelante, M. le juge de paix a décidé implicitement que le domaine public ne pouvait faire l'objet d'une action possessoire; en principe il était donc d'accord avec les défendeurs; mais voici comment il est arrivé à une conclusion toute différente de celle à laquelle cette prémisse semblait conduire. Il a examiné d'abord quelle était la nature du bien litigieux, et il a démontré ou cru démontrer que c'était une propriété privée, et il en a déduit que l'action possessoire qui avait ce bien pour objet était recevable.

Mais c'était examiner et trancher le fond avant d'aborder la recevabilité : car dire que le terrain en question était une propriété privée, c'était décider que l'action possessoire de la ville en tant qu'elle portait sur une dépendance du domaine public municipal, était mal fondée.

En définitive, le premier juge a déclaré l'action recevable parce qu'il la jugeait non fondée. Il nous semble que cette façon de procéder n'est pas conforme aux règles de la logique, qu'il y a lieu de s'en départir et de suivre la méthode rationnelle qui consiste à examiner d'abord la recevabilité d'une action et puis son fondement.

Plaçons-nous donc dans l'hypothèse du procès, et demandons-nous si l'action possessoire intentée pour faire cesser un trouble apporté à une dépendance du domaine public est recevable?

La cour de cassation de Belgique, par arrêt du 14 février 1862 (BELG. JUD., 1862, p. 1481), a décidé que les choses affectées à un service public n'étaient pas susceptibles de possession, et partant d'actions possessoires, tant que durait leur destination publique.

Voici dans quelles circonstances cet arrêt important a été rendu :

La ville d'Alost avait intenté une action en maintenue contre la fabrique d'église de Saint-Martin de la même ville, à raison du trouble apporté par celle-ci à sa possession du cimetière. Le tribunal de Termonde, saisi de la contestation en degré d'appel, avait déclaré la ville non recevable dans son action; à cet effet le tribunal s'était fondé sur ce que les cimetières faisant partie du domaine public, sont hors du commerce et imprescriptibles, et que cette imprescriptibilité est générale, existe non-seulement vis-à-vis des particuliers, mais de tout le monde; sur ce que la complainte possessoire pour être recevable doit être basée sur une possession utile pour conduire à la prescription acquisitive, et sur ce qu'aucun fait de possession de cette nature ne peut être posé sur un cimetière tant que, comme tel, il reste un lieu public consacré aux inhumations. C'est le pourvoi formé contre ce jugement que la cour suprême a rejeté, et cela par une argumentation aussi lumineuse qu'elle est concise; le principal considérant de l'arrêt porte :

« Attendu que les cimetières, de même que les édifices consa- « crés au culte et généralement les choses affectées à un service « public, ne sont pas susceptibles de propriété privée, aussi « longtemps que dure leur destination ; que si les fabriques ou « les communes peuvent être considérées comme propriétaires « des cimetières, c'est en ce sens que la suppression légale de « leur destination les ferait rentrer dans le domaine privé des « uns ou des autres; qu'il en résulte que nul fait de possession « postérieur à la consécration du terrain à l'usage public ne « peut servir de base à une action possessoire; qu'en effet les « dépendances du domaine public sont soumises comme telles, « non aux lois qui règlent l'exercice du droit de propriété pro- « prement dit, mais aux lois et règlements administratifs, et que « les actes qui les concernent constituent essentiellement des « actes d'administration publique. »

Ce monument de jurisprudence n'est pas isolé. Le conseil d'Etat de France a émis, le 5 septembre 1836, un avis déclarant que les chemins vicinaux ne peuvent pas faire l'objet d'une action possessoire, qu'il appartient exclusivement à l'autorité administrative de maintenir le public en jouissance desdits chemins (DALLOZ, Rép., V° *Action possessoire*, n° 317); et qu'on le remarque, il s'agissait dans l'espèce d'une action possessoire intentée au nom d'une commune contre un particulier.

Et la cour de cassation de France a proclamé le même principe.

Le tribunal de Lons-le-Saulnier avait, par un jugement rendu en 1839, accueilli comme recevable une action possessoire intentée par une commune à raison d'un cimetière, et il s'était fondé sur ce que l'imprescriptibilité qui affecte les dépendances du domaine public doit se limiter aux particuliers, parce qu'ils ne peuvent jamais avoir une possession utile d'une chose imprescriptible pour eux.

Déféré à la censure de la cour de cassation, ce jugement fut cassé par ce motif : « Attendu qu'un cimetière est une nature de

bien placé hors du commerce, tant à l'égard des particuliers qu'à l'égard des communes obligées d'en respecter la destination. » (SIREY-DEVILL., 1844, p. 120; DALLOZ, Rép., V° *Action possessoire*, n° 332.)

On objecte qu'en admettant que la jurisprudence de la cour de cassation soit fondée, elle n'est pas applicable à notre espèce qui est toute différente de celle sur laquelle a porté l'arrêt de cette cour.

Qu'on combatte la jurisprudence de la cour de cassation, nous le comprenons, et la partie appelante, ainsi que nous le verrons tout à l'heure, a largement et parfaitement usé de ce droit; mais qu'on prétende que les principes proclamés par la cour suprême, en admettant qu'ils soient fondés, ne sont pas applicables au cas qui nous occupe, nous devons le dire, nous ne le comprenons pas.

Sans doute, l'action de la ville d'Alost était dirigée contre une fabrique d'église, et celle de la ville de Gand contre des particuliers; mais qu'importe? S'il est vrai, comme le déclare l'arrêt de 1862, que les choses affectées à un service public n'étant pas susceptibles de propriété privée tant que dure leur destination, nul fait de possession postérieur à la consécration du terrain à l'usage public ne peut servir de base à une action possessoire, et que les actes qui concernent ces biens constituent essentiellement des actes d'administration publique, n'en résulte-t-il pas nécessairement que l'action possessoire intentée par la ville relativement à un terrain qu'elle soutient être une dépendance du domaine public municipal, n'est pas recevable?

Se présente maintenant une question plus délicate et plus grave.

Ce système, qui s'appuie sur des décisions des cours suprêmes de France et de Belgique, est-il fondé en droit et le tribunal doit-il l'admettre, ou bien doit-il préférer la doctrine qui enseigne que l'Etat, les provinces et les communes peuvent intenter des actions possessoires relativement au domaine public national, provincial ou communal?

Cette dernière théorie compte en sa faveur des autorités nombreuses et imposantes; l'honorable conseil de la partie appelante a eu soin de réunir dans une note spéciale les passages principaux des auteurs qui défendent cette opinion. Nous aurons l'occasion de rencontrer leurs raisonnements.

Pour nous, après un examen consciencieux, nous croyons que le premier système est le seul conforme aux vrais principes du droit, à l'esprit et au texte de notre législation : et c'est ce que nous essaierons de démontrer.

La loi du 22 novembre-1er décembre 1790 porte à son article 2 : « Les chemins publics, les rues et places publiques des villes, les fleuves et rivières navigables, les rivages, lais et relais de la mer, les ports, les havres, les rades, etc., et en général toutes les propriétés du territoire national *qui ne sont pas susceptibles d'une propriété privée*, sont considérées comme des dépendances du domaine public. »

L'article 538 du code civil reproduit à peu près textuellement cette disposition, et déclare également que toutes les portions du territoire français *qui ne sont pas susceptibles d'une propriété privée*, sont considérées comme des dépendances du domaine public.

Ce qui distingue donc les biens du domaine public, c'est de ne pas être susceptibles de propriété privée. Les choses publiques ne sont pas, comme les choses communes *res communes omnium*, l'air, la lumière, l'eau courante, susceptibles d'appropriation à raison de leur nature: mais à raison de leur destination légale, elles sont placées hors du commerce, parce que la loi les asservit à l'usage de tous : *Res publicæ quæ in usu publico habentur et quarum commercium non sit*, comme le dit le droit romain. (L. 6, D, 18-1.)

Etant placées hors du commerce, les choses publiques ne peuvent faire l'objet d'aucune obligation de droit privé (art. 1128 du code civil); elles ne peuvent être aliénées (art. 159 du code civil), ni être grevées de droits réels (art. 45 de la loi du 16 décembre 1851), ni être prescrites (art. 2226 du code civil).

L'Etat ou ses subdivisions n'exercent donc pas sur les biens dépendant du domaine public le droit de propriété. Ce droit, l'article 544 du code civil le définit : « La propriété est le droit de jouir et de disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements. »

Or, l'Etat n'a pas la jouissance des choses publiques; il doit plutôt laisser cette jouissance au public, et il n'en a pas davantage la disposition, car il est tenu, et c'est sa mission à l'égard de ces biens, de maintenir leur destination au profit de tous.

Comme l'a dit M. le procureur général LECLERCQ (BELG. JUD., 1864, p. 393) : « Du moment qu'un service public affecte un bien, il forme par sa nature un obstacle à l'exercice du domaine de propriété: de ce moment, nul, quels que puissent être ses droits à ce domaine, ne peut les exercer. » C'est en ce sens que le législateur a pu dire dans l'article 714 du code civil, en parlant des dépendances du domaine public : « Il est des choses qui n'appartiennent à personne et dont l'usage est à tous. Des lois de police règlent la manière d'en jouir. »

Le droit de propriété, nous venons de le rappeler, est de sa nature absolu et exclusif : un droit ayant ces caractères, l'Etat ne l'exerce pas sur les choses publiques.

Cette situation juridique, M. le procureur général LECLERCQ l'a décrite avec une exactitude et une précision remarquables. Parlant des voies publiques, il dit : « Toutes, aussi longtemps que l'affectation subsiste, sont au service de tous; bon gré, malgré l'Etat, la province ou la commune, de quelque part qu'ils viennent, en quelque lieu qu'ils habitent, tous, Belges, étrangers, domiciliés dans ou hors l'Etat, la province ou la commune, ont droit d'user de ce service, non à titre de leur personne ou de la personne civile de la commune, de la province ou de l'Etat, mais à titre du public.

« Dans un pareil état de choses, tant qu'il dure, il n'y a pas matière au droit civil du domaine de propriété ni à aucun autre des droits civils qui en dérivent et en forment les diverses modifications.

« Il y a, au contraire, incompatibilité entre cet état et ces droits; le domaine de propriété et les droits civils qui en forment les diverses modifications impliquent nécessairement l'appropriation à une personne, et cette appropriation est impossible; l'affectation à l'usage de tous y fait obstacle; de même le domaine de propriété et les autres droits civils, ses corrélatifs, impliquent nécessairement le droit individuel de disposer des choses qui en sont l'objet, de les modifier, de les transmettre du chef d'une personne sur le chef d'une autre personne, et la pratique d'un droit semblable est encore impossible pour les voies publiques de toute classe considérées à ce titre; leur affectation au service public y fait également obstacle. » (BELG. JUD., 1864, p. 391).

M. WODON, qui est l'auteur sur lequel la partie appelante s'est principalement appuyée, dans son *Traité de la possession*, n°s 374 et suiv., et dans son *Traité des choses publiques*, critique amèrement cette théorie.

« Malheureusement, dit-il dans ce dernier ouvrage (p 117, n° 81), lorsqu'il s'est agi surtout des cimetières publics, M. LECLERCQ et les cours belges adoptèrent un nouveau système précédemment admis par la cour de cassation de France. On décida que les choses publiques n'appartenaient proprietairement à personne, pas même à l'Etat municipal; qu'elles consistaient en pures abstractions tant que durait leur destination publique; qu'elles se composaient uniquement d'un ensemble de droits d'administration publique ou de police; que l'idée de propriété et de possession étaient complètement absorbées par celle des services publics qui affectent la chose.

« Le droit de propriété, a-t-on ajouté, est vinculé à tel point, qu'il n'en reste absolument rien, pas même la possession; qu'il ne se révèle éventuellement que par une expectative de droit réel, lorsque la destination publique de la chose aura cessé; qu'en attendant, tout ce qui se fait et se perçoit sur la chose n'est qu'un attribut, qu'un effet du droit de police. Par voie de conséquence, il fut admis que l'Etat municipal n'était pas recevable à intenter les actions possessoires en matière de cimetières publics et que le prix des concessions ne lui appartenait qu'à raison du service public et abstraction faite de toute idée de propriété. A quoi attribuer ce revirement de la jurisprudence, si ce n'est à l'école de PROUDHON, qui vient de surgir et qui fait impitoyablement la guerre à l'Etat? Toutefois, la jurisprudence déborde même la doctrine de PROUDHON. Comme nous l'avons déjà fait remarquer, PROUDHON remplaçait au moins l'Etat par une autre personne fictive qu'il appelait le public, et au nom duquel l'administration pouvait intenter les actions possessoires et pétitoires, revendiquer et prescrire. »

L'honorable écrivain termine ces lignes par un avertissement solennel adressé à la jurisprudence : « La jurisprudence, dit-il, réfléchira... Elle ne pourra jamais parvenir à effacer le droit de propriété qui gouverne au moins la nature de la chose publique si elle n'en gouverne pas l'usage... L'histoire du droit et la législation sont là pour l'établir d'une façon indiscutable. »

Il nous semble, et nous ne croyons pas nous abuser, que M. WODON combat des fantômes. M. LECLERCQ qui, d'après cet auteur, a quitté la voie droite depuis 1864, et la jurisprudence qu'il accuse de dépasser même la théorie de PROUDHON, n'ont jamais cherché à effacer le droit de propriété pour les choses publiques. Dans ce réquisitoire même de 1864 qui lui est reproché, le savant procureur général déclare que le domaine de pro-

priété d'un cimetière appartient à la commune ou à une fabrique d'église ; et l'arrêt rendu rendu conformément à ses conclusions proclame également l'existence du droit de propriété pour les cimetières.

Et le réquisitoire de 1867, que nous avons déjà eu l'occasion de citer, était certainement de nature à donner à M. Wodon ses pleins et entiers apaisements. « C'est dans ce sens, y dit M. Leclercq, relativement au sol de la voie publique considéré abstraction faite de ce service public, que l'État, la province, la commune sont respectivement propriétaires des chemins généraux, provinciaux, communaux ou vicinaux, qu'ils sont habiles à attraire en justice les particuliers qui en usurpent le sol, ou à y être attraits par les particuliers, comme se l'étant indûment approprié; ils sont propriétaires de ces chemins en ce sens qu'ils sont propriétaires du sol et que cette propriété, vinculée aussi longtemps que l'affectation au service public de la voirie subsiste, doit leur faire retour dès que cette affectation vient à cesser. »

Ajoutons que l'arrêt de la cour de cassation du 14 février 1862, qui repousse l'action possessoire intentée par une commune en matière de cimetières et qui à ce titre est spécialement critiqué par M. Wodon, proclame, ainsi que le réquisitoire de M. l'avocat général Cloquette qui l'a précédé, le droit de propriété de la commune ou de la fabrique d'église.

Quant à nous, nous ne songeons nullement à nier que les choses publiques aient un propriétaire. Nous savons que dans le préambule de la loi du 22 novembre-1er décembre 1790, il est dit en toutes lettres que « le domaine public appartient à la nation, qu'il est la propriété la plus parfaite qu'on puisse concevoir, puisqu'il n'existe aucune autorité supérieure qui puisse la modifier ou la restreindre », et nous savons que l'art. 541 du code civil consacre le même principe; mais nous maintenons que lorsqu'un bien est affecté à un service public, l'exercice du droit de propriété sur ce bien est vinculé dans les limites de cette destination, et tant qu'elle dure; nous ne disons pas que le droit lui-même est aboli.

Déjà, nous l'avons vu, ce qui fait qu'une chose constitue une dépendance du domaine public, c'est d'être destinée à l'usage de tous. Le domaine public ne porte donc que sur l'usage que la chose procure à tous, et il laisse subsister le droit de propriété qui reprendra son empire et reparaîtra avec tous ses attributs dès que cette destination prendra fin.

Par conséquent, les biens du domaine public sont de véritables propriétés, et le propriétaire sera généralement l'État, la province ou la commune, selon qu'il s'agira du domaine public national, provincial ou communal, mais *rien n'empêche que ce propriétaire soit une autre personne* physique ou morale ; et, en effet, comme nous le disions devant ce tribunal en 1876, en cause de la ville de Gand contre Roels et cts, le droit de propriété est indépendant du service public, et l'affectation au domaine public ne porte que sur l'usage, sur l'exercice, les attributs de la propriété et non sur le droit lui-même. (Belg. Jud., 1876, p. 512.)

Cette thèse, que nous avons soutenue alors à la suite de M. l'avocat général Corbisier (Belg. Jud., XXII, p. 1494) en matière de cimetières, et qui a été plusieurs fois consacrée par la jurisprudence, nous la reproduisons ici. Elle a été accueillie également dans des décisions rendues en matière de *chemins vicinaux*. Le chemin vicinal fait partie du domaine public municipal, et cependant le sol peut être la propriété d'un particulier. Le domaine public se caractérise alors par la servitude de vicinalité, laquelle n'est pas une servitude de droit public. M. Wodon repousse cette théorie comme trop abstraite, et cela se comprend, car elle renverse d'emblée tout son système. Et, en effet, s'il est vrai, comme nous le pensons, que le droit de propriété est tellement indépendant du service public, que le droit de propriété d'un bien du domaine public peut reposer sur la tête d'une autre personne que celle qui en a la gestion, il s'en suit logiquement que l'État, la province, la commune comme gérants ne peuvent se prévaloir de la possession à titre de propriétaire, et ne peuvent par conséquent jouir des actions possessoires pour sauvegarder le domaine public. (Wodon, *Traité de la possession*, nos 379 et 380.)

La grande objection qu'on oppose au système qui l'a emporté devant la cour de cassation, c'est de dire que la mise hors du commerce des choses du domaine public n'existe qu'à l'égard des particuliers; que l'indisponibilité et l'imprescriptibilité dont la loi frappe ces biens ne sont que relatives et peuvent être invoquées par l'État, mais non contre lui, et on en conclut que si, relativement à ces biens, des actions possessoires ne peuvent être intentées contre l'État, elles peuvent l'être par lui. Cette idée, qui se retrouve dans tous les passages des auteurs cités par la partie appelante, nous paraît fausse.

Lorsque la loi consacre une chose à une destination publique, elle la place aussi bien hors du commerce vis-à-vis de l'État ou ses subdivisions que vis-à-vis des particuliers. Comme l'a très-justement dit M. Laurent (*Principes de droit civil*, t. VI, n° 4), « En réalité ces choses à raison de leur destination publique ne sont pas susceptibles d'appropriation, pas plus dans les mains de l'État, que dans celles des particuliers. » Et en effet, l'État n'exerce sur ces choses, tant que dure leur destination, aucun des attributs de la propriété. Ainsi lorsqu'il s'agit d'un chemin public, l'État national, provincial ou communal, pas plus qu'un particulier, ne peut le cultiver, y élever des bâtisses, le vendre, le louer, le grever de servitudes ou d'hypothèques : l'autorité peut lui enlever sa destination publique et alors l'exercice du droit de propriété renaîtra, mais aussi longtemps qu'elle maintient cette destination, l'État a pour obligation de la respecter elle-même et de la faire respecter par les autres.

Nous pensons donc pouvoir conclure sur ce point et dire avec M. l'avocat général Cloquette dans le réquisitoire déjà cité : « La disposition de l'art. 2226 du code civil portant qu'on ne peut prescrire le domaine des choses hors du commerce, est absolue. La nature des biens est absolue et non relative et de même qu'ils sont meubles ou immeubles, ils doivent être prescriptibles ou imprescriptibles, pour tout le monde. » Il est donc certain que vis-à-vis de l'État ou de ses subdivisions, l'exercice du droit de propriété est suspendu relativement à un bien aussi longtemps qu'il est asservi à un usage public. Qu'en résulte-t-il? C'est que l'État la province ou la commune n'ont pas la possession utile de ce bien. Et en effet, qu'est-ce que la possession? Le droit romain le disait déjà : c'est la détention d'une chose avec l'intention de l'avoir à titre de propriétaire, et M. Laurent ajoute très-exactement, que lorsque la propriété et la possession se trouvent réunies, la possession n'est autre chose que l'exercice du droit de propriété. (*Principes de droit civil*, t. XXXII, n° 261). L'exercice du droit de propriété étant paralysé tant que dure l'asservissement, la possession doit être nécessairement suspendue pendant ce temps.

On objecte que nous confondons la possession avec l'usage public. Nous répondons que nous les distinguons très-nettement, mais nous disons que la destination publique rend la possession momentanément impossible. L'État en sa qualité de gardien et de tuteur du domaine public ne peut pas posséder ; s'il en était autrement, dans le système que nous rappelions tout à l'heure, et qui admet que le propriétaire d'une chose publique peut être une autre personne que celle qui en est constituée le gérant, il en résulterait que cette dernière pourrait par sa possession prescrire la propriété de cette chose, ce qui serait manifestement contraire à l'art. 2226 du code civil ; et nous ajoutons que l'État ne peut pas davantage comme propriétaire posséder ce bien, puisque par la destination publique, l'exercice de son droit est suspendu. Et qu'on n'insiste pas avec M. Wodon, pour dire (*Traité de la possession*, n° 379) que l'État pouvant au moins faire tous les actes de possession compatibles avec l'usage public doit avoir les actions qui découlent de la possession légale. Ces actes de jouissance ou d'usage, essentiellement limités, ne sauraient rendre l'État possesseur d'un bien dont il ne peut ni user, ni jouir, ni disposer *d'une manière absolue et exclusive*, dont il n'a pas la détention à titre de propriétaire, qui est placé hors du commerce et qui par conséquent n'est pas susceptible de la *possessio ad interdicta* ou *ad usucapionem*.

Du reste, il faut bien l'observer, ces actes dont on voudrait faire des actes de possession, ce sont généralement des actes de police ou d'*administration*.

Il est très-vrai que les biens du domaine public sont susceptibles d'actes extérieurs de la part de l'État, de la province ou de la commune, mais ces actes ont un caractère radicalement différent des actes possessoires, ils sont posés non à titre de propriétaire, mais à titre gouvernemental, et c'est ainsi que Proudhon a pu dire, que « le domaine public national activement considéré, consiste dans le pouvoir même que le gouvernement exerce par sa haute administration sur les objets nécessaires aux besoins et au service publics. » (*Traité du domaine*, t. I, n° 203.) C'est ainsi que, pour ne pas sortir du sujet qui nous occupe, il y a pour la voirie publique un vaste système de législation qui règle les droits et les devoirs de l'État, des provinces et des communes, et lorsqu'une ville exécute cette législation en ce qui concerne la voirie urbaine, elle ne fait pas acte de propriétaire ou de possesseur, elle agit comme pouvoir administratif.

L'État et ses subdivisions ne *possèdent* donc pas le domaine public, mais ils le gèrent et l'administrent pour le public, qui en use et en jouit dans les limites tracées par les lois et les règlements (art. 714 du code civil); sous ce rapport donc on aurait pu dire plutôt que c'était le public lui-même qui possédait les choses publiques et c'est ce que Proudhon a soutenu.

Il y a là, nous devons le reconnaître, au moins une apparence, trompeuse sans doute, mais il faut cependant qu'elle soit bien séduisante, pour que M. WODON, qui rejette bien loin de lui les théories de PROUDHON, se soit rapproché sur ce point de ce jurisconsulte.

PROUDHON avait dit que l'Etat avait les actions possessoires pour le domaine public, parce que le public possédait ce domaine (*Traité du domaine public*, 238), et M. WODON dit que l'Etat a les actions possessoires pour le domaine, parce qu'il le possède par le public. (*Traité de la possession*, n° 375.)

Quoi qu'il en soit, la thèse de PROUDHON n'est pas admissible en droit.

Nous ne sommes pas allé au delà de la doctrine de cet auteur puisque nous avons soutenu que le domaine public constituait une propriété véritable; et nous restons certainement en deçà de sa doctrine en soutenant que ce propriétaire, ce possesseur ne saurait être le public. Le Digeste disait déjà : *Loca enim publica utique privatorum usibus deserviunt, jure scilicet civitatis non quasi propria cujusque.* (L. 2, § 2, D., 43-8) et ailleurs : *Forum autem et basilicam hisque similia, non possident sed promiscuè his utuntur.* (L. 1, § 22, D., 41-2).

M. LECLERCQ a réfuté ce système de PROUDHON de manière à rendre toute réplique impossible : « Comment voir, disait-il, dans le public un propriétaire distinct de l'Etat. Le public, dit-on, c'est tout le monde, ce sont tous ceux qui en dehors du corps de l'Etat, usent des choses du domaine public. Mais entre chaque individualité et les droits qui s'y rattachent d'une part et la personne civile de l'Etat, il n'y a point place pour une troisième personne, représentant le public, représentant ce qu'on appelle tout le monde et capable d'acquérir, de posséder et d'exercer des droits civils. (BELG. JUD., 1853, p. 822.)

Le public ne possède donc pas le domaine public et de ce chef par conséquent l'Etat n'a pas les actions possessoires, et d'autre part l'Etat ne peut poser sur les biens asservis à un usage public aucun fait de possession utile et par conséquent encore il n'a pas les actions possessoires. A nos yeux cette conséquence est rationnelle. On a dit avec beaucoup de justesse que les actions possessoires étaient des mesures de police privée, par conséquent destinées à sauvegarder des droits, des intérêts privés; mais quand il s'agit d'intérêts publics, du domaine public, il faut recourir aussi à des mesures de police publiques, à l'action administrative ou répressive, sauf bien entendu lorsque le droit de propriété que le domaine public n'absorbe pas, mais dont il suspend l'exercice, fait l'objet d'une contestation, à soumettre le litige aux tribunaux civils.

Nous avons raisonné jusqu'ici en nous basant uniquement sur les principes, mais voici deux passages des travaux préparatoires du code civil qui prouvent à la dernière évidence qu'on ne peut appliquer purement et simplement les règles du droit privé au domaine public : TREILHARD, après avoir énuméré, dans l'exposé des motifs, les *distinctions romaines* des biens et y avoir compris les biens du domaine public et enfin les choses dites *res singulorum*, c'est-à-dire celles qui se trouvaient dans le commerce parce qu'elles étaient susceptibles de propriété privée, ajoute : « Les biens compris dans cette dernière catégorie sont les seuls dont le code civil doive s'occuper, les autres sont du ressort ou d'un code public ou de lois administratives, et l'on n'a dû en faire mention que pour annoncer qu'ils étaient soumis à des lois particulières. »

ET SAVOYE-ROLLIN disait au Tribunat : « Cet article (537) porte encore 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. La loi se borne à cette énonciation. En effet, ces sortes de biens sont régis par le droit public, et c'est dans le code où il est consigné qu'il faut chercher ces règles. Il faut faire la même observation à l'égard des rivages, des mers, des fleuves et rivières navigables, et généralement de toutes les portions du territoire national considérées comme dépendantes du domaine public. » (LOCRÉ, t. 2, t. I, part. 2.)

Enfin, pour soutenir que la complainte intentée par la ville de Gand aux fins de faire cesser le trouble apporté à une dépendance de la rue Ketelvest n'est pas recevable, nous nous basons sur un texte positif, sur l'article 4, § 1er, de la loi du 25 mars 1876, qui porte : « Les actions possessoires ne seront recevables que sous les conditions suivantes : 1° qu'il s'agisse d'immeubles ou de droits réels immobiliers susceptibles d'être acquis par la prescription. »

Cette condition n'était pas exprimée dans l'article 23 du code de procédure civile; aussi M. CLOQUETTE, dans le réquisitoire que nous avons déjà cité plusieurs fois, avait-il soutenu, en se fondant sur l'arrêt de la cour de cassation du 14 janvier 1843, qu'il ne fallait pas toujours une possession utile pour prescrire afin de donner lieu aux actions possessoires. Aujourd'hui cette opinion ne pourrait plus se produire, la controverse est tranchée; pour que l'action possessoire soit recevable, il faut toujours un immeuble susceptible d'être acquis par prescription. Ce texte est formel, il est absolu et il semble que tous les moyens qu'on pourra soulever viendront se briser contre la généralité de ses termes; nous ajoutons que rien dans les travaux préparatoires, ni dans le rapport de M. ALLARD, ni dans ceux de MM. THONISSEN et D'ANETHAN, ne permet d'en restreindre la portée. Or, une dépendance d'une rue faisant partie du domaine public est bien certainement un immeuble qui n'est pas susceptible d'être acquis par prescription; donc l'action possessoire qui l'a pour objet n'est pas recevable.

Ce simple argument de texte devrait donc trancher la difficulté. On reprendra ici encore, nous en sommes convaincu, l'argument que nous avons déjà rencontré plus haut. On dira que si le domaine public est imprescriptible à l'égard des particuliers, il ne l'est pas à l'égard de l'Etat, des provinces et des communes.

Nous pourrions répondre que le texte n'admet pas ces distinctions et répéter que la nature des biens est absolue, et qu'ils doivent être prescriptibles ou imprescriptibles à l'égard de tout le monde. Nous ajouterons néanmoins, pour rendre l'argument plus saisissant, une dernière réflexion :

D'accord cette fois avec M. WODON, nous disons que l'impossibilité de posséder ne provient pas de l'impossibilité de prescrire; mais que c'est l'impossibilité de prescrire qui provient de celle de posséder (n° 372). Lorsque la loi du 25 mars 1876 exige donc, pour que l'action possessoire soit recevable, un immeuble susceptible d'être acquis par prescription, elle exige par là même un immeuble susceptible de possession légale. Or il est démontré avec la clarté de l'évidence, que les dépendances du domaine public sont, aussi bien vis-à-vis de l'Etat et de ses subdivisions que vis-à-vis des particuliers, hors du commerce, non susceptibles d'appropriation privée et par conséquent de possession légale. Donc, de ce chef encore, le § 1er de l'article 4 est pleinement applicable.

La première partie de notre tâche est achevée, ou plutôt elle est terminée toute entière.

Nous estimons qu'il y a lieu d'accueillir l'appel incident formé par les intimés et de déclarer l'action possessoire intentée par la ville de Gand non recevable, en tant qu'elle a pour objet une dépendance du domaine public communal. »

Le Tribunal a rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que l'action de la ville de Gand appelante tend, aux termes de l'exploit de citation devant le juge de paix, à faire cesser le trouble qui aurait été apporté par les intimés Migom et Ramont, à la possession par la ville d'un terrain dépendant de la rue Rempart des Bastions (*Ketelvest*), et s'étendant en talus de ladite rue jusqu'aux eaux du canal ou fossé de jonction de l'Escaut et de la Lys;

« Attendu qu'en qualifiant le terrain litigieux de « *dépendance* « *de la rue*, » la citation de la ville appelante tendait manifestement à voir reconnaître en justice sa possession sur une dépendance du domaine public municipal, et non sur un terrain faisant partie de son domaine privé; que c'est du reste uniquement comme étant relative à une dépendance de son domaine public que la ville a caractérisé elle-même son action dans ses conclusions devant le premier juge, où il est dit en termes exprès « *que la rue et ses dépendances appartiennent au domaine muni-* « *cipal;* » que jamais devant le premier juge, la ville n'a soutenu ni allégué, pas plus en ordre subsidiaire qu'en ordre principal, que le terrain dont il s'agit ferait partie de son domaine privé;

« Attendu que l'objet de l'action étant ainsi précisé et irrévocablement fixé par le contrat judiciaire lié devant le premier juge, il n'est plus loisible à la ville demanderesse, aujourd'hui appelante, de modifier devant le juge d'appel, même par des conclusions subsidiaires, le caractère de cette action; que l'action ayant eu devant le premier juge exclusivement pour objet un immeuble considéré comme dépendance du domaine public municipal, la recevabilité de cette action ne peut être appréciée par le juge d'appel qu'à ce seul point de vue; qu'en examinant si l'action de la ville est recevable, le tribunal ne peut avoir aucun égard aux conclusions subsidiaires déposées le 12 août 1878, à la dernière audience des plaidoiries et par lesquelles la ville conclut à ce qu'il soit tout au moins dit pour droit que le terrain litigieux « appartient à la ville de Gand à titre de *propriété com-* « *munale;* »

« Attendu que les intimés Migom et Ramont ont interjeté appel incident du jugement du 10 juillet 1877, en tant qu'il a écarté l'exception de non-recevabilité qu'il a opposée à l'action

de la ville de Gand; qu'il échet donc d'examiner si, dans les termes où elle est produite, ladite action est recevable.

« Attendu qu'aux termes de l'article 4, § 1, de la loi du 25 mars 1876, les actions possessoires ne sont recevables que sous les conditions suivantes : 1° qu'il s'agisse d'immeubles ou de droits réels immobiliers susceptibles d'être acquis par la prescription, etc.;

« Attendu qu'une dépendance d'une rue faisant partie du domaine public municipal est bien certainement un immeuble qui n'est point susceptible d'être acquis par la prescription ; que par suite l'action possessoire tendant à faire cesser le trouble que des particuliers pourraient apporter aux droits de la commune sur cette dépendance du domaine public municipal, n'est pas recevable tant que dure la destination publique ;

« Attendu que l'on objecterait vainement que l'article 4, § 1, de la loi du 25 mars 1876, aurait respecté, en ce qui concerne les biens du domaine public, la distinction admise par une partie de la doctrine et de la jurisprudence entre l'action possessoire intentée par un particulier contre l'Etat, la province ou la commune, et l'action intentée par l'Etat général, provincial ou communal contre un particulier, distinction d'après laquelle la première de ces deux actions serait seule non recevable, par le motif que si d'une part le domaine public est imprescriptible à l'égard des particuliers, d'autre part l'Etat, la province et la commune peuvent acquérir leur domaine public par prescription ;

« Attendu que le texte de la loi est absolu et ne comporte pas de distinctions; qu'on ne trouve dans les travaux préparatoires aucun élément qui permette d'en restreindre la portée ;

« Attendu en outre que lorsque la loi exige, pour que l'action possessoire soit recevable, qu'il s'agisse d'un immeuble susceptible d'être acquis par prescription, il est bien évident que cette condition, comme les autres conditions de recevabilité, doit exister à l'époque où l'on intente l'action possessoire; qu'il ne suffit donc pas que l'immeuble qui fait l'objet de l'action ait pu être antérieurement ou puisse devenir plus tard susceptible de prescription acquisitive ; que nécessairement cet immeuble doit pouvoir être acquis par prescription au moment même où l'action est mise en mouvement ;

« Attendu que dès que des immeubles font partie du domaine public, ils sont hors du commerce aussi bien à l'égard de l'Etat, de la province, ou de la commune que des particuliers, tant que dure leur destination, et partant non susceptibles d'être acquis par prescription, soit par les particuliers, soit par l'Etat général provincial ou communal ; que quelle que soit l'opinion que l'on adopte au sujet de la question de savoir si un bien étant dans le commerce, peut entrer dans le domaine public par voie de prescription, la solution de cette question est tout à fait indifférente quand il s'agit de décider si l'article 4, § 1 de la loi du 25 mars 1876 s'oppose à la recevabilité de l'action possessoire ayant pour objet un bien du domaine public; qu'en effet, lorsque l'Etat, la province ou la commune intente une action possessoire comme relative à un bien dépendant du domaine public, l'objet de l'action n'est point un immeuble qui serait seulement *susceptible* d'entrer dans le domaine public, mais un immeuble considéré comme *en faisant déjà partie* et qui dès lors n'est plus dans le commerce vis-à-vis de tous, et n'est plus susceptible d'une manière générale et absolue d'être acquis par prescription ;

« Attendu qu'il suit de là que déclarer recevable une action possessoire concernant un immeuble dépendant du domaine public, qu'elle soit dictée par un particulier ou par l'Etat, la province ou la commune, ce serait contrevenir formellement à l'article 4, § 1, de la loi du 25 mars 1876 ;

« Attendu qu'indépendamment du texte formel de la loi précitée, il faut reconnaître avec la cour de cassation : « que les « choses affectées à un service public ne sont pas susceptibles « de propriété privée aussi longtemps que dure leur destina« tion ; » que si la commune peut être considérée comme propriétaire des rues qui dépendent de son domaine public, « c'est « en ce sens que la suppression légale de leur destination les « ferait rentrer dans son domaine public ; qu'il en résulte que « nul fait de possession postérieur à la consécration du terrain à « l'usage public, ne peut servir de base à une action posses« soire ; qu'en effet les dépendances du domaine public sont « soumises comme telles, non aux lois qui règlent l'exercice du « droit de propriété proprement dit, mais aux lois et règlements « administratifs, et que les actes qui les concernent constituent « essentiellement des actes d'administration publique. » (Cassation du 14 février 1862. BELG. JUD., 1862, p. 1481.)

« Attendu que ces principes reposent sur l'ensemble de la législation qui régit le domaine public; que la loi du 22 novembre-1er décembre 1790 porte à son article 2 que les chemins publics, les rues et places publiques des villes, etc. et en général toutes les propriétés du territoire national qui ne sont pas susceptibles d'une propriété privée, sont considérées comme des dépendances du domaine public; que l'article 538 du code civil reproduit la même disposition, conforme du reste à la loi 6, Dig., 18, 1 : « *res publicae quae in usum publicum habentur et* » *quarum commercium non sit ;* » que ces choses ne peuvent former l'objet d'une obligation de droit privé (1128 du code civil), ni être aliénées (1598 du code civil), ni être grevées de droits réels (45, L. 16 décembre 1851), ni être prescrites (2226 du code civil); qu'il est manifeste par ces dispositions que le droit de propriété sur les choses du domaine public ne s'exerce pas comme le droit de propriété que l'article 544 du code civil définit : le droit de jouir et de disposer des choses de la manière la plus absolue; que dès qu'un service public affecte les biens, il se forme par la nature même de ce service un obstacle à l'exercice du droit de propriété tel qu'il est réglé par le code civil ; que néanmoins tout en admettant que lorsqu'un bien est affecté à un service public, l'exercice du droit de propriété sur ce bien est vinculé dans les limites de cette destination et tant qu'elle dure, il ne faut nullement conclure de là que le droit de propriété lui-même serait absorbé, puisque ce droit pourra s'exercer, dès que cessera la destination publique et que, pendant sa durée, la propriété n'est paralysée que dans les limites mêmes de cette destination ; que les biens du domaine public sont donc de véritables propriétés, quelle que soit la tête sur laquelle cette propriété repose ;

« Attendu que la possession, d'après la définition du droit romain, est la détention d'une chose avec l'intention de l'avoir à titre de propriétaire ; que quand elle se joint à la propriété, elle n'est autre chose que l'exercice même du droit de propriété; qu'il s'en suit donc que là où l'exercice du droit de propriété est paralysé, la possession est nécessairement suspendue et qu'il ne saurait être question d'actions possessoires; qu'en conséquence, sans même avoir égard à l'article 4 de la loi du 25 mars 1876, il faut rejeter la distinction qui admet comme recevable l'action possessoire de l'Etat, de la province ou de la commune, relative à un bien dépendant de leur domaine public, tout en refusant aux particuliers le droit d'agir par action possessoire contre l'Etat ou ses subdivisions ;

« Attendu que l'on soutiendrait vainement (V. WODON, *De la possession*, n° 379) que l'Etat général, provincial ou communal peut poser tous les actes de possession compatibles avec l'usage public, et qu'il doit par suite avoir les actions qui découlent de la possession légale ; qu'en effet ne pouvant ni user, ni jouir, ni disposer d'une façon exclusive de biens que la loi place hors du commerce, l'Etat et ses subdivisions n'ont pas la possession civile de ces biens; que les actes extérieurs qu'ils posent sur les biens du domaine public ont un caractère tout différent des actes de possession proprement dite, et sont uniquement des actes d'administration et de police ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. VAN WERVEKE, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, faisant droit, reçoit l'appel principal et l'appel incident et statuant sur les appels respectifs, réforme le jugement dont appel; dit que l'action intentée par la ville de Gand n'est pas recevable; condamne la ville de Gand aux dépens des deux instances... » (Du 26 février 1879. — Plaid. MMes METDEPENNINGEN c. F. VANDER STICHELEN.)

Actes officiels.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — NOMINATION. Par arrêté du 22 mai 1879, M. De Gotte, ingénieur civil à Andenne, est nommé juge suppléant à la justice de ce canton, en remplacement de M. Bertrand, démissionnaire.

NOTARIAT. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 22 mai 1879, la démission de M. De Ro, de ses fonctions de notaire à la résidence de Saint-Josse-ten-Noode, est acceptée.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — SUBSTITUT DU PROCUREUR DU ROI. — NOMINATION. Par arrêté royal du 23 mai 1879, M. Janssens, avocat à Bruxelles, est nommé substitut du procureur du roi près le tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement de M. De Rongé, appelé à d'autres fonctions.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE. — NOMINATION. Par arrêté royal du 23 mai 1879, M. Valériane, juge de paix du canton de Fosse, est nommé juge au tribunal de première instance séant à Namur, en remplacement de M. Lemaître, appelé à d'autres fonctions.

Bruxelles. — Alliance Typographique, rue aux Choux, 37

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
Belgique. 25 francs.
Allemagne. Hollande. France. Italie. 30 »

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. De Longé.

26 mai 1879.

ÉLECTIONS. — RÉVISION DES LISTES. — DÉPUTATION PERMANENTE. — EXPERTISE JUDICIAIRE.

Il n'est pas permis à la députation permanente, siégeant comme juge électoral, d'ordonner une expertise avec prestation de serment.

Mais en appel, il appartient à la cour d'ordonner une expertise judiciaire dans les formes tracées par les art. 41, 42 *et* 43 *du code de procédure civile, sans que le consentement des parties soit exigé à cette fin.*

(VANDERHAEGHEN C. VANDERHAEGHEN.)

ARRÊT. — « Sur le premier moyen de cassation, pris de la fausse interprétation et de la violation de l'art. 7 des lois électorales coordonnées, en ce que l'arrêt interlocutoire dénoncé décide qu'il n'est pas permis aux députations permanentes, siégeant comme juge électoral de première instance, d'ordonner des expertises avec prestation de serment :

« Attendu que toute juridiction est soumise aux lois de sa constitution et procède selon ces lois;

« Attendu que les députations permanentes des conseils provinciaux, corps administratifs, doivent procéder administrativement, à moins qu'elles n'aient été autorisées par le législateur à se départir de cette règle ;

« Attendu que la loi du 3 mars 1831, attribuant aux députations permanentes la connaissance des réclamations électorales, n'a pas modifié la procédure suivie devant ces collèges ;

« Que cette procédure, purement administrative, était pratiquée en matière électorale lorsque fut promulguée la loi du 5 mai 1869 ;

« Attendu qu'il résulte des travaux préparatoires de ladite loi, qui a institué les cours d'appel juges en second degré des réclamations électorales, que ces réclamations sont l'objet d'une instruction administrative devant les députations permanentes, et d'une instruction judiciaire devant les cours d'appel ; que la combinaison de deux juridictions, l'une administrative, l'autre judiciaire, doit établir entre elles une salutaire réaction ; que les avantages de l'intervention des députations permanentes se résument dans la marche rapide et dégagée de formalités de l'instruction administrative ; que le législateur s'est refusé à investir les députations du droit de recourir aux modes d'instruction et de preuves dans les mêmes conditions que les tribunaux, afin de ne pas compliquer et enrayer la procédure sommaire qui se fait administrativement devant ce corps ; qu'il a voulu, au contraire, maintenir à cette procédure ses avantages naturels, la célérité et la simplicité des formes ;

« Attendu que si, au cours de la discussion de la loi de 1869, le gouvernement a proposé d'accorder aux députations permanentes le droit de procéder à des enquêtes dans la forme judiciaire et de déléguer un juge de paix pour les tenir, les documents parlementaires attestent que cette mesure constitue une exception à la règle de la procédure administrative et qu'à titre d'exception elle doit être rigoureusement restreinte ;

« Attendu que sous l'empire de la loi de 1869, les députations permanentes ne pouvaient donc pas ordonner une expertise judiciaire ;

« Attendu que les lois subséquentes n'ont apporté à cette défense aucune dérogation ;

« Que vainement on prétend la trouver dans l'art. 10 de la loi du 12 juin 1871 (art. 7 des lois électorales coordonnées), portant que la possession des bases et le paiement du cens se justifient par tous moyens de droit ;

« Attendu qu'en effet, d'une part, au point de vue du texte, l'expression « par tous moyens de droit » signifie par tous les moyens admissibles d'après les règles de droit commun et laisse, quant à ces règles, subsister l'état de choses préexistant ;

« Attendu que, d'autre part, si le législateur de 1871 avait voulu modifier cet état de choses, en substituant à la procédure sommaire et peu coûteuse des députations la procédure judiciaire, dispendieuse et compliquée, il eût fait connaître les motifs pour lesquels il renonçait aux avantages auxquels, en 1869, il attachait tant de prix ; que cependant les documents législatifs concernant la loi de 1871 n'offrent aucune trace de cette pensée d'innovation ;

« Qu'on voit, au contraire, dans l'exposé des motifs, que le but unique de l'art. 10 précité est d'abroger l'art. 4 de la loi électorale de 1831, aux termes duquel le cens ne se justifiait que par un extrait du rôle, par une quittance du receveur ou par un avertissement émané de ce fonctionnaire ;

« Attendu qu'on lit, il est vrai, dans un passage de cet exposé que la possession des bases et le paiement du cens s'établissent « par tous moyens de preuve, » mais que ces mots doivent s'interpréter par le texte de l'article auquel ils se réfèrent et auquel dès lors ils ne dérogent pas ; que d'ailleurs, pris à la lettre, ils auraient introduit dans la procédure administrative l'interrogatoire sur faits et articles et la délation du serment litisdécisoire, éléments de preuve qui, de l'aveu de tous, ne peuvent servir aux députations ;

« Attendu que vainement encore on soutient que le quatrième paragraphe de l'art. 1er de la loi du 26 août 1878 a abrogé la loi de 1869, en tant que celle-ci exigeait le concours de l'information administrative devant les députations et de l'instruction judiciaire devant les cours d'appel ;

« Que cette disposition, spéciale à l'une des bases de l'impôt personnel, n'a d'autre objet que d'autoriser dans la procédure électorale, l'estimation du mobilier par l'expertise et par toutes autres voies de droit, lorsque le contribuable a demandé, au point de vue fiscal, l'évaluation de son mobilier au quintuple de la valeur locative ;

« Qu'aussi l'exposé des motifs de cette loi énonce que l'art. 1er « n'est qu'une interprétation de l'art. 7 du code électoral dans « son application à l'art. 57 de la loi du 28 juin 1822 ; »

« Attendu, au surplus, que le ministre des finances précisant la portée de l'art. 1er disait, à la séance de la Chambre des représentants du 14 août 1878 : « Nous n'entendons point innover en dehors de ce qui concerne le quintuplement. Les règles « qui limitent... les attributions des juridictions restent ce « qu'elles sont ; »

« Attendu qu'il suit de ces considérations que l'arrêt interlocutoire attaqué, en réformant l'arrêté rendu en cause par la députation permanente de la Flandre orientale, parce qu'il avait ordonné une expertise judiciaire, ne viole pas l'art. 7 des lois électorales coordonnées ;

« Sur le second moyen de cassation, déduit de la violation des art. 302, 303 et 304 du code de procédure civile ; de la fausse

interprétation et de la fausse application des art. 41 et 42 du même code, en ce que, à défaut du consentement des parties, l'arrêt interlocutoire dénoncé nomme un seul expert, au lieu de trois pour procéder à l'expertise réclamée et applique par conséquent à tort à la procédure devant les cours et tribunaux les art. 41 et 42 du code de procédure civile, exclusivement réservés à la procédure devant les juges de paix :

« Attendu que la procédure électorale, d'une nature spéciale et qui n'est dans son ensemble réglée par aucune loi, emprunte ses formes tantôt au code de procédure civile, tantôt au code d'instruction criminelle ; qu'en l'absence de dispositions formelles traçant la voie à suivre, il convient de consulter les nécessités de la matière et de se laisser guider par les exigences d'une organisation qui soit en harmonie avec le but auquel tendent les efforts du législateur ;

« Attendu que ce but est notamment d'imprimer à l'instruction des affaires un caractère de célérité, d'économie et de simplification ;

« Attendu qu'en matière électorale le rapport d'experts n'est pas défini par la loi ; que spécialement l'expertise confiée à trois experts selon le prescrit des art. 302, 303 et 304 du code de procédure civile n'est pas imposée aux cours d'appel ;

« Qu'une telle expertise est de nature à amener des lenteurs, des retards et un surcroît de frais qu'on a voulu épargner aux justiciables ;

« Attendu que la mission donnée, suivant les art. 41 et 42 du code de procédure civile, à un juge de paix chargé de visiter les lieux, ce magistrat, étant assisté d'un seul expert, est plus conforme à l'économie de la législation électorale ;

« Que ce dernier mode de procéder est aussi mieux approprié aux facilités que les opérations présentent ;

« Qu'envisagé sous ces rapports essentiels, il est donc préférable et qu'aucun texte n'en interdit l'emploi ;

« D'où la conséquence que la cour d'appel de Gand, en adoptant ce mode d'instruction dans l'arrêt interlocutoire rendu en cause, n'a contrevenu à aucun des articles dont la violation sert de base au second moyen de cassation ;

« En ce qui a trait à l'arrêt définitif, ordonnant, après l'opposition faite par la partie demanderesse à l'expertise prescrite, la radiation du nom de cette partie de la liste des électeurs généraux :

« Attendu que cet arrêt ne méconnaît pas non plus les dispositions légales invoquées au pourvoi et fait une juste application de l'art. 1er de la loi du 26 août 1878 ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller HYNDERICK en son rapport et sur les conclusions de M. MESDACH DE TER KIELE, premier avocat général, rejette ; condamne le demandeur aux frais... » (Du 26 mai 1879.)

OBSERVATIONS. — Conforme : V. *suprà*, Gand, 2 avril, 19 mars, 9 avril et 27 mars 1879, pp. 587, 590, 617 et 679.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

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

12 décembre 1878.

SERVITUDE. — JOUR. — MUR. — PRESCRIPTION.

Le propriétaire d'un mur séparatif, non mitoyen, qui a eu pendant trente ans des fenêtres établies dans ce mur contrairement à la loi, a acquis le droit de les conserver, mais il ne peut empêcher son voisin d'élever sur son fonds des constructions rendant ces fenêtres inutiles.

(RUELENS C. DEMEESTER.)

La Cour a rejeté le pourvoi dirigé contre l'arrêt de Bruxelles, du 31 décembre 1877, rapporté BELG. JUD., 1878, p. 511.

ARRÊT. — « Sur l'unique moyen : violation des articles 688, 690, 701, 676 et 544 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué décide que le propriétaire d'un mur non mitoyen, qui depuis plus de trente ans a eu dans ce mur des fenêtres qui ne sont pas établies conformément à la loi, a acquis par prescription le droit de les conserver, mais qu'il ne peut empêcher le voisin d'élever sur son fonds des constructions qui rendent ces fenêtres inutiles :

« Considérant que les articles 676 et 677, en défendant au propriétaire d'un mur non mitoyen, joignant immédiatement l'héritage d'autrui, de pratiquer dans ce mur des jours ou fenêtres, si ce n'est dans les conditions qu'ils déterminent, apportent une restriction absolue au droit de propriété ;

« Que cette restriction constitue en faveur de l'héritage voisin une servitude que le code civil range au nombre et sous la rubrique des servitudes établies par la loi ;

« Considérant que si, par la possession trentenaire, le propriétaire, comme dans l'espèce, a pu récupérer la liberté de son fonds en l'affranchissant de la servitude qui le grevait, cette circonstance n'est pas de nature à apporter une modification quelconque au caractère légal des fenêtres existantes, qui sont restées, comme elles l'étaient dès le principe, des fenêtres ou des jours de propriété et de liberté ;

« Qu'en effet la seule conséquence de la prescription, c'est que les fenêtres établies ne pourront plus être réduites aux conditions légales de la servitude ;

« Que cela résulte de ce que la prescription, à quelque point de vue qu'on la considère, soit comme la peine infligée à la négligence du propriétaire, soit comme la renonciation présumée à son droit, ne peut que se référer à l'objet qu'elle a directement atteint, suivant la règle *tantum prescriptum, quantum possessum* et conformément au principe que les peines et les renonciations, étant de stricte interprétation, ne peuvent être étendues d'un fait ou d'un cas à un autre ;

« Qu'il suit de ces considérations que le demandeur n'a pas acquis et qu'il n'a pu acquérir, par la voie de la prescription, une servitude active de vue sur le fonds voisin, ni une servitude *luminibus non officiendi* ou *altius non tollendi* ;

« Que celui-ci a partant conservé la faculté d'élever sur son fonds, comme le décide la cour de Bruxelles, telles constructions légales qu'il trouve convenir, lors même qu'elles seraient de nature à obstruer les jours ou fenêtres existant dans le mur du demandeur ; que l'arrêt dénoncé, en statuant ainsi, n'a contrevenu à aucune des dispositions invoquées à l'appui du pourvoi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller PARDON en son rapport et sur les conclusions de M. MELOT, avocat général, rejette le pourvoi ; condamne le demandeur aux frais... » (Du 12 décembre 1878. — Plaid. MMes BILAUT c. DE MOT.)

OBSERVATIONS. — La jurisprudence belge est conforme, mais la cour de cassation de France juge le contraire. V. DALLOZ, 1871, 1, page 72. M. LAURENT appuie cette dernière jurisprudence, *Principes*, VIII, nos 61 et suiv.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre.—Prés. de M. De Crassier, premier président.

15 mai 1879.

CASSATION CIVILE. — MOYEN NOUVEAU. — RECEVABILITÉ. QUALITÉS. — CONCLUSION. — MENTION. — DEMANDE NOUVELLE. — APPEL.

Le moyen tiré de ce que le juge d'appel aurait accueilli à tort une demande formulée pour la première fois devant lui ne peut être proposé en cassation, s'il ne l'a pas été, d'abord, au juge du fond.

La cour de cassation, pour se rendre compte des questions soumises au juge du fond, doit consulter exclusivement les qualités de la décision attaquée.

Tout moyen non mentionné ni relaté aux qualités de la décision attaquée est réputé n'avoir pas été soumis au juge du fond, et la cour de cassation ne reconnaît de conclusions que celles qui se trouvent transcrites dans les qualités.

(DAVID SPICK C. LUMSDEN.)

ARRÊT. — « Sur le premier moyen : violation de l'art. 97 de la constitution ; des art. 141 et 433 du code de procédure civile et 7 de la loi du 20 avril 1810, défaut de motifs en ce que la cour d'appel, saisie de deux fins de non-recevoir péremptoires : (*a*. non-recevabilité en appel d'une demande nouvelle ; *b*. non-recevabilité de Lumsden à réclamer la nullité d'une vente dont l'objet avait été revendu par lui, et dont le prix avait été fixé irrévocablement et à forfait), a rejeté ces fins de non-recevoir sans motiver sa décision :

« Considérant que la première des fins de non-recevoir énoncée au moyen n'a pas été soulevée devant la cour d'appel ;

« Qu'il ne conste point en effet que les intimés, demandeurs en cassation, aient prétendu que l'appelant transformait la demande en réclamant en appel la nullité de la convention dont il ne poursuivait en première instance que la résiliation :

« Que si David a conclu, devant la cour d'appel, à la non-recevabilité de toutes demandes qui n'eussent pas été formulées expressément dans l'exploit introductif, il ressort des termes mêmes des conclusions consignées aux qualités de l'arrêt dénoncé, que cette non-recevabilité s'appliquait aux demandes dirigées contre David en une autre qualité que celle de caution ;

« Considérant que l'arrêt n'admet qu'à titre de caution la responsabilité du demandeur ;

« D'où il résulte qu'en ce qui concerne la première fin de non-recevoir, le moyen manque de base ;

« Considérant qu'il n'est pas mieux justifié, quant à la seconde ;

« Qu'aucune mention n'est faite de cette fin de non-recevoir dans les qualités de l'arrêt attaqué ;

« Qu'elle est relatée, il est vrai, dans l'expédition d'un écrit de conclusions délivrée par le greffier de la cour d'appel ; mais que la cour de cassation ne reconnaît de conclusions que celles qui se trouvent transcrites dans les qualités d'un jugement ou d'un arrêt ;

« Qu'aux termes de l'art. 35 du règlement du 15 mars 1815, c'est la décision dénoncée que la cour de cassation doit exclusivement consulter pour se rendre compte des questions que le juge du fond avait à discuter et à résoudre ;

« Que la mention aux qualités d'un chef de demande ou d'un moyen sur lequel il n'a pas été statué peut seule établir que les parties ne l'ont point abandonné ;

« Qu'il suit de là que la cour d'appel n'avait pas à motiver le rejet d'une fin de non-recevoir qui n'a pas été proposée ;

« Sur le second moyen : violation des art. 1319 du code civil; 54 et 61, 3°, du code de procédure civile; fausse application des art. 337, 338 et 406 du code de procédure civile ; violation de l'art. 464 du même code, en ce que l'arrêt attaqué n'a pas écarté comme non recevable une demande principale (nullité de cession) non formulée dans l'exploit introductif et qui ne pouvait, par suite, être soumise ni au tribunal de commerce, ni à la cour d'appel de Bruxelles :

« Considérant qu'il n'appert ni des qualités de l'arrêt attaqué, ni de l'arrêt lui-même, que le moyen aurait été soumis au juge du fond ; que ce moyen est donc nouveau et, partant, non recevable ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DE RONGÉ en son rapport et sur les conclusions de M. MÉLOT, avocat général, rejette le pourvoi ; condamne les demandeurs aux frais... » (Du 15 mai 1879. — Plaid. MMes DE MOT c. L. LECLERCQ.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

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

11 mai 1877.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — CONCESSION. — CESSION. — IMMEUBLE. — PROPRIÉTÉ. — SUBROGATION. — ENREGISTREMENT. — DROIT PROPORTIONNEL.

Lorsqu'une ville cède à une société financière une concession de travaux publics, celle-ci peut acquérir les immeubles frappés d'expropriation, sans faire intervenir la ville.

Dans ce cas les immeubles deviennent la propriété de la compagnie.

Il en résulte que le paiement du prix par la ville ne constitue pas de sa part le paiement d'une dette, et que, dès lors, il ne peut y avoir subrogation légale, mais uniquement subrogation conventionnelle.

En conséquence, il y a lieu au paiement d'un droit d'enregistrement proportionnel.

Il en serait autrement dans le cas d'expropriation judiciaire.

(L'ÉTAT BELGE C. LA VILLE DE BRUXELLES ET LA SOCIÉTÉ DES TRAVAUX PUBLICS ET CONSTRUCTIONS.)

Le jugement dénoncé est rapporté BELG. JUD., 1876, p. 1100.

ARRÊT. — « Sur le premier moyen, tiré de la violation des art. 1165, 1319, 1582, 1594, 1598, 1604, 1650, 1250 et 1251 du code civil; de la fausse application de l'art. 24 de la loi du 17 avril 1835 et de la violation de l'art. 69, § 3, n° 3, de la loi du 22 frimaire an VII, en ce que le jugement attaqué méconnaît les caractères légaux des actes subrogatoires du 31 décembre 1874, des 12 juin et 15 septembre 1875, mis en rapport avec les contrats de vente :

« Sur la fin de non-recevoir opposée au pourvoi et déduite de ce qu'il s'attaque à une décision souveraine en fait, en ce que le jugement, quant au premier moyen, constate que la ville était codébitrice solidaire; qu'il dit pour droit que les paiements faits par la ville de Bruxelles aux expropriés donnent lieu à une subrogation légale et jouissent de l'immunité inscrite dans l'art. 24 de la loi du 17 avril 1835 :

« Attendu que l'action des demanderesses originaires tend à obtenir la restitution des droits d'enregistrement perçus sur trois actes de quittance passés le 31 décembre 1874, le 12 juin et le 15 septembre 1875, devant le notaire Martroye, de résidence à Bruxelles ;

« Attendu que le point de savoir si, en vertu des paiements effectués par la ville, il s'est opéré en sa faveur une subrogation légale et si les actes précités ne sont soumis qu'à l'enregistrement gratuit, soulève un débat sur l'application des lois qui régissent ces matières aux faits de la cause et présente ainsi à juger des questions de droit dont il appartient à la cour de connaître ;

« Au fond :

« Attendu que, suivant une convention du 11 mars 1874, conclue entre la ville de Bruxelles et la Société des travaux publics et constructions, établie à Paris, la Société s'est obligée envers la ville à exécuter certains travaux qui ont été reconnus d'utilité publique par un arrêté royal du 7 novembre de la même année ;

« Qu'aux termes de cette convention, les acquisitions à l'amiable et les expropriations doivent être poursuivies par la Société (celle-ci est tenue de supporter les dépenses d'expropriation, d'acquisition à l'amiable et d'indemnités), les dépenses pour l'expropriation ou l'acquisition des immeubles sont liquidées au moyen d'avances sur hypothèque à faire par la ville (articles 3, 5 et 7) ;

« Attendu qu'il appert de deux actes reçus par ledit notaire Martroye, le 15 décembre 1874 et le 3 mai 1875, auxquels se rapportent les quittances ci-dessus mentionnées, que la Société a fait à son profit l'acquisition de divers immeubles qui figuraient au plan général des propriétés à exproprier pour l'élargissement de la rue d'Arenberg et l'ouverture de la rue Sainte-Gudule ;

« Que les parties contractantes ont arrêté que, du jour même de la passation des actes, la propriété des biens vendus passait à la Société, sauf qu'elle n'en aurait la libre disposition qu'après le paiement ou la consignation du prix qu'elle s'est engagée à effectuer ;

« Attendu que la Société concessionnaire n'a stipulé que pour elle et en son nom exclusif; que la ville de Bruxelles n'est pas intervenue aux contrats et que, d'après la convention du 11 mars 1874, elle n'était pas tenue d'y intervenir ; qu'il ne s'est donc formé entre la ville et les vendeurs aucun lien juridique ; que les actes de vente restent à son égard chose faite entre des tiers et que, partant, elle n'a pas à répondre des obligations qui en dérivent à charge de la société ;

« Attendu que, s'il conste des quittances produites dans la cause que la ville de Bruxelles a payé de ses deniers aux vendeurs le prix des immeubles qu'ils avaient cédé à la Société des travaux publics, ces paiements ont eu lieu en exécution de l'engagement contracté par la ville de liquider la dépense des acquisitions faites à l'amiable au moyen d'avances sur hypothèque ;

« Que la convention du 11 mars 1874, d'où résulte cet engagement, n'a pas eu d'autre objet que de régler les rapports qui s'établissaient entre la ville de Bruxelles et la Société par suite de la concession des travaux à exécuter; que cette convention n'a pas conféré de droits contre la ville aux propriétaires des biens compris dans la zone des ex-propriétaires et que, dans l'espèce, les vendeurs seraient d'autant moins fondés à s'en prévaloir que les actes de vente ne leur assignent que la Société pour débitrice, laquelle s'est obligée seule au paiement du prix de ses acquisitions ;

« Attendu que si la commune est responsable envers les citoyens du montant des indemnités dues à raison de la privation de leurs propriétés, quand elle procède par voie d'expropriation pour cause d'utilité publique, soit qu'elle agisse directement, soit que le concessionnaire qu'elle s'est substitué agisse en son nom, cette responsabilité cesse de lui incomber, lorsqu'il se fait une vente à l'amiable au profit du concessionnaire, sans l'inter-

vention de la commune et, dans ce cas, le vendeur n'a que les droits que la loi et le contrat lui assurent contre l'acheteur ;

« Attendu que le jugement attaqué dispose à tort qu'ayant été autorisée à acquérir soit à l'amiable, soit par voie d'expropriation les immeubles dont l'emprise avait été reconnue nécessaire, la ville était tenue au paiement des indemnités ;

« Qu'il n'y a que l'acquisition faite par la ville suivant l'un ou l'autre mode qui aurait pu engendrer une telle obligation ; que les ventes du 15 décembre 1874 et du 3 mai 1875 n'ayant pas eu lieu à son profit, mais au profit de la Société des travaux publics, c'était la Société à l'exclusion de la ville qui était obligée à l'acquittement du prix ; qu'en décidant le contraire, le jugement a méconnu les stipulations des contrats de vente et le principe que l'acte authentique fait pleine foi de la convention qu'il renferme ;

« Attendu que, d'après ces considérations, la ville n'était pas tenue envers les vendeurs avec la Société concessionnaire ou pour elle au paiement d'une dette commune; de sorte que les éléments essentiels de la subrogation légale ne se rencontrent pas dans la cause et que la subrogation dans les droits, actions et priviléges des vendeurs dont la ville se réserve le bénéfice par les actes de quittance, offre le caractère d'une subrogation conventionnelle qui équivaut à une cession de créance ;

« Attendu que l'art. 24 de la loi du 17 avril 1835 constitue une disposition de nature tout exceptionnelle et que, par cela même, l'exemption des droits d'enregistrement en matière d'expropriation ou de cession volontaire pour cause d'utilité publique, doit se restreindre aux actes que la loi définit ;

« Attendu que les quittances dont il est question ne se bornent pas à mentionner les paiements effectués par la ville; qu'elles stipulent, en outre, une subrogation à son profit; que cette subrogation était purement facultative, comme il est établi ci-dessus et que, si les actes qui constatent le paiement du prix des immeubles sont exemptés des droits d'enregistrement à titre de quittances, ces actes ne jouissent plus du bénéfice de la loi en tant qu'ils renferment une subrogation qui forme l'objet d'une clause essentiellement distincte ;

« Attendu qu'il résulte de tout ce qui précède, qu'en déclarant que la ville de Bruxelles a rempli une obligation qui lui incombait aussi bien qu'à la Société des travaux publics et qu'il s'est opéré en sa faveur une subrogation légale, qu'en ordonnant la restitution des sommes perçues par l'administration de l'enregistrement pour droits proportionnels, la décision attaquée a fait une fausse application de l'art. 24 de la loi du 17 avril 1835 et contrevenu aux art. 1319 et 1251, n° 3, du code civil, ainsi qu'à l'art. 69, § 3, n° 3, 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. FAIDER, procureur général, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée par les défenderesses, laquelle est déclarée non fondée, casse et annule le jugement rendu entre parties le 12 août 1876 par le tribunal de première instance de Bruxelles ; ordonne que le présent arrêt sera transcrit sur les registres dudit tribunal et qu'il en sera fait mention en marge du jugement annulé ; condamne les défenderesses aux frais de l'instance en cassation et à ceux du jugement ; renvoie l'affaire devant le tribunal de Louvain... » (Du 11 mai 1877.— Plaid. MMes LE JEUNE c. DE BECKER et JULES GUILLERY.)

OBSERVATIONS. — Sur la deuxième question, voir cass., 22 mai 1863 (BELG. JUD., 1863, p. 755.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. Ambroes.

10 mai 1879.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — VILLE. CONCESSIONNAIRE. — CESSION. — MARCHÉ. — SUBROGATION LÉGALE. — IMMEUBLES. — PRIX. — PAIEMENT.

Lorsqu'une ville, qui a obtenu une concession de travaux publics, traite avec un concessionnaire, les avantages accordés à celui-ci comme prix des travaux offrent le caractère d'un marché dans les termes de la loi du 4 juin 1855.

En conséquence, toutes les cessions, engagements, subsides consentis dans ce marché par la ville sont affranchis du droit d'enregistrement proportionnel.

La subrogation légale est également affranchie du droit proportionnel.

Il y a subrogation légale lorsqu'une ville qui s'est obligée à faire l'avance du prix des immeubles expropriés, fait ce paiement à la décharge du concessionnaire.

(LA VILLE DE BRUXELLES ET LA SOCIÉTÉ DES TRAVAUX PUBLICS ET CONSTRUCTIONS C. L'ÉTAT BELGE.)

Nous avons rapporté le premier jugement rendu dans cette affaire par le tribunal de Bruxelles le 12 août 1876 (BELG. JUD., 1876, p. 1100.)

Ce jugement fut cassé par un arrêt que nous rapportons ci-dessus, p. 709.

Le tribunal de Louvain se rangea à l'opinion consacrée par la cour suprême.

L'affaire se représenta de nouveau devant le tribunal de Bruxelles pour d'autres quittances.

Le tribunal s'étant attaché à l'interprétation de la convention et à la combinaison des rapports qu'elle établit entre la ville et le concessionnaire, nous sommes obligés d'en donner le texte complet. Les administrations communales y trouveront des éléments pour les contrats qu'elles peuvent avoir à conclure au sujet de travaux publics.

Ouverture de la rue Sainte-Gudule, élargissement de la rue d'Arenberg et prolongement de la rue d'Anderlecht vers les Halles centrales.

CONTRAT.

« Entre la ville de Bruxelles, représentée par M. Jules Anspach, bourgmestre, agissant au nom du collége échevinal, sous réserve de l'approbation du conseil communal et de l'autorité supérieure, d'une part ;

Et la Société des travaux publics et constructions, rue Louis-le-Grand, 15, à Paris, de deuxième part ;

Et à l'intervention de :

a) La Société de dépôts et de comptes courants, place de l'Opéra, 2, à Paris ;

b) La Société financière, rue Louis-le-Grand, 19, à Paris ;

c) La Société générale de crédit mobilier, place Vendôme, 15, à Paris ;

d) La Société dite : General credit and discount company (limited), 7, Lothbury, S. E. C. à Londres ;

Les contractants de deuxième et de troisième parts étant tous représentés par M. Henri Blondel, architecte, domicilié à Paris, 14, quai de la Mégisserie, lequel agit en sa qualité d'administrateur délégué de la Société des travaux publics et constructions, et comme fondé de pouvoirs des quatre autres sociétés précitées, suivant une procuration ci-annexée ;

De troisième part,

Il a été convenu ce qui suit :

Art. 1er. La Société des travaux publics et constructions, avec le concours des sociétés prédésignées, s'oblige envers la ville de Bruxelles à exécuter, dans le délai de six ans, à partir de l'approbation royale du présent acte, les expropriations, les travaux de voirie et les constructions concernant :

A. La première section d'une voie nouvelle de vingt mètres de largeur à ouvrir entre le parvis Sainte-Gudule, les rues de la Collégiale, de la Montagne, de Loxum et du Marquis, conformément au plan n° 1 ci-annexé ;

B. L'élargissement à douze mètres de la rue d'Arenberg, conformément au plan n° 2 ci-annexé;

C. Le prolongement sur une largeur de quinze mètres de la rue d'Anderlecht jusqu'à la rue des Poissonniers, avec raccordement vers l'église des Riches-Claires et vers la place Saint-Géry, conformément au plan n° 3 ci-annexé.

Art. 2. La ville de Bruxelles provoquera, à bref délai, un arrêté royal décrétant d'utilité publique l'expropriation des immeubles renseignés aux plans ci-annexés par une teinte jaune et compris dans le périmètre bordé d'un liséré rouge sur les mêmes plans.

La société s'oblige à faire les diligences nécessaires pour obtenir, dans un délai de deux ans, pour les rues Sainte-Gudule et d'Arenberg et dans un délai de trois ans, pour la rue d'Anderlecht, à partir de l'arrêté royal décrétant l'utilité publique, le jugement décidant que les formalités prescrites par la loi ont été remplies pour parvenir à l'expropriation.

Art. 3. Les acquisitions à l'amiable et les expropriations judiciaires seront poursuivies par la société, avec le bénéfice des immunités accordées aux communes en matière d'expropriation.

La société pourra, avec le consentement écrit de l'administration communale, conserver, en les appropriant au besoin pour les revendre, les constructions qui, faisant partie des propriétés emprises, ne devraient pas nécessairement être démolies pour l'exécution des voies publiques.

Art. 4. Les travaux de voirie comprenant, outre l'expropriation ou l'acquisition à l'amiable des immeubles dont l'emprise sera nécessaire, les terrassements, égouts, pavages, trottoirs, enfin tout ce qui concerne la viabilité, à l'exception de la canalisation du gaz et des eaux et de la pose des candélabres qui restent à la charge de la ville, seront exécutés par la société, suivant l'usage de Bruxelles, d'après des devis à approuver par le collége échevinal et conformément aux instructions de l'administration communale.

Les pavés et les matériaux des rues à supprimer ou à rectifier appartiendront à la société qui pourra réemployer ceux des pavés et regards d'égout que l'administration communale reconnaîtra susceptibles de remploi.

La ville percevra la taxe sur les égouts, mais elle en portera le produit au crédit de la société, à la fin de chaque année, pendant six ans, à dater de la perception de la première taxe.

Art. 5. La société supportera les dépenses d'expropriation, d'acquisition à l'amiable et d'indemnités, les frais de justice et en général toutes les dépenses qui seront la conséquence de ces expropriations et de ces acquisitions.

Les états détaillés d'expertises seront soumis à l'approbation du collége échevinal. Aucune acquisition et aucune allocation d'indemnité ne pourront être faites à l'amiable par la société pour un chiffre supérieur à l'expertise, à moins que le collége échevinal n'ait donné son adhésion au préalable.

L'Etat et la ville abandonnent gratuitement les immeubles ou parties d'immeubles qui sont leur propriété et qui doivent être incorporés dans les voies publiques.

Art. 6. Font partie de l'entreprise et appartiennent ou appartiendront définitivement à la société, indépendamment des terrains qui seraient acquis ou expropriés par elle en dehors des alignements des voies publiques et des constructions existant tant sur ces terrains que sur ceux qui doivent être incorporés dans les voies publiques :

A. Les terrains formant le sol des voies publiques à supprimer ;

B. Les lits asséchés de la Senne teintés en rouge sur le plan n° 3, et compris dans la zone de l'expropriation ;

C. Les terrains appartenant à l'Etat qui resteront en dehors des alignements de la voie publique, dans le périmètre de la zone d'expropriation du plan n° 1, pour l'ouverture de la rue Sainte-Gudule ;

D. Les terrains et les constructions appartenant à la ville, qui resteront en dehors des alignements des voies publiques dans la zone d'expropriation du plan n° 3, pour le prolongement de la rue d'Anderlecht, à l'exception de l'école communale sise rue Saint-Christophe.

Les terrains, repris sous les litt. *A*, *B* et *D*, sont cédés gratuitement par la ville à la société, qui ne pourra toutefois en disposer que sous réserve de l'hypothèque prévue à l'art. 11.

Quant aux terrains repris sous le litt. *C*, ils seront acquis de l'Etat par la société, au prix de 250 fr. le mètre carré, la ville s'engageant à garantir ce prix comme maximum et à faire mettre lesdits terrains à la disposition de la société, savoir :

a. Pour la partie formant l'excédant des emprises faites pour l'élargissement de la rue de Loxum, dans le mois qui suivra l'approbation définitive du présent acte ;

b. Pour la partie provenant de l'Hôtel des postes en dehors des alignements, dans un délai de cinq années, à dater du jour de l'approbation ; le paiement ne s'effectuera qu'à la prise de possession et sans intérêt jusque-là.

Toutefois, la remise totale ou partielle des terrains de l'Hôtel des postes sera subordonnée à des arrangements à intervenir entre le gouvernement et la société pour assurer temporairement le service des postes.

Art. 7. Les dépenses à faire pour l'expropriation ou l'acquisition à l'amiable des immeubles compris dans les zones, ainsi que pour les travaux de voirie, seront liquidées au moyen d'avances sur hypothèque à faire par la ville de Bruxelles.

Art. 8. Dans les quinze jours de la signature du présent acte, la société fera déposer une somme de 500,000 fr., en compte courant, à la Société générale pour favoriser l'industrie nationale, à Bruxelles, en titres ou en espèces, de manière que la Société générale déclare tenir ladite somme pour servir de garantie de la parfaite exécution du présent contrat.

Après ratification de ce traité par le conseil communal, la société versera à la Société générale, dans le même but, une nouvelle somme de 500,000 fr.

Ces deux sommes réunies, soit un million de francs, pourront être ultérieurement employées, avec l'agrément du conseil communal, à l'expropriation ou à l'acquisition à l'amiable des immeubles indiqués aux plans ci-annexés.

Art. 9. Les avances à faire par la ville à la société pour subvenir à l'expropriation ou à l'acquisition à l'amiable des immeubles et aux travaux de voirie seront faites en espèces, au fur et à mesure des expropriations, sur la production des pièces justificatives : jugements, actes d'acquisition ou d'indemnités d'occupation et mémoires d'avoués.

Art. 10. Les avances ainsi faites par la ville seront remboursées, capital et intérêts, au moyen de soixante-six annuités de 45 francs par 1,000 francs du capital prêté. Les annuités prendront cours le premier jour du mois qui suivra un total d'avances de 500,000 francs. Il en sera de même pour chaque somme de 500,000 francs.

Le montant de chaque annuité sera payable annuellement en espèces, par la société, aux mains du receveur communal.

Les annuités dues par la société pourront être escomptées à l'intérêt composé de 4 p. c. l'an. L'escompte devra comprendre toutes les annuités restant dues.

Art. 11. Pour couvrir la ville de ses avances, la société s'oblige à consentir hypothèque par voie d'ouverture de crédit, au profit exclusif de la ville, sur toutes les propriétés quelconques cédées, acquises ou expropriées dans la zone des terrains à revendre. Elle s'interdit expressément d'affecter lesdites propriétés d'aucun privilége, hypothèque ou garantie au profit des tiers, sans le consentement préalable de l'administration communale.

Art. 12. Il sera arrêté, de commun accord entre la ville et la société, un barême fixant par mètre carré, pour chaque lot de terrain à vendre, une valeur représentative des avances de la ville et des dépenses de la société, de manière que le total de ces valeurs soit au moins égal à l'ensemble des avances faites et à faire par la ville et des dépenses faites et à faire par la société.

Pour les terrains sur lesquels des constructions auront été conservées, la valeur par mètre carré sera déterminée sous déduction de la moitié au moins de l'estimation des bâtiments.

Art. 13. La société opérera, soit à l'amiable, soit par adjudication publique, à son choix, la revente des terrains aux clauses et conditions du cahier des charges général adopté par le conseil communal les 18 et 30 décembre 1871. Les frais de vente seront déterminés par la société.

Toutefois, le terrain teinté en bleu sur le plan n° 3 sera mis sans indemnité à la libre disposition de la ville pour servir à l'agrandissement des locaux de l'école communale.

La ville interviendra à l'acte de vente pour déclarer qu'elle réduit son hypothèque sur le lot vendu au montant de la valeur portée au barême pour ce lot, et la vente se fera à charge de cette hypothèque.

S'il s'agit de terrains sur lesquels la société aura élevé, fait élever ou parachevé des constructions, aux termes de l'art. 14 ci-après, l'hypothèque au profit de la ville sera augmentée de la valeur des avances faites par elle pour lesdites constructions.

Néanmoins, l'hypothèque sera éventuellement diminuée de toutes les sommes que l'acquéreur aura remboursées au comptant à la ville sur la valeur fixée tant pour le terrain que pour les constructions.

Lorsque la ville aura reçu, soit en espèces, soit pour les créances hypothécaires qu'elle conserve sur les terrains et sur les constructions vendus, la totalité de ses avances, la société sera complètement libérée de ce chef, et la ville lui donnera mainlevée pure et simple des hypothèques frappant tous les autres biens dans le quartier transformé.

Art. 14. La société s'oblige à élever ou à faire élever, dans un délai de six ans, des constructions sur la moitié des terrains au moins des zones d'expropriations.

Ces constructions devront avoir une hauteur d'au moins douze mètres à la corniche. Elles seront érigées d'après les plans, métrés et devis à approuver par l'administration communale. Elles seront assurées contre l'incendie, aux frais de la société, par des compagnies agréées par le collége échevinal.

Art. 15. La ville de Bruxelles s'engage à faire à la société des avances de fonds, par voie d'ouverture de crédit, à concurrence d'une somme de 3 millions de francs au plus, et à raison de 50 p. c. en principal du coût des constructions que la société élèvera ou fera élever sur les terrains de la zone.

Le montant de chaque avance sera déterminé par les délégués de la ville en prenant pour base les devis approuvés, et après

qu'il aura été reconnu que le bien est quitte et libre de tous priviléges et hypothèques, autres que l'hypothèque consentie à la ville.

La moitié des avances sera payable dès que les bâtiments seront sous toit ; l'autre moitié après achèvement total.

Il est entendu que dans la valeur des constructions sera compris le coût total de la bâtisse avec les honoraires d'architecte et la taxe communale sur les constructions.

Art. 16. Pour sûreté des sommes qui seront ainsi avancées, la ville prendra hypothèque sur chaque construction élevée au moyen de ses avances.

Ces constructions ne pourront être affectées d'aucuns priviléges, hypothèques ou garanties au profit de tiers.

Art. 17. Les avances sur les constructions seront remboursées à la ville, en capital et intérêt, au moyen de soixante-six annuités de 50 francs par 1,000 francs du capital prêté.

Chaque annuité sera payable annuellement et prendra cours à l'une des dates suivantes : 1er février, 1er mai, 1er août ou 1er novembre qui suivront la date du prêt.

La société et ses acquéreurs auront en tout temps le droit de se libérer anticipativement. Dans ce cas, toutes les annuités restant dues seront escomptables à l'intérêt composé de 4 1/2 p. c.

Art. 18. Toutes contributions et impositions généralement quelconques, mises ou à mettre sur les terrains et sur les constructions, sont à la charge exclusive de la société.

Les rues des quartiers transformés devant être établies aux frais de la société, la taxe communale sur les constructions ne sera pas doublée.

Art. 19. La ville accorde à la société un subside de 150,000 fr. pour l'élargissement de la rue d'Arenberg, payable après l'exécution des travaux de la voirie. Elle supportera à la décharge de la société la moitié des dépenses d'expropriation qui dépasseront un maximum garanti de 1,700,000 francs, montant de l'expertise des propriétés à emprendre pour exécuter l'élargissement de la rue d'Arenberg d'après le plan n° 2.

Au cas où certaines propriétés ne seraient pas emprises, le maximum sera réduit du chiffre correspondant fixé sur la tableau d'expertise.

Art. 20. La présente concession ne pourra être cédée à des tiers par la société sans le consentement préalable de la ville de Bruxelles.

En cas d'inexécution par la société des clauses et conditions qui précèdent, la ville aura outre les droits que lui accorde la loi civile, celui de faire vendre, pour se rembourser de ce qui pourra lui être dû, les terrains et les constructions appartenant à la société, conformément aux articles 90 et suivants de la loi du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée.

Sont ici intervenues les sociétés contractantes de troisième part, pour déclarer qu'intéressées dans l'opération de la Société des travaux publics et constructions, elles garantissent conjointement l'exécution du présent acte, en renonçant chacune pour ce qui la concerne au bénéfice de discussion.

Pour l'exécution du présent acte, il est fait élection de domicile, savoir : par M. J. Anspach, au secrétariat à l'Hôtel de ville de Bruxelles, et par M. Blondel, représentant les contractants de deuxième et de troisième part, chez M. Edmond Fauvel, avocat, 6, rue du Dupont, à Schaerbeek lez-Bruxelles.

Tous les frais d'enregistrement, d'acte, d'hypothèque et d'administration sont à la charge exclusive de la société.

Ainsi fait en double à Bruxelles le 18 mars 1874.

(Signés) H. Blondel,
J. Anspach. »

Le Tribunal a rendu le jugement suivant :

Jugement. — « Attendu qu'un arrêté royal du 7 novembre 1874 statua qu'il y a lieu à cession, pour cause d'utilité publique, des immeubles compris dans la zone des expropriations qu'il détermine, pour l'ouverture d'une rue devant le parvis Sainte-Gudule, l'élargissement de la rue d'Arenberg et le prolongement de la rue d'Anderlecht, conformément aux délibérations du conseil communal de Bruxelles en date des 1er et 3 août 1874, et que la ville de Bruxelles fut autorisée à acquérir ces immeubles, soit à l'amiable, soit par voie d'expropriation ;

« Attendu que par convention intervenue entre cette ville et la société demanderesse, en date du 18 mars 1874, celle-ci s'obligea, envers la ville, à exécuter les expropriations, les travaux de voirie et les constructions, et qu'il fut stipulé que les acquisitions à l'amiable et les expropriations judiciaires seraient poursuivies, par la société, avec le bénéfice des immunités accordées aux communes en matière d'expropriation ; que la société supporterait les dépenses d'expropriation, d'acquisitions à l'amiable et d'indemnités, les frais de justice et en général toutes les dépenses qui seraient la conséquence de ces expropriations et de ces acquisitions ; que des états détaillés d'expertise seraient soumis à l'approbation du collége échevinal ;

« Qu'aucune acquisition et aucune allocation d'indemnité ne pourraient être faites à l'amiable par la société pour un chiffre supérieur à l'expertise, à moins que le collége échevinal n'eût donné son adhésion au préalable ;

« Attendu que pour prix de ce marché, il fut stipulé, entre autres, que l'Etat et la ville abandonnent gratuitement les immeubles ou parties d'immeubles qui sont leur propriété et qui doivent être incorporés dans les voies publiques ; que font partie de l'entreprise et appartiennent ou appartiendront définitivement à la société, indépendamment des terrains qui seraient acquis ou expropriés par elle, en dehors des alignements des voies publiques et les constructions existant tant sur ces terrains que sur ceux qui doivent être incorporés dans les voies publiques, les terrains formant le sol des voies publiques à supprimer, les lits asséchés de la Senne et les autres terrains qui y sont définis ;

« Qu'il fut également stipulé que les dépenses à faire pour l'expropriation ou l'acquisition à l'amiable des immeubles compris dans les zones, ainsi que pour les travaux de voirie seraient liquidés au moyen d'avances sur hypothèque à faire par la ville de Bruxelles, et que les avances à faire par la ville à la société, de ce chef, seraient faites en espèces, au fur et à mesure des expropriations, et qu'elles seraient remboursées, capital et intérêts, au moyen de soixante-six annuités de 45 fr. par 1,000 fr. de capital prêté ; que pour couvrir la ville de ses avances, la société s'obligea à consentir hypothèque, par voie d'ouverture de crédit, au profit exclusif de la ville, sur toutes les propriétés quelconques cédées, acquises ou expropriées dans la zone des terrains à revendre et qu'elle s'interdisait expressément d'affecter lesdites propriétés d'aucun privilége, hypothèque ou garantie, au profit de tiers, sans le consentement préalable de l'administration communale ; que la société opérerait, soit à l'amiable, soit par adjudication publique, la revente des terrains, à charge de l'hypothèque de la ville, sur le pied d'un barême à convenir, fixant par mètre carré la valeur représentative des avances de la ville ;

« Attendu qu'en exécution de ces conventions, la société demanderesse fit, à l'amiable, l'acquisition des immeubles pour le prix desquels ont été données les quittances dont il s'agit au procès et que, dans les actes d'acquisition, elle a agi comme cessionnaire, au nom et par délégation de la ville de Bruxelles, ou comme étant aux droits de celle-ci, pour les travaux à y exécuter, pour l'ouverture de la rue Sainte-Gudule, l'élargissement de la rue d'Arenberg et le prolongement de la rue d'Anderlecht, en vertu de deux délibérations du conseil communal de Bruxelles du 3 juin et du 3 août 1874, approuvées par arrêté royal du 7 novembre suivant, qui autorise l'expropriation pour cause d'utilité publique des propriétés vendues, comprises dans la zone d'expropriation, et que l'acquisition en est faite à ces fins, au nom et au profit de ladite société substituée aux droits de la ville de Bruxelles, aux termes de l'arrêté royal précité visant et rappelant la convention préalable intervenue le 18 mars 1874 entre la ville et la société ;

« Attendu que les quittances des prix de vente dont il s'agit dans ces actes furent données dans sept actes reçus par le notaire Martroye sous les dates respectives des 6 février, 13 février, 13 mars et 31 mars 1875 ; par un acte du notaire Rommel, en date du 22 mai 1875 ; par un acte du notaire Eliaft, en date du 8 septembre 1875 ; par un acte du notaire Cantoni, en date du 6 novembre 1875 ; par un acte du notaire Lagasse, en date du 24 décembre 1875, et enfin par un acte du notaire De Doncker, en date du 18 août 1875 ;

« Attendu qu'à l'exception de l'acte de quittance reçu par le notaire Rommel le 22 mai 1875, les autres actes de quittance ci-dessus visés ne contiennent pas de convention de cession du privilége du vendeur ou, en d'autres termes, de subrogation conventionnelle de la ville de Bruxelles à ce privilége ;

« Attendu que ces actes renferment uniquement, d'une part, l'énonciation faite par la ville de Bruxelles de faits auxquels elle attribue la conséquence d'une subrogation légale et, d'autre part, la reconnaissance faite par la Société des travaux publics du paiement effectué à sa décharge, avec subrogation légale ;

« Attendu que les vendeurs ne sont pas intervenus dans cette déclaration et qu'ils n'avaient pas à y intervenir, puisque la subrogation légale opère de plein droit sans le consentement du créancier qui reçoit le paiement ;

« Attendu que, fût-il même vrai que toutes les parties eussent

été d'accord pour reconnaître les faits auxquels ils auraient attribué les conséquences d'une subrogation légale, encore faudrait-il dire que ce n'est là qu'une simple opinion qui peut-être erronée en droit, mais sans que cette opinion puisse être transformée en un consentement ayant pour objet un contrat de subrogation volontaire, essentiellement différent de l'état de choses que les parties ont eu en vue de constater ;

« Attendu que les bordereaux d'inscription pris par la ville de Bruxelles n'ont pas d'autre base que les subrogations légales dont il s'agit et qu'il n'y est pas fait mention d'une subrogation conventionnelle qui n'a jamais existé ;

« Attendu qu'il suffit de lire le texte des actes de quittances pour se convaincre de la non-existence d'une subrogation conventionnelle ;

« Attendu en effet que la ville y déclare, en payant, qu'elle se réserve bien expressément la subrogation légale qui, aux termes de l'art. 1251, § 3, du code civil, s'est opérée en sa faveur, par le fait du paiement, tant dans les droits, actions et priviléges attachés aux créances faisant l'objet du prix de vente, que dans les effets des inscriptions prises d'office, laquelle inscription sera émargée de la subrogation dont s'agit ;

« Qu'en conséquence, la ville jouira du privilége du vendeur pour l'exercer en temps et lieu, sans dérogation toutefois à la convention intervenue entre elle et la Société des travaux publics ; laquelle, de son côté, déclare qu'en présence du paiement opéré, aux lieu et place de la susdite société, par la ville de Bruxelles, avec subrogation légale dans tous les droits, actions et priviléges des vendeurs et en exécution de la convention déjà citée, s'en tenir pour bien et dûment signifiée, promettant de reconnaître la ville de Bruxelles pour bien et dûment créditée de l'import du paiement fait par elle, à la décharge de la société et reconnaissant la subrogation dont il s'agit ;

« Attendu, d'autre part, que quand même il aurait été stipulé des subrogations conventionnelles dans lesdits actes, soit purement et simplement, soit subsidiairement, comme dans l'acte du notaire Rommel du 22 mai 1875, encore faudrait-il décider qu'il n'est pas dû de droit proportionnel, à raison de cette cession, par la raison que, dans l'espèce, cette cession ne serait sujette qu'au droit fixe d'enregistrement de fr. 1-70 c., en vertu de la loi du 4 juin 1855 ;

« Attendu qu'il en doit être de même de la reconnaissance faite par la société demanderesse, qu'elle créditait la ville de Bruxelles de l'import du paiement fait en exécution du crédit ouvert stipulé dans la convention du 18 mars 1874 ;

« Attendu, en effet, que la loi du 4 juin 1855 n'assujétit qu'à un droit fixe les marchés pour constructions, réparations, entretiens, approvisionnements et fournitures, dont le prix doit être payé par le trésor public, ou par les administrations provinciales ou communales, ou par des établissements publics, ainsi que les cautionnements relatifs à ces marchés ;

« Attendu que la convention du 18 mars 1874, conclue par la ville de Bruxelles avec la société demanderesse, pour l'exécution des expropriations et des travaux de voirie faisant l'objet de l'arrêté royal du 7 novembre 1874, réunit toutes les conditions d'un marché conclu dans les termes de la loi du 4 juin 1855 ;

« Attendu que toutes les cessions, engagements, subsides consentis dans ce marché par la ville de Bruxelles, en échange de l'obligation assumée par la société d'exécuter les emprises et les travaux décrétés, constituent le prix du marché et sont comme tels affranchis du droit d'enregistrement proportionnel ;

« Attendu que parmi ces engagements figure l'obligation prise par la ville, dans l'article 7 du marché, de liquider, au moyen d'avances sur hypothèque, les dépenses à faire pour l'expropriation ou l'acquisition à l'amiable des immeubles compris dans les zones soumises à l'expropriation ;

« Attendu, en effet, que cet engagement a un rapport direct et nécessaire avec l'exécution du travail d'utilité publique défini par l'arrêté royal du 7 novembre 1874, et qu'il n'est pas douteux que la loi a voulu exonérer du droit proportionnel toutes les stipulations des marchés dont il s'agit ;

« Attendu que si l'on pouvait décider que la réalisation du crédit ouvert de trois millions, stipulé par l'art. 14 du traité du 18 mars 1874 et destiné à élever des constructions sur la moitié des zones d'expropriation, ne fait point partie du marché pour l'exécution des travaux décrétés par l'arrêté royal du 7 novembre 1874, parce qu'il serait étranger à ces travaux, encore faudrait-il dire que les stipulations de l'article 7 diffèrent essentiellement de celles de l'art. 14, parce qu'elles n'ont pas d'autre objet que l'exécution de cet arrêté ;

« Attendu, dès lors, que la réalisation du crédit ouvert, en vertu de l'art. 7 susdit, et constatée par les quittances, n'est pas susceptible du droit d'enregistrement proportionnel ; qu'il en doit être de même de toute subrogation conventionnelle qui aurait été consentie par les vendeurs des immeubles empris, puisque celle-ci n'a pas d'autre but que de fixer le chiffre pour lequel la ville est créditée et de lui attribuer les garanties hypothécaires que la société demanderesse devait lui assurer, garanties qui jouissent elles-mêmes des immunités décrétées par la loi du 4 juin 1855, puisqu'elles font partie du marché et que d'ailleurs elles participent de la nature des cautionnements que l'article 2 de la loi met sur la même ligne que le marché lui-même ;

« Attendu que la question qui consiste à savoir si les faits relatés dans les quittances ont pour conséquence la subrogation légale résultant de ce que la ville de Bruxelles aurait été tenue, avec la société demanderesse, au paiement des prix de vente et aurait eu intérêt de les acquitter, dépend de la combinaison des stipulations du marché ci-dessus visé, mises en rapport avec les qualifications prises dans les actes de vente par la société demanderesse, en tenant compte moins des termes des actes que du fond du droit régi par le principe général qui consiste à dire : que si la ville a pu disposer librement des bénéfices qu'elle pouvait acquérir par suite de l'exécution de l'arrêté du 4 novembre 1874, elle n'a pas pu céder à autrui le pouvoir d'exécuter cet arrêté qui ne lui a pas conféré de droit privé, mais un droit qui ne pouvait lui appartenir que comme autorité publique et qui, de sa nature, est hors du commerce et par conséquent inaliénable ;

« Mais attendu que l'examen de cette question devient inutile en présence des motifs ci-dessus déduits ;

« Attendu, au surplus, que la subrogation légale résulte de ce que la ville de Bruxelles, étant tenue pour la société demanderesse, avait intérêt d'acquitter les prix de vente des immeubles acquis ;

« Attendu, en effet, qu'en vertu de l'art. 7 du marché, la ville s'était engagée envers la compagnie à liquider, au moyen d'avances, les dépenses à faire pour l'expropriation ou l'acquisition des immeubles ; que dès lors les vendeurs pouvaient faire valoir contre elle, en vertu de l'art. 1166 du code civil, les droits de la société leur débitrice, du chef des prix de vente et obliger ainsi la ville à payer ce prix à la décharge de la société, comme elle s'y était obligée ; et comme, d'autre part, la ville avait stipulé avec la société que celle-ci lui rembourserait ses avances et lui consentirait hypothèque, il en résultait que la ville était tenue pour la société et qu'elle avait intérêt d'acquitter les prix de vente ;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède qu'il n'est pas dû de droit proportionnel à raison des actes dont il s'agit au procès, et que le droit fixe dû pour le marché est épuisé par la perception faite sur l'enregistrement de celui-ci le 6 décembre 1874 ;

« Que dès lors la société et la ville demanderesses sont fondées à réclamer la restitution des droits dont il s'agit dans leurs conclusions ;

« Par ces motifs, le Tribunal, après avoir entendu M. DE PRELLE DE LA NIEPPE, substitut du procureur du roi, en son avis, dit que c'est sans droit que l'administration de l'enregistrement a perçu la somme de fr. 9,515-48 c., à raison des douze actes repris dans les conclusions ; condamne l'Etat belge à rembourser à la société et à la ville demanderesses ladite somme avec les intérêts judiciaires y afférents ; le condamne également aux dépens... » (Du 10 mai 1879. — Plaid. MMes JULES GUILLERY c. LE JEUNE.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Prés. de M. J. De Le Court, vice-prés.

11 décembre 1878.

NOUVEL ALIGNEMENT. — RECUL. — OBLIGATION DE L'ÉTAT.

L'article 50 de la loi du 16 septembre 1807 est abrogé ; en conséquence, quel que soit le motif pour lequel un propriétaire veut reconstruire et demande un nouvel alignement, l'Etat doit une indemnité.

Le recul qui nécessite une emprise est une véritable expropriation.

(COENAES C. LA VILLE DE BRUXELLES ET L'ÉTAT BELGE.)

JUGEMENT. — « Attendu que les travaux exécutés par la ville de Bruxelles dans la rue des Fabriques ont occasionné à l'immeuble du demandeur des dégâts qu'une expertise a évalués à 15,625 francs ;

« Attendu que pour réparer les dégâts, les experts ont reconnu que la façade et une partie de l'une des maisons

devaient être reconstruites; que l'Etat, en présence de cette obligation, a ordonné le recul pour élargir la rue qui fait partie de la grande voirie;

« Que les experts chargés d'évaluer l'emprise et la dépréciation que l'immeuble subirait à cette occasion, ont décidé que la dépréciation équivalait à une véritable suppression et que, dès lors, elle était égale à la valeur qu'il faudrait débourser pour démolir les parties restantes et les réédifier; qu'ils ont fixé cette valeur à 42,500 francs, en y ajoutant la perte de loyer et les frais de déménagement;

« Attendu que les conclusions du rapport d'expertise ne sont pas contestées;

« Attendu que la ville a payé ces sommes sous réserve de son action en garantie contre l'Etat;

« Attendu que dans cette somme la ville doit supporter celle de 15,625 francs fixée par la première expertise, ce qu'elle reconnaît; que la différence soit 26,875 francs, et les accessoires sont à charge de l'Etat aussi bien que la valeur de l'emprise;

« Attendu en effet que l'article 50 de la loi du 16 septembre 1807, qui restreignait l'obligation de l'Etat en cas où il prenait l'initiative de l'expropriation en exigeant la reconstruction avant qu'elle fût rendue nécessaire par vétusté, a été abrogé;

« Qu'aujourd'hui quel que soit le motif pour lequel le propriétaire veut reconstruire et demander un nouvel alignement, l'Etat doit une indemnité;

« Attendu que le recul qui nécessite une emprise de terrain constitue, comme le disent les experts, une véritable expropriation; que les indemnités accessoires dans ce cas doivent être allouées au propriétaire;

« Attendu que l'Etat n'est pas fondé à soutenir que son emprise est le résultat du fait de la ville; qu'elle n'est au contraire que la conséquence de l'ordre de recul qu'il a cru devoir donner; qu'il n'est pas non plus exact de dire que l'emprise se fait dans l'intérêt de la ville;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu en son avis conforme M. CHARLES, substitut du procureur du roi, dit que la ville s'est valablement libérée vis-à-vis du demandeur par le paiement de la somme de 15,625 francs; dit que l'Etat est tenu de prendre à sa charge le surplus des sommes fixées dans le second rapport d'experts, savoir : 1° pour dépréciation, différence entre la somme de 15,625 francs et celle de 42,500 fr., soit 26,875 fr.; 2° pour perte de loyer pendant six mois 1,600 francs; 3° pour frais de déménagement 450 francs, plus le prorata des contributions et de l'assurance pendant six mois; dit aussi que l'Etat est tenu de payer la valeur de l'emprise, soit 5,985 fr. plus 10 p. c. pour frais de remploi, fr. 598-50 et 1 1/4 quart pour intérêts d'attente (fr. 82-29); ordonne aux parties de régler sur ce pied; condamne l'Etat de tenir la ville indemne de tout ce qu'elle a payé au delà de la somme de 15,625 francs en principal et intérêts... » (Du 11 décembre 1878. — Plaid. MMes COENAES, LOUIS LECLERCQ et LE JEUNE.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

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

13 mars 1879.

DIVORCE. — DOMICILE PROPRE DE LA FEMME. — INDUSTRIE.

La femme, pendant l'instance en divorce, peut être autorisée à rester au domicile conjugal, à l'exclusion du mari, lorsque l'équité et l'intérêt du ménage l'exigent.

Il en est ainsi lorsque le domicile de la femme est un propre de celle-ci et qu'elle y exerce depuis longtemps une industrie.

(W... C. V...)

JUGEMENT. — « Attendu qu'aux termes de l'art. 268 du code civil, la femme peut se faire indiquer un domicile autre que celui du mari pendant l'instance en divorce;

« Attendu que la maison occupée par les époux est la propriété de la demanderesse et d'une fille qu'elle a retenue d'un précédent mariage;

« Attendu qu'elle y exerce depuis plus de dix-huit ans la profession d'accoucheuse et y tient des pensionnaires et que les gains de cette profession constituent à peu près les seules ressources actuelles du ménage;

« Attendu que l'industrie de la demanderesse serait compromise s'il lui fallait abandonner une maison spécialement aménagée et connue depuis de longues années comme maison d'accouchement;

« Qu'ainsi la conclusion de la demanderesse est fondée sur l'équité et l'intérêt même du ménage;

« Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis conforme de M. DE PRELLE DE LA NIEPPE, substitut du procureur du roi, autorise la demanderesse à résider seule pendant l'instance en divorce dans la maison, rue ...; dit que le défendeur sera tenu, dans les trois jours de la signification du présent jugement, de quitter ladite maison, à défaut de quoi il pourra y être contraint par le premier huissier requis... » (Du 13 mars 1879.—Plaid. MMes A. DE MEREN c. VANDENKERCKHOVE.)

Actes officiels.

COUR D'APPEL. — CONSEILLER. — NOMINATIONS. Par arrêté royal du 27 mai 1879, sont nommés conseillers à la cour d'appel séant à Bruxelles :

1° M. Scheyven, procureur du roi près le tribunal de première instance séant à Malines;

2° M. Bertrand, vice-président au tribunal de première instance séant à Charleroi;

3° M. De Le Court, vice-président au tribunal de première instance séant à Bruxelles;

4° M. Pecher, juge au tribunal de première instance séant à Mons;

5° M. Schollaert, vice-président au tribunal de première instance séant à Bruxelles;

6° M. Bergmann, juge au tribunal de première instance séant à Malines;

7° M. Baudour, juge au tribunal de première instance séant à Tournai.

COUR D'APPEL. — AVOCAT GÉNÉRAL. — NOMINATION. Par arrêté royal du 27 mai 1879, M. Van Maldeghem, substitut du procureur général près la cour d'appel de Bruxelles, est nommé avocat général près la même cour.

Il lui est accordé dispense de la prohibition établie par l'article 180 de la loi du 18 juin 1869.

COUR D'APPEL. — SUBSTITUT DU PROCUREUR GÉNÉRAL. — NOMINATION. Par arrêté royal du 27mai 1879, M. Gilmont, substitut du procureur du roi près le tribunal de première instance séant à Bruxelles, est nommé substitut du procureur général près la cour d'appel séant en cette ville.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — VICE-PRÉSIDENT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 27 mai 1879, M. Verstraeten, juge d'instruction près le tribunal de première instance séant à Bruxelles, est nommé vice-président au même tribunal.

NOTARIAT. — NOMINATIONS. Par arrêtés royaux du 27 mai 1879, sont nommés :

Notaire à la résidence de Gand, en remplacement de M. Montigny, décédé, M. Van Wassenhove, notaire à Wacken;

Notaire à Wacken, M. Dewilde, candidat notaire à Bruxelles.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — VICE-PRÉSIDENT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 27 mai 1879, M. Fréderieq, juge au tribunal de première instance séant à Gand, est nommé vice-président près le même tribunal.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — VICE-PRÉSIDENT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 27 mai 1879, M. Messiaen, juge d'instruction près le tribunal de première instance séant à Charleroi, est nommé vice-président près le même tribunal.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 28 mai 1879, la démission de M. Radelet, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du canton de Perwez, est acceptée.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — AVOUÉ. — NOMINATION. Par arrêté royal du 28 mai 1879, M. Dupret, candidat notaire à Bruxelles, est nommé avoué près le tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement de M. Gaffé, démissionnaire.

NOTARIAT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 29 mai 1879, M. De Ro, candidat notaire à Saint-Josse-ten-Noode, est nommé notaire à cette résidence, en remplacement de son père, démissionnaire.

Bruxelles. — Alliance Typographique, rue aux Choux, 37.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
Belgique. 25 francs.
Allemagne. Hollande. France. Italie. 30 »

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'Equateur, 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. De Longé.

19 mai 1879.

PATENTE DE SOCIÉTÉ ANONYME. — TITRES EN PORTEFEUILLE. PLUS VALUE ACCUSÉE AU BILAN. — DÉBITION DU DROIT. INTÉRÊTS MORATOIRES. — INCOMPÉTENCE DU JUGE FISCAL.

Pour évaluer le montant des bénéfices d'une société anonyme, il faut tenir compte aussi bien de la plus value que de la dépréciation des valeurs en portefeuille.

Il importe peu, en cas de plus value, que les titres n'aient point été aliénés, réalisés en écus sonnants.

La députation permanente est incompétente pour accorder au contribuable des intérêts moratoires; et la cour d'appel, n'ayant que les pouvoirs de la première juridiction, est également incompétente.

(LA BANQUE DES TRAVAUX PUBLICS C. LE MINISTRE DES FINANCES.)

La Cour de cassation s'est occupée, dans son audience du 19 mai 1879, du pourvoi formé par la Banque des travaux publics contre l'arrêt de la Cour de Bruxelles du 11 mars 1879, rapporté *suprà*, p. 593.

Un mémoire avait été déposé par nous, au nom de la Banque. Après avoir présenté un court historique de la cause, ce document poursuivait en ces termes :

« L'arrêt du 11 mars 1879, que nous déférons à la Cour de cassation, est à nos yeux irréprochable et digne de former jurisprudence. La procédure actuelle ne dût-elle amener d'autre résultat que d'avoir produit une décision aussi remarquable, qu'encore nous nous féliciterions hautement de l'avoir entamée. Mais nous voulons de plus obtenir, de l'autorité judiciaire placée au sommet de la hiérarchie, la consécration des doctrines de la Cour d'appel de Bruxelles et en arriver par là sinon à faire disparaître de la PASICRISIE certains feuillets qu'il est regrettable d'y voir figurer mais qu'il est matériellement impossible d'en enlever, du moins à en anéantir complètement la valeur et à empêcher que jamais ni contribuable, ni fisc, ni ministère public, ni tribunaux ne songent désormais à se prévaloir de théories qui n'auraient jamais dû voir le jour et qui cependant ont été défendues avec ténacité et sont momentanément parvenues à prévaloir.

La question soulevée par le pourvoi se pose dans les termes suivants :

Suffit-il, pour donner lieu à la taxe proportionnelle de 2 p. c. en faveur du fisc, que le bilan d'une société anonyme solde par un bénéfice ; ou faut-il en outre que ce bénéfice ait été réalisé en écus sonnants, ait été matériellement transformé en espèces, ait été *capitalisé*, pour nous servir d'une expression de l'arrêt de 1877?

. . . . . .

La Banque des travaux publics a fait des bénéfices pendant l'exercice 1876; elle ne le dénie point, elle ne l'a jamais dénié; au surplus son bilan l'a attesté de la manière la plus évidente. Mais pour arriver à solder à l'actif par fr. 596,283-65, ce bilan a fait entrer en ligne de compte la plus value acquise par certaines valeurs du portefeuille, plus value s'élevant à 1,057,799 fr. L'ensemble des autres opérations actives et passives avait donc amené une perte fr. 461,515 35. Dès lors, si le profit retiré de la plus value ne peut, *hic et nunc*, contribuer à la détermination de la base patentable, l'exercice 1876 ne doit donner lieu à aucune taxe proportionnelle, puisque, au point de vue de l'impôt, il solde par un déficit.

Voilà les faits et la situation, définis d'après l'arrêt de la Cour d'appel. Reprenons les affirmations de l'arrêt du 9 avril 1877 et comparons :

L'avant dernier paragraphe de cet arrêt s'occupe *de la plus value des valeurs conservées en portefeuille* (BELG. JUD., 1878, p. 339, ligne 11), ce qui est identiquement notre cas;

Il déclare *que cette plus value échappe à l'impôt* (IB., ligne 12), c'est ce que soutient le pourvoi;

Que cependant elle constitue un profit pour la société (lignes 13 et 14), notre bilan l'atteste ;

Mais que tout accroissement du capital social n'est pas atteint par la patente (lignes 17 et 18), le pourvoi le prétend aussi ;

Et *que la condition indispensable pour que cet accroissement soit frappé, c'est qu'il ait été opéré au moyen de la capitalisation des bénéfices* (lignes 18 et 19), opération que nous n'avons point faite, car elle consiste à *transformer en capital*, en écus, au moyen d'une vente, le bénéfice provenant de la plus value, et nous n'avons opéré aucune vente; le fait est constaté souverainement par le juge du fond.

L'identité est absolue, elle est indéniable. Elle avait été signalée expressément à la Cour d'appel par la société demanderesse, dont elle constituait l'unique argument, et cette Cour, sans citer l'arrêt de 1877, a pris un soin minutieux d'en contredire jusqu'à la dernière ligne, avec une netteté et une force d'argumentation auxquelles nous nous plaisons à rendre un nouvel hommage. Aussi le rejet de notre pourvoi emportera-t-il, on peut le dire, la véritable cassation de l'arrêt du 9 avril 1877.

. . . . . .

Il nous reste à reproduire, à l'appui du pourvoi, quelques citations prises dans la PASICRISIE de 1877 (1re partie).

Le sommaire de la page 291 est une première preuve du caractère absolument exact de notre interprétation de l'arrêt de 1877.

La note 2 de la même page démontre que l'interprétation du magistrat sur les conclusions conformes duquel l'arrêt a été rendu et qui a assisté aux délibérations de la Cour, que cette interprétation est bien la même que la nôtre.

De plus, cette note atteste l'opinion personnelle de ce magistrat qui, pour faire la louange de la décision qu'il a provoquée, ne craint pas d'accuser d'erreur un arrêt antérieur, dont nous répéterons ce que nous en avons déjà dit : qu'il est inattaquable au point de vue du bon sens et de la logique.

A la page 194, nous trouvons ces deux affirmations que « c'est « un principe reconnu et rigoureusement exact que la plus value « des valeurs en portefeuille n'est pas susceptible de l'impôt « aussi longtemps que ces valeurs ne sont pas réalisées. »

Et quelques lignes plus bas, que « la contribution frappe, non « pas indistinctement toute espèce de bénéfices obtenus, mais « ceux-là seulement que l'art. 3 de la loi du 22 janvier 1849 « spécifie, réalisés en espèces et susceptibles de distribution « immédiate. »

A la même page, la note 1, dans le but de corroborer l'interprétation étroite qui vient d'être donnée à la loi, reproduit les paroles prononcées au Sénat par M. FRÈRE-ORBAN : *Les sociétés*

anonymes ne paieront patente que quand leurs bénéfices seront RÉALISÉS EN ÉCUS SONNANTS (1).

Toute la première colonne de la page 319 vient plaider en faveur du pourvoi et les mots : « La Cour a trouvé une loi qui « restreint l'imposition aux bénéfices *effectivement réalisés* » déterminent une fois de plus le sens de l'arrêt du 9 avril.

A la deuxième colonne de la même page, nous rencontrons cette affirmation que, pour l'application du droit de patente aux sociétés anonymes, « les deux situations, l'une de bénéfices, l'au- « tre de pertes, sont régies par des principes différents et par « deux lois distinctes, ce qui forme obstacle au règlement de la « réciprocité par la loi des contraires. »

Encore une fois, ceci justifie le pourvoi, car il est basé sur l'absence de réciprocité, sur la faiblesse de l'argumentation *a contrario*.

Nous rappellerons à ce propos que, selon notre humble avis, « se laisser guider par la logique et le bon sens est le plus sûr « moyen d'arriver à la solution vraie des questions relatives à la « patente des sociétés anonymes. » (BELG JUD., 1878, p. 344, ligne 25.)

La réciprocité est donc, selon nous, l'élément essentiel. L'argumentation *a contrario* ne nous paraît ici devoir conduire qu'à des résultats vrais. Depuis quand, en effet, a-t-on vu, dans un problème d'arithmétique, repousser d'une équation un des éléments qui doivent y figurer, par le motif que cet élément, au lieu d'être précédé du signe +, se présente avec le signe — ?

Enfin, à la page 321, deuxième colonne, arrive cette dernière assertion que « ce ne serait pas assez que la situation de la société fût devenue meilleure, que son avoir social se fût accru ; la loi veut une répartition effective : *toutes les sommes* RÉPARTIES *à quelque titre que ce soit* (loi du 22 janvier 1849, art. 3); et elle y assimile celles affectées à l'accroissement du capital social et les fonds de réserve, par le motif que ces deux espèces sont susceptibles de répartition immédiate, mais que le fait de la société les a détournées de leur destination naturelle, » assertion qui, rapprochée des paroles de M. FRÈRE-ORBAN : « *réalisés en écus sonnants* » qui venaient d'être citées de nouveau quelques lignes plus haut, tend encore une fois à établir une distinction marquée entre les diverses manières dont peut s'accroître l'avoir social et à faire de la réalisation effective la condition *sine quâ non* de la débition du droit de patente (2).

M. le procureur général FAIDER, qui occupait le siége du ministère public, a rappelé que, lors du débat qui a abouti à l'arrêt des chambres réunies du 17 janvier 1878, la question dite de réciprocité n'était point en jeu, et il a constaté que la Cour, suivant le conseil que lui-même en avait donné, s'était abstenue de la résoudre. Il a reconnu que le considérant final de l'arrêt de 1877 avait positivement exigé la réalisation en écus sonnants, la *capitalisation* des bénéfices, pour que ceux-ci pussent être atteints par l'impôt.

A l'appui de cette doctrine, l'arrêt invoque le texte et l'esprit de la loi. Or, il est évident, a dit M. FAIDER, que le texte ne contient pas un mot d'une semblable condition. Quant à l'esprit de la loi, l'honorable procureur général a démontré péremptoirement que c'était également à tort qu'on avait cru pouvoir l'invoquer.

Enfin, après avoir succinctement rappelé quelle était la véritable portée des dispositions en vigueur, il a conclu au rejet du pourvoi, en déclarant que l'arrêt de la Cour de Bruxelles lui paraissait à l'abri de toute critique.

La Cour a prononcé dans les termes suivants :

ARRÊT. — « Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation de l'art. 3 de la loi du 22 janvier 1849, en ce que, après avoir constaté que certains bénéfices, s'élevant à 1,057,799 fr., ne sont résultés pour la demanderesse que de la plus value de certains titres se trouvant dans le portefeuille au début de l'année, et conservés jusqu'à la fin de l'exercice, l'arrêt attaqué attribue à ces bénéfices le caractère de bénéfices imposables; caractère qui devait, au contraire, leur être dénié, puisqu'il ressort des faits déclarés constants que lesdits bénéfices n'ont point été réalisés dans le sens de la loi :

« Attendu qu'aux termes de l'art. 3 de la loi du 22 janvier 1849, la patente des sociétés anonymes est assise sur le montant des bénéfices annuels;

« Attendu que les bénéfices sont le produit des opérations de l'année, déduction faite des charges;

« Attendu que l'évaluation du montant des bénéfices imposables nécessite l'appréciation des résultats de l'entreprise dans leur ensemble, par la balance indistinctement établie entre tous les profits et toutes les pertes dont le capital social est affecté au cours de l'exercice annuel;

« Attendu que les valeurs en portefeuille sont, comme les autres parties de l'avoir social, soumises à cette loi commune;

« Attendu que, lors de la confection du bilan, elles doivent être estimées à leur réelle importance, et appréciées dans leur ensemble par la balance des moins values que certains titres ont subies pendant l'année, et des plus values que d'autres titres présentent, de telle sorte que la différence entre les deux résultats forme la perte ou le profit qui concourt à la constitution de la base imposable;

« Attendu que, par rapport aux éléments de cette base, il n'y a aucune distinction à faire entre ces deux résultats qui affectent l'un et l'autre l'avoir de la société, en sens inverse il est vrai, mais dans des conditions identiques;

« Attendu en effet que si la dépréciation de quelques-unes des valeurs en portefeuille constitue un amoindrissement du capital social, l'augmentation du prix d'autres valeurs, également en portefeuille, constitue un accroissement de ce capital;

« Que, si la moins value s'établit d'après les constatations de l'exercice au cours duquel elle s'est produite, et non d'après les éventualités des exercices subséquents, il n'existe aucun motif d'agir autrement à l'égard de la plus value;

« Attendu, au surplus, qu'on ne pourrait soustraire à l'impôt l'accroissement du capital social dérivant de cette plus value sans violer le texte de l'article 3 de la loi de 1849, qui vise cet accroissement en termes formels, ni sans méconnaître l'esprit de cette disposition qui veut que la taxe atteigne tous les bénéfices;

« Attendu qu'il reste donc vrai que, pour fixer le montant du droit de patente des sociétés anonymes, on doit prendre en considération le résultat de l'évaluation des titres en portefeuille, appréciés dans leur ensemble, en tenant compte des plus values aussi bien que des diminutions de valeur;

« Attendu qu'il résulte des constatations de l'arrêt dénoncé que la société anonyme « Banque des travaux publics » a réalisé au cours de l'exercice 1876 un bénéfice de fr. 596,283-65; que de cette somme 573,500 fr. ont été distribués aux actionnaires à titre de dividende et fr. 22,783-65 ont été employés à l'accroissement du capital social;

« Attendu que la société demanderesse reconnaît que, pour établir le solde de ces bénéfices, le compte de ses actions et obligations a été débité de fr. 1,392,156-33, montant des moins values subies en 1876 par certaines valeurs de son portefeuille;

« Que ce compte a été crédité de 1,057,799 fr. montant des plus values acquises, au cours de la même année, par d'autres valeurs du portefeuille; et que la différence entre ces deux sommes, soit fr. 334,357-33 a été défalquée des bénéfices annuels;

« Attendu que ce sont ces bénéfices ainsi réduits qui servent de base au droit de patente de la demanderesse pour l'année 1876;

« Attendu que la cour d'appel, en décidant dans cet état de la cause qu'il n'y a pas lieu de retrancher la prédite somme de 1,057,799 fr. des bénéfices imposables, et en déclarant par suite non fondée la demande de restitution du droit de patente de la demanderesse, n'a pas violé l'article 3 de la loi du 22 janvier 1849;

« Sur le second moyen de cassation, déduit de la violation de l'art. 28, § 2, de la loi du 21 mai 1819; de l'art. 1er de la loi du 22 juin 1877; des art. 1147 et 1153 du code civil, ainsi que de la règle de droit d'après laquelle le tribunal saisi du litige prononce également, s'il y a lieu, la condamnation aux dommages-intérêts, en ce que la cour d'appel a déclaré que le premier juge était incompétent et s'est déclarée elle-même incompétente pour faire droit à la demande des intérêts moratoires :

« Attendu que les députations permanentes des conseils provinciaux, corps administratifs appelés à connaître des réclamations en matière de patentes, forment une juridiction d'exception dont la compétence doit, par conséquent, être strictement limitée aux attributions qui leur sont expressément dévolues;

« Attendu qu'aucune loi ne confère à ces collèges le pouvoir

---

(1) Voir à ce propos, *suprà*, le dernier alinéa de la page 340, ainsi que la note 4.

(2) Le rejet de notre pourvoi est venu démontrer qu'il n'est aucune des assertions reproduites ci-dessus qui ne soit entachée d'erreur.

de décider si les sommes payées comme droit de patente et dont la restitution est ordonnée sont susceptibles de produire des intérêts moratoires ;

« Attendu que la demande tendant au paiement de ces intérêts est de nature à soulever des contestations sur la responsabilité encourue par les fonctionnaires de l'administration des finances à raison d'un retard préjudiciable, contestations dont les députations permanentes ne sont pas constituées juges ;

« Attendu que vainement on objecte que les intérêts moratoires étaient réclamés à titre d'accessoire ;

« Qu'en effet, cette considération ne peut faire fléchir les règles de la compétence qui sont d'ordre public ;

« D'où il suit que l'arrêt attaqué, en disposant que la députation permanente du Brabant était incompétente pour connaître de la demande des intérêts moratoires, loin de contrevenir aux textes cités, satisfait au vœu de la loi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller HYNDERICK en son rapport et sur les conclusions conformes de M. FAIDER, procureur général, rejette le pourvoi ; condamne la demanderesse aux frais... » (Du 19 mai 1879.)

OBSERVATIONS. — Ainsi est venue à rentrer pour toujours dans le néant la thèse consacrée par la lettre du ministre des finances du 11 octobre 1876 (PASICRISIE, 1877, 1re partie, p. 292), thèse qui a donné lieu contre diverses Banques à des poursuites dont nous n'avons pas hésité à dire qu'elles devaient prendre place parmi les plus déraisonnables qu'ait jamais intentées le fisc (BELG. JUD., 1878, p. 344, ligne 30).

Nous nous plaisons à espérer et nous sommes heureux de pouvoir dire que nous avons de sérieux motifs de croire que désormais l'administration centrale apportera plus de maturité dans l'examen des questions que soulève assez souvent le zèle, parfois intempestif, de certains directeurs des contributions et qu'une ère moins féconde en ennuis pour les sociétés anonymes est à la veille de s'ouvrir.

A. B.

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Picard.

2 janvier 1879.

SOCIÉTÉ EN COMMANDITE PAR ACTIONS. — PATENTE. — CARACTÈRE ANNAL. — PERTES AFFÉRENTES A UN EXERCICE ANTÉRIEUR.

Le droit de patente des sociétés doit être fixé d'après le montant des bénéfices réalisés pendant l'année, sans que l'on soit autorisé à en déduire la partie de ces bénéfices employée à couvrir des pertes essuyées pendant les exercices précédents et antérieurement constatées.

(LA SOCIÉTÉ DESTEXHE, LIÉGEOIS ET Cie C. LE MINISTRE DES FINANCES.)

La députation permanente de Liége avait rendu, le 31 juillet 1878, la décision suivante :

ARRÊTÉ. — « Vu la réclamation de la société en commandite par actions « Destexhe, Liégeois et Cie » contre son imposition au droit de patente de l'exercice 1876, réclamation basée sur ce que l'administration des contributions, pour asseoir le droit, a supposé des bénéfices qui n'existent pas, dans le sens de l'art. 3 de la loi du 22 janvier 1849 ; que ces prétendus bénéfices ont été absorbés par les pertes accusées dans le rapport de la société ; qu'il n'a été distribué ni intérêts, ni dividendes, ni aucune somme quelconque, et que le capital social est plutôt diminué ; sur ce que le solde du compte profits et pertes n'est qu'apparent, attendu qu'il a servi, avec les bénéfices de 1875, la réserve statutaire et le compte de prévision, à couvrir en partie les créances irrécouvrables ;

« Vu, etc... ;

« Considérant qu'aux termes de l'art. 3 de la loi du 22 janvier 1849, le droit de patente des sociétés est fixé sur le montant de leurs bénéfices annuels ; qu'étant donné ce caractère annal de l'impôt, on ne peut confondre dans un même bilan les résultats de différents exercices et admettre, en déduction du boni d'une année, les sommes employées à l'extinction d'obligations ou de dettes contractées antérieurement ;

« Considérant que, dans le décompte prévisé, il a été défalqué du solde créditeur de . . . . . fr. 167,191 14
accusé par le bilan au 31 décembre 1876, toutes les dépenses et les créances irrécouvrables constatées pendant l'exercice 1876, et dont l'import est de . . . . . fr. 113,250 91

qu'ainsi la somme de . . . . . fr. 53,940 23
formant la différence, représente le bénéfice imposable, sauf réduction à fr. 51,523-77, conformément à la circulaire du Recueil, n° 1388 ;

« Considérant que la société réclamante conteste ce bénéfice, par la raison qu'il a servi en partie à couvrir des créances irrécouvrables s'élevant à 250,000 fr., et en se fondant sur un arrêt rendu par la cour de cassation le 17 janvier dernier (1) ;

« Attendu que cet arrêt porte :

« Que les pertes comprennent tout ce qui a atteint le capital « engagé, la réduction des valeurs en portefeuille, aussi bien que « la diminution de toute autre partie de ce capital ;...

« Que c'est uniquement d'après les résultats constatés de « l'exercice auquel elle se rapporte, que la moins value des titres « du portefeuille doit être appréciée et non d'après les éventua- « lités des exercices subséquents : et, par suite, qu'elle a, quant « à cet exercice social, le caractère d'une perte certaine et ac- « tuellement consommée ; »

« Que ledit arrêt confirme ainsi le principe du caractère annal de la patente, principe découlant de la loi de 1849 et admis par les arrêts antérieurs ;

« Attendu qu'il résulte des rapports de la gérance de la société et du compte des profits et pertes de 1875, que les 250,000 fr. de créances irrécouvrables avaient, au 31 décembre 1875, le caractère d'une perte certaine et consommée, et que, comme conséquence de cette situation, ladite société n'a pas été assujétie au droit de patente en 1875 ;

« Attendu, dès lors, que l'administration des contributions était fondée à ne pas tenir compte de cette somme de 250,000 francs dans le calcul du bénéfice imposable de l'exercice 1876 ;

« Arrête :

« Art. 1er. La réclamation de la société Banque Destexhe, Liégeois et Cie, n'est pas accueillie ;

« Art. 2. La cote ouverte au nom de cette société est maintenue à la somme de 1,386 francs... » (Du 31 juillet 1878.)

Appel de la société.

ARRÊT. — « La Cour, adoptant les motifs du premier juge, ouï M. FAIDER, avocat général, en ses conclusions conformes, confirme la décision attaquée ; condamne la société appelante aux dépens... » (Du 2 janvier 1879. — Plaid. MMes HOGGE et CH. DEL MARMOL.)

OBSERVATIONS. — La société ne s'est pas pourvue en cassation contre cet arrêt. Elle eût au surplus tenté vainement d'en obtenir la révision.

La jurisprudence de la Cour de cassation s'est affirmée depuis longtemps sur le point qui a fait l'objet du litige, et elle est demeurée constante.

La loi du 22 janvier 1849, en parlant des *bénéfices annuels* et de l'*accroissement du capital social*, a voulu atteindre non-seulement les sommes réparties entre les actionnaires, mais aussi celles qui, conservées dans la caisse sociale, viennent accroître le capital existant au commencement de l'exercice, et augmentent ainsi l'avoir de ces actionnaires. Il importe peu que ce capital soit moins élevé que le capital primitif ; en d'autres termes, il est indifférent que le capital que possédait la société à sa constitution ait été ébréché par des pertes antérieures à l'exercice à patenter. La société se trouve-t-elle, à la fin de l'année, posséder un actif supérieur à celui du premier jour de cette même année, tout l'accroissement, quel que soit l'emploi qui en aura été fait, est soumis à la taxe proportionnelle.

Tel est le principe développé, sans contradiction possible, dans le remarquable réquisitoire (2) qui a précédé

(1) BELG. JUD., 1878, p. 343.

(2) De M. l'avocat général FAIDER, aujourd'hui procureur général.

l'arrêt du 19 juillet 1852 et que cet arrêt a consacré de la manière la plus explicite (3).

L'arrêt du 11 juillet 1854 est venu confirmer cette doctrine en termes d'une excessive netteté (4).

Enfin, l'arrêt du 6 novembre 1854 s'en est également inspiré (5).

Il est vrai que nous avons un jour entendu affirmer devant la Cour suprême que les mots *capital social* constituaient, dans l'espèce, une chose essentiellement distincte de l'*avoir social*, et devaient s'entendre de la somme versée par les actionnaires en paiement de leurs parts; mais nous avons déjà eu l'occasion de montrer combien était grande cette méprise (6).

Il est vrai aussi que, dans la séance de la Chambre des représentants du 25 février 1874, M. Malou, alors ministre des finances, a émis une opinion diamétralement contraire au principe que vient d'appliquer à son tour la Cour de Liége.

On avait signalé comme un vice de la loi sur les patentes le fait qu'une société qui, après avoir par exemple perdu 200,000 francs en 1872, en gagne 100,000 en 1873, doit payer le droit de patente sur ce bénéfice. M. le ministre des finances a répondu en ces termes : « L'honorable « membre oublie que dans ce cas *la société est parfaitement en droit d'amortir sa perte par les bénéfices ultérieurs.* » Une interruption s'étant produite, il a ajouté : « Je vous demande mille fois pardon! Lorsqu'il est constant qu'il y a eu perte et qu'une partie des bénéfices « ultérieurs est affectée à éteindre cette perte, *l'impôt n'est « pas dû.* »

Et comme on l'interrompait encore : « Je vous demande « pardon, a-t-il répété, c'est ainsi que la loi doit être et « qu'elle est entendue..... Je reprends l'hypothèse posée « tout à l'heure : on a fait, en 1872, une perte de 200,000 « francs; en 1873, on a réalisé un bénéfice de 100,000 « francs. Eh bien, en faisant le bilan de 1873, on portera « un amortissement de 100,000 francs. Je dis que non « seulement cela se peut, mais que cela se fait. » Il était impossible, on le voit, d'être plus catégorique; mais il convient d'ajouter que, quelques instants après, M. Malou disait qu'il était possible qu'il se trompât sur ce point. Il convient surtout de constater qu'une société anonyme, dont le capital primitif est fortement ébréché, s'est adressée, au commencement de l'année 1878, à M. le ministre des finances pour le prier de donner au directeur des contributions du Brabant des instructions conformes aux déclarations faites par lui à la tribune parlementaire et d'ordonner par conséquent la cessation des poursuites entamées en matière de patente. Or, la seule réponse qu'ait reçue cette société a été la communication d'une note du directeur des contributions concluant au maintien de la taxe, note déposée en conformité des instructions du département des finances.

Celui-ci regarde donc comme nulles et non avenues les affirmations que nous avons rapportées plus haut, et dont dès lors il n'y a plus à tenir aucun compte.

Ce n'est pas que nous ne trouvions assez rigoureuse la disposition dont il a été fait application à la banque Destexhe et Cᵉ; mais cette disposition est incontestablement conforme à la loi du 22 janvier 1849, et elle doit dès lors recevoir son application.

Cette loi n'a du reste point innové sous ce rapport. En effet, l'article 9 de la loi du 6 avril 1823 était déjà venu modifier les dispositions promulguées en 1819 et avait explicitement rangé au nombre des éléments patentables les accroissements de capitaux (7). A. B.

(3) Belg. Jud., 1853, p. 49.
(4) Ibid., 1854, p. 1281.
(5) Ibid., 1855, p. 321.
(6) Ibid., 1877, p. 883, note 8.
(7) Voir l'arrêt du 14 mai 1850 (Belg. Jud., 1851, p. 1329.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Dubois, conseiller.

22 janvier 1879.

SOCIÉTÉ EN COMMANDITE PAR ACTIONS. — PATENTE. — BÉNÉFICES. — INDEMNITÉ ANNUELLE POUR CESSION DE CLIENTÈLE. DÉDUCTION.

Le droit de patente des sociétés doit être établi d'après le montant des bénéfices nets réalisés annuellement et ne doit pas porter, dès lors, sur les sommes à déduire des bénéfices bruts en extinction de dettes sociales, notamment du chef du paiement d'une indemnité annuelle stipulée au profit d'une autre société pour cession de clientèle et autres avantages.

(LA SOCIÉTÉ DU GAZ A NAMUR, ROMBAUTS ET Cᵉ C. LE MINISTRE DES FINANCES.)

La députation permanente du conseil provincial de Namur avait statué comme suit :

Arrêté. — « Vu la réclamation, en date du 22 mai dernier, par laquelle le sieur Rombauts, directeur de la société en commandite par actions du Gaz de Namur, sollicite un dégrèvement de la cotisation au droit de patente s'élevant à fr. 2,405-80, ouverte sous l'art. 2 du rôle complémentaire du quatrième trimestre de l'exercice 1877, du chef des deux postes ci-après désignés, à l'égard desquels le réclamant conteste la redevabilité de l'impôt :

« 1° Amortissement, 8,000 francs;

« 2° Droit de patente pour 1876;

« Vu les avis, etc.;

« *Premier point.* — Prélèvement sur les bénéfices d'une somme de 8,000 francs, à titre d'indemnité annuelle, en faveur de l'ancienne société anonyme du Gaz portatif, pour renonciation à son entreprise au profit de la société actuelle;

« Considérant qu'il s'agit ici d'un compte clientèle grevant l'avoir de la nouvelle société; que si l'on avait délivré des actions à l'ancienne société pour apport de sa clientèle, il serait incontestable que les intérêts payés sur ces actions et leur remboursement éventuel ne dussent être frappés de l'impôt; qu'il ne saurait en être autrement parce que, au lieu de délivrer des actions à l'ancienne société, on a créé à son profit une rente annuelle équivalant à l'amortissement du capital représentant l'avantage que la cession de sa clientèle a procuré à la société actuelle, amortissement venant accroître l'avoir social de celle-ci et constituant, dès lors, un élément imposable :

« *Deuxième point...* (sans intérêt);

« Ordonne ce qui suit : « La réclamation dont il s'agit est « rejetée... » (Du 9 septembre 1878.)

Appel.

Arrêt. — « Attendu que la société du Gaz de Namur, Rombauts et Cᵉ, ayant été imposée au rôle des patentes pour l'exercice de 1877 au chiffre de fr. 2,405-80, réclame un dégrèvement, en se fondant uniquement en appel sur ce qu'il y a lieu de déduire de la somme qui a servi de base au calcul de cette imposition celle de 8,000 fr., montant d'une rente annuelle qu'elle s'est obligée de payer à des exploitants antérieurs;

« Attendu qu'il résulte des documents produits à la cause que la société primitivement établie pour l'éclairage au gaz à Namur a renoncé, au profit de la société actuelle, à la vente du gaz dans la ville de Namur et ses faubourgs, en lui cédant ses droits au brevet qu'elle exploitait, et ce moyennant le paiement d'une indemnité annuelle de 8,000 francs pendant tout le temps restant à courir de sa concession;

« Que c'est en exécution de cette convention qu'il a été stipulé, à l'art. 21 des statuts de la société Trainard et Cᵉ, remplacée par la société appelante, « que sur les bénéfices il sera prélevé annuellement une somme de 8,000 francs en faveur de « l'ancienne société anonyme du Gaz à Namur; »

« Attendu que, d'après l'art. 3 de la loi du 22 janvier 1849, on entend par bénéfices sur le montant desquels le droit de patente des sociétés anonymes est établi « les intérêts des capitaux engagés, les dividendes et généralement toutes les « sommes réparties à quelque titre que ce soit, y compris celles « affectées à l'accroissement du capital social et les fonds de « réserve; »

« Qu'il résulte de cette disposition que le législateur n'a entendu soumettre au droit que les bénéfices nets réalisés annuellement, et qu'ainsi, pour fixer la base de l'impôt, il faut défalquer

des sommes représentant le produit brut de l'entreprise pendant l'année, le montant de ce qui a dû être déboursé pour l'acquittement des frais et charges afférents au même exercice, le surplus seul formant le bénéfice acquis aux actionnaires et susceptible soit de leur être réparti, soit d'être affecté à l'accroissement du capital ou aux fonds de réserve :

« Attendu que le paiement de l'indemnité de 8,000 francs, dont il s'agit au litige, constitue une véritable charge sociale, une dette contractée au profit de tiers, qui doit être acquittée préalablement à toute attribution de bénéfices aux actionnaires ; que la société en est tenue, quel que soit d'ailleurs le résultat de ses opérations, et qu'elle serait incontestablement obligée d'en effectuer le paiement, lors même qu'au lieu de réaliser un bénéfice elle clôturerait l'exercice en perte ; qu'il y a lieu, en conséquence, en admettant à cet égard la réclamation de l'appelante, de déduire ladite somme de 8,000 fr. au même titre que les autres frais et charges de la société du montant des bénéfices qui a servi de base pour établir l'imposition critiquée ;

« Attendu que l'administration intimée soutient en vain, d'ailleurs, que la rente de 8,000 francs a pour objet d'amortir le capital représentant l'avantage procuré à l'appelante par la cession de la clientèle de l'ancienne société, et que cet amortissement, ayant pour résultat un accroissement de l'avoir social, constitue ainsi un élément imposable ;

« Que ce paiement de l'indemnité due pour l'exercice en cours n'a pas eu, en effet, dans la réalité, pour conséquence de créer à la société une situation meilleure au point de vue de son avoir que celle qui existait à la fin de l'exercice précédent, ce paiement ne formant que la représentation des avantages procurés annuellement par la convention conclue avec l'ancienne société, et que l'appelante aurait, au contraire, indubitablement subi une perte dans le cas où le produit annuel de son entreprise n'eût pas suffi pour acquitter entièrement la redevance stipulée ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. Faider, avocat général, en ses conclusions conformes, émendant la décision attaquée, dit que de la somme de fr. 79,514-66 qui a servi de base pour le calcul du droit de patente à payer par la société appelante d'après l'avertissement-extrait du rôle pour l'exercice 1877, il y a lieu de déduire celle de 8,000 francs du chef de la redevance due à l'ancienne société du Gaz ; fixe, en conséquence, au chiffre de fr. 71,514-66 le bénéfice imposable dudit exercice de l'appelante ; condamne l'administration intimée aux dépens... » (Du 22 janvier 1879.)

Observations. — Il est déplorable que de pareils procès puissent encore être suscités aux sociétés anonymes.

La question qui faisait l'objet du litige a été tranchée de la manière la plus catégorique par l'arrêt de la Cour suprême du 5 septembre 1874 (1). Il s'agissait aussi, à cette époque, d'une somme payée en retour de l'apport d'une clientèle ; toutefois, au lieu que la charge ainsi assumée constituât, comme dans l'espèce actuelle, *une dette dont la société eût été tenue d'effectuer le paiement lors même qu'au lieu de réaliser des bénéfices elle eût clôturé l'exercice en perte*, cette charge n'était qu'aléatoire, car elle consistait dans l'allocation à un tiers d'une partie des *bénéfices nets*.

Dans ces conditions, la position du fisc était bien plus favorable que vis-à-vis de la société du gaz de Namur, et le procès de 1874 se comprend parfaitement (2). Nous dirons même, sans vouloir toutefois faire la critique de l'arrêt du 5 septembre, que c'était, selon nous, une obligation pour le fisc que de provoquer, en 1874, une décision de l'autorité judiciaire supérieure pour trancher une question qui, à cause de la particularité que nous venons de signaler, était tout au moins sujette à controverse ; et si une chose nous a surpris alors, c'est que l'administration des contributions n'ait pas fait plaider, à la barre de la Cour de cassation, une thèse en faveur de laquelle il nous semble qu'on aurait pu produire des arguments assez sérieux.

(1) Belg. Jud., 1874, p. 1272.

(2) Pour prévenir tout malentendu, nous ferons remarquer que si en 1874 le fisc, au lieu d'être débouté de ses prétentions, avait obtenu une décision favorable, encore y aurait-il eu pour lui impossibilité absolue de gagner le procès actuel, ou de moins de le gagner légalement et équitablement.

Mais ce qui ne se comprendrait point, c'est qu'après avoir succombé dans cette instance, le département des finances n'eût pas communiqué aux directeurs des contributions l'arrêt du 5 septembre 1874 et ne leur eût point prescrit d'avoir à se conformer strictement à sa doctrine.

Des instructions dans ce sens ont-elles été données à cette époque, et le directeur des contributions de Namur les a-t-il perdues de vue ? Il convient dès lors que ce fonctionnaire soit invité à apporter désormais à l'exercice de ses fonctions des soins plus attentifs.

Dans l'hypothèse contraire, ce directeur aura toujours à se reprocher d'avoir commis, dans l'interprétation de la loi, une erreur trop évidente pour se pouvoir facilement excuser ; mais ce serait surtout à l'incurie de l'administration centrale qu'il faudrait imputer les ennuis et les frais qu'une poursuite inconsidérée à occasionnés à la société du Gaz de Namur.

Constatons, en faveur de cette administration, que l'arrêt ci-dessus est devenu définitif, aucun pourvoi n'ayant été déposé. A. B.

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Première chambre. — Présidence de M. Schuermans.

14 mai 1879.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — DÉPOSSESSION. — RÉTROCESSION. — DÉPRÉCIATION.

En matière d'expropriation pour utilité publique, il n'est pas loisible à l'expropriant, une fois les formalités accomplies, de renoncer à l'expropriation.

Seulement, l'indemnité étant fixée, l'expropriant peut offrir la rétrocession gratuite, pour se libérer de toute indemnité de dépréciation, lorsque celle-ci est uniquement fondée sur la privation de la partie à rétrocéder.

L'exproprié n'a qu'à s'imputer à lui-même, s'il n'accepte pas une situation qui le replace dans les mêmes conditions qu'avant l'expropriation.

Il convient, dans ce cas, que la justice fixe un délai pour accepter l'offre.

(DEVEUX-LIBOTTE C. LA VILLE DE LIÉGE.)

Arrêt. — « Attendu qu'un arrêté royal du 3 novembre 1876 a autorisé la ville de Liége à exproprier par zones les terrains nécessaires à l'exécution d'un plan dressé pour l'ouverture de communications dans le clos Jonruelle ;

« Qu'un jugement du 18 avril 1878 a déclaré accomplies les formalités prescrites pour parvenir à l'expropriation d'une emprise de 200 mètres, à opérer dans l'immeuble appartenant à l'appelant ; que ce jugement a été transcrit au bureau de la conservation des hypothèques, conformément à la loi du 17 avril 1835 ;

« Attendu que ce jugement a eu pour résultat de transférer à la ville, d'une manière définitive et irrévocable, la propriété expropriée ; que l'appelant peut donc se prévaloir de cette décision judiciaire pour repousser l'offre que lui fait la ville de réduire à 64 mètres l'emprise de 200 mètres opérée dans son immeuble : qu'aucun texte de loi n'autorise la partie expropriante à imposer à l'exproprié, une fois les formalités accomplies, une semblable rétrocession ;

« Attendu que les experts, dans l'hypothèse où l'expropriation devrait porter sur cette emprise de 200 mètres, en ont unanimement fixé la valeur à raison de 18 fr. le mètre, en tenant compte de cette circonstance que le terrain dont il s'agit a une valeur industrielle toute spéciale, grâce à sa configuration éminemment avantageuse pour l'industrie de la fabrication de cordes exercée par l'appelant ; qu'il y a lieu d'accepter cette évaluation ;

« Attendu que l'appelant réclame en outre une indemnité de 20,000 fr. du chef de la perte que lui occasionnera cette emprise de 200 mètres, en l'obligeant à remplacer par une installation mécanique son mode actuel de fabrication ;

« Attendu que la ville, pour s'affranchir du paiement de cette indemnité, offre à l'appelant de lui rétrocéder gratuitement toute la zone emprise, à l'exception des 64 mètres nécessaires à l'élargissement de la rue Jonruelle ;

« Attendu, sur ce point, que l'indemnité de dépréciation doit uniquement représenter le préjudice qui est la conséquence directe et immédiate de l'expropriation ;

« Attendu qu'il est constaté par les experts que l'exproprié ne souffrirait aucun préjudice dans l'exercice de son industrie, si l'emprise était réduite aux 64 mètres dont il vient d'être question, et si l'exproprié conservait le restant de la zone ;

« Attendu que l'appelant n'articule pas que depuis le jugement d'expropriation, il aurait transporté son industrie dans un autre immeuble ; que la seule cause de dépréciation qu'il allègue consiste dans le morcellement de sa propriété, dont l'emprise de 200 mètres réduirait la superficie dans une proportion telle que l'appelant ne pourrait plus y continuer son industrie dans les conditions où il l'a exercée jusqu'aujourd'hui ;

« Attendu que l'offre faite par la ville d'abandonner gratuitement à l'exproprié la partie de l'emprise qui n'est pas nécessaire à l'élargissement de la rue, a pour but et aurait pour résultat, si elle était acceptée, de faire disparaître complètement cette cause de dépréciation; que l'exproprié est sans doute libre d'accepter ou de décliner l'offre qui lui est faite ; mais qu'en la déclinant, il ne pourra que s'imputer à lui-même le préjudice qu'il éprouvera en ne profitant pas de la mise à sa disposition des terrains litigieux, payés par la ville ;

« Mais attendu qu'il convient de prendre des mesures pour assurer la transmission éventuelle de la propriété sur le chef de l'appelant ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. BOUGARD, premier avocat général, en ses conclusions conformes, réforme le jugement dont appel ; fixe à raison de 18 fr. le mètre la valeur des 200 mètres de terrain empris ; condamne la ville à payer de ce chef....; donne acte à la ville de ce qu'elle renonce, au profit de l'appelant, à la propriété de 136 mètres formant la zone; dit que moyennant le paiement de ladite indemnité et l'abandon de la zone à l'appelant, celui-ci est complètement indemnisé des suites de l'expropriation ; dit que la ville cessera d'être engagée par son offre, si celle-ci n'est pas acceptée dans les trois mois de la signification du présent arrêt; dit qu'en cas d'acceptation les frais de la rétrocession seront à la charge de la ville; compense les dépens d'appel... » (Du 14 mai 1879. — Plaid. MMes ROBERT c. DEREUX.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

2me chambre. — Pr. section. — Prés. de M. Schuermans.

7 mai 1879.

ÉLECTIONS. — MOBILIER. — DÉCLARATION RECTIFICATIVE. ACCROISSEMENT. — POSSESSION DES BASES. — INSCRIPTION. RÉGULARITÉ. — POUVOIR DU JUGE. — CHOSE JUGÉE.

Lors même que la cotisation pour le mobilier aurait été fixée par un autre mode que les modes légaux, elle devient définitive par l'expiration de trois mois après la délivrance de l'avertissement-extrait.

La présomption de la possession des bases du cens n'est attachée qu'aux inscriptions régulières sur les rôles, et il appartient au juge d'examiner cette régularité.

Une inscription rectificative pour le mobilier ne peut être déclarée régulière que pour des accroissements survenus dans le mobilier pendant le premier trimestre.

Lorsque l'intimé ne demande pas la rectification des chiffres admis par la députation permanente, il y a lieu pour la cour de les prendre pour base de sa décision.

(HUBERT C. ROSSIGNON.)

L'acte d'appel portait erronément sur l'électorat général de l'intimé.

ARRÊT. — « Attendu que l'intimé soutient que sa cotisation pour le mobilier a été établie au commencement de 1878, sur un chiffre arbitraire fixé par lui-même, et sans qu'on ait eu recours ni au quintuplement de la valeur locative, ni à l'expertise offerte par lui, ni au mode autorisé par la loi du 29 décembre 1831 ;

« Attendu que cette allégation, invraisemblable en elle-même, ne rencontre aucun appui dans la cause ; mais que si elle était fondée, la cotisation n'en serait pas moins devenue définitive par l'expiration du délai de trois mois fixé dans l'art. 8 de la loi du 5 juillet 1871, et qu'à la fin du mois d'août, il n'appartient plus à l'intimé de se faire surtaxer de fr. 3-50 pour le même mobilier ;

« Attendu que la présomption de la possession des bases du cens n'est attachée qu'aux inscriptions régulières, et que la surtaxe de fr. 3 50 ne pourrait être déclarée régulière que si, pendant le premier trimestre de 1878, le mobilier de l'intimé avait reçu des accroissements assez notables pour en porter la valeur à plus du double de la déclaration première ;

« Attendu que la preuve de ces accroissements n'est pas même offerte ;

« Attendu qu'à défaut des fr. 3-50 susdits, l'intimé, d'après le calcul fait par la députation et accepté par lui, est imposé à une somme inférieure à l'électorat provincial ;

« Attendu que ce dernier est seul en question, malgré les termes erronés de l'acte d'appel ;

« Par ces motifs, la Cour, entendu le rapport présenté par M. SCHUERMANS, président, réforme la décision attaquée; ordonne la radiation du nom de l'intimé de la liste des électeurs provinciaux de la commune de Suxy ; condamne l'intimé aux dépens... » (Du 7 mai 1879.)

COUR D'APPEL DE GAND.

1re chambre. — Présidence de M. de Meren, conseiller.

24 avril 1879.

LEGS UNIVERSEL. — LEGS PARTICULIER. — INCAPABLE. ÉTABLISSEMENT D'UTILITÉ PUBLIQUE. — FABRIQUE D'ÉGLISE. PERSONNE INTERPOSÉE. — NULLITÉ. — HÉRITIERS NON RÉSERVATAIRES. — EXÉCUTEUR TESTAMENTAIRE. — DOMMAGES-INTERÊTS.

La disposition faite au profit d'une fabrique d'église par personne interposée est nulle, alors même que le mandat de transmettre l'émolument du legs à l'incapable est exprès et donné ouvertement par le testateur. (Résolu en première instance.)

Est nul le legs universel, s'il résulte de la combinaison des clauses du testament que, sous l'apparence de simples charges grevant l'institution universelle, le testateur a enlevé à cette institution ce qui en constitue le caractère, et notamment, s'il a limité les droits de son prétendu légataire à la mission de veiller à l'exécution de ses volontés et a réduit pour lui toute possibilité d'émolument à un salaire d'agent d'affaires.

La nullité est d'ordre public quand cette institution n'a été faite qu'en vue d'enlever aux héritiers légaux tout intérêt à réclamer auprès du gouvernement le refus d'autorisation ou la réduction de certains legs faits à des établissements publics et d'assurer soit à ces derniers soit à des personnes incertaines dont la capacité n'est pas constatée, et cela par voie détournée et à l'aide d'un fidéicommis tacite, l'émolument des libéralités sur lesquelles porterait le refus d'autorisation ou la réduction.

Par l'effet de cette annulation les héritiers légaux doivent être réintégrés dans les droits que leur accorde l'art. 724 du code civil.

Cette nullité atteint l'institution universelle tout entière ; partant, le testateur, eût-il conféré expressément à ce légataire universel fictif les pouvoirs d'un exécuteur testamentaire, ces pouvoirs viendraient à tomber avec l'institution principale.

Le légataire universel fictif qui, en vertu d'un legs manifestement nul comme fait en fraude de la loi, se met en possession des biens de la succession, cause aux héritiers légaux un dommage qu'il est tenu de réparer.

N'a point les caractères d'un legs universel notamment le legs fait à une fabrique d'église « du net produit à provenir de la vente des biens non légués à titre particulier. »

(DE WILDE ET LA FABRIQUE D'ÉGLISE DE SCHELDEWINDEKE C. DE TAEYE.)

Jugement du tribunal de première instance de Gand en date du 9 janvier 1878, ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que la disposition testamentaire qui fait l'objet du litige est ainsi conçue :

« Voor het overige, stelle ik aan voor mijnen legataris uni-
« versel d'heer Eugene De Wilde, notaris te Moortzeele, met last
« van te zorgen dat de begiftigden stipt uitvoeren de gestelde
« kerkelijke diensten en bedeelingen van brooden, voorts dat de
« pieuse dispositien tot laste mijner erfenis behouden, ook stipt
« worden uitgevoerd, en dat mijne niet gelegateerde goederen
« ten particulieren titel door hem zullen worden verkocht en
« naar betaling van alle mijne schulden het product door hem

« zal gegeven worden aan het kerkbestuur van Scheldewindeke « naar daar van afgehouden te hebben behoorlijken loon; »

« Attendu qu'à l'égard de la véritable portée de cette disposition, il importe peu que la testatrice ait donné au notaire De Wilde la dénomination de légataire universel, la dénomination, lorsqu'elle est contraire à la disposition, devant rester sans influence sur le caractère du legs;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 1003 du code civil, il n'y a legs universel que lorsque le testateur donne à une ou plusieurs personnes l'universalité des biens qu'il laissera à son décès;

« Attendu qu'il résulte clairement de la disposition ci-dessus rappelée que l'intention vraie de la testatrice a été de gratifier de l'universalité de sa succession, sous déduction de legs particuliers qu'elle faisait à d'autres, non le notaire De Wilde, mais bien la fabrique d'église de Scheldewindeke, et de n'accorder audit notaire De Wilde autre chose que le salaire convenable qu'il aura mérité pour les devoirs de son intervention tels qu'ils sont détaillés dans le testament;

« Attendu que dans cette occurrence, le véritable institué n'est point le notaire De Wilde qui, dans aucune hypothèse, ne peut espérer un émolument quelconque de l'hérédité, mais bien la fabrique d'église de Scheldewindeke qui doit recueillir la totalité de la succession par son intermédiaire;

« Attendu que les fabriques d'église sont incapables de recevoir par testament à moins qu'elles n'y soient autorisées par le gouvernement (art. 910 du code civil), et que les dispositions qui leur sont faites par personnes interposées sont nulles (art. 911 du code civil);

« Attendu que pour qu'il y ait lieu d'appliquer l'art. 911, il importe peu que le mandat donné par le testateur de transmettre l'émolument du legs à l'incapable, soit exprès ou tacite, qu'il soit donné ouvertement ou par instructions restées secrètes;

« Attendu que la loi ne contient à cet égard aucune distinction; que l'on ne conçoit pas d'ailleurs pour quelle raison plausible le législateur, décrétant une prohibition d'ordre public et la sanctionnant en frappant de nullité les actes faits en fraude d'icelle, aurait fait exception en faveur des actes qui portent en eux-mêmes la preuve écrite de la fraude qu'il a voulu atteindre;

« Attendu que la nullité du legs universel fait au notaire De Wilde en fraude de la loi, doit nécessairement entraîner la nullité des charges sous lesquelles ce legs a été fait;

« Attendu que l'on ne peut admettre avec les défendeurs que la testatrice a investi le notaire De Wilde de la qualité d'exécuteur testamentaire en même temps qu'elle l'instituait son légataire universel; que, partant, cette qualité doit lui être maintenue bien que le legs universel soit frappé de nullité;

« Attendu en effet que les droits et obligations du notaire De Wilde, tels qu'ils sont réglés par le testament, diffèrent notablement des droits et obligations des exécuteurs testamentaires tels qu'ils sont réglés par la loi; que notamment il résulte de la disposition testamentaire que l'intention de la testatrice, bien que non exprimée en termes formels quant à ce, a été d'une part de donner au notaire De Wilde la saisine de tous ses biens indistinctement, tandis que les biens meubles seuls peuvent faire l'objet de la saisine accordée aux exécuteurs testamentaires (article 1026 du code civil), et d'autre part, de le dispenser de l'obligation de rendre compte, qui est formellement imposée aux exécuteurs testamentaires par l'art. 1031, dernier paragraphe du code civil;

« Attendu au surplus que les termes dont la testatrice s'est servie : « Stelle ik aan voor mijnen legataris universel..... met « last van..... » prouvent que c'est comme charges du legs qu'elle a imposé au notaire De Wilde les devoirs détaillés dans le testament;

« Attendu qu'en acceptant un legs aussi manifestement nul comme fait en fraude de la loi et en se mettant, en vertu de ce legs, en possession des biens de la succession, le notaire De Wilde a causé aux héritiers légitimes de la testatrice un dommage qu'il est tenu de réparer;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, rejetant comme non fondées toutes conclusions contraires des parties, dit pour droit que l'institution de légataire universel faite en faveur du défendeur, notaire De Wilde, dans le testament mystique de feue Marie-Thérèse Vander Sype, en date du 28 décembre 1865, déposé en l'étude de Me Hebbelynck, notaire à Meirelbeke, suivant acte de dépôt du 20 janvier 1876, est nulle et de nul effet comme faite en fraude de la loi; que cette institution n'a pu lui conférer ni les droits d'un légataire universel, ni ceux d'un exécuteur testamentaire, ni aucun autre, et qu'il doit compte de sa possession indue de l'hérédité, tant pour les fruits que pour le capital;

« Que l'hérédité de Marie-Thérèse Vander Sype appartient à ses héritiers légitimes qui, depuis le jour de son décès, sont seuls saisis de plein droit des biens, droits et actions de la défunte sous l'obligation d'acquitter toutes les charges de la succession;

« En conséquence, condamne le défendeur, notaire De Wilde, à rendre compte exact et en bonne forme de sa gestion et à remettre à Me Camille Van Zuntvoorde, notaire de résidence à Gand, que le tribunal nomme comme séquestre à cet effet, l'entière hérédité mobilière et immobilière de la défunte Marie-Thérèse Vander Sype, avec titres et papiers et tous les fruits et intérêts perçus, lesquels appartiennent aux héritiers légaux; condamne ledit défendeur, notaire De Wilde, aux dommages-intérêts souffiers et à souffrir par les demandeurs, le tout à libeller par état... » (Du 9 janvier 1878.)

Appel.

Arrêt. — « Sur la demande originaire dirigée contre De Wilde :

« Attendu que par son testament mystique du 13 décembre 1865, écrit par un autre, signé par elle, et dont l'acte de suscription fut dressé par le notaire Eugène De Wilde, à Moortzeele et témoins, le 28 du même mois, dame Marie-Thérèse Vander Sype, après avoir fait un nombre considérable de legs particuliers, tous chargés d'importantes dispositions pieuses ou charitables, s'est exprimée comme suit :

« Voor het overige, stelle ik aan, voor mijnen legataris uni-« versel, d'heer Eugène De Wilde, notaris te Moortzeele, met « last van te sorgen dat de begiftigden stipt uitvoeren de gestelde « kerkelijke diensten en bedeelingen van brooden, voorts dat de « pieuse dispositien, tot last mijner erfnis behouden, ook stipt « worden uitgevoerd; en dat mijne niet gelegateerde goederen, « ten particulieren titel, door hem zullen worden verkocht en, « naar betaling van alle mijne schulden, het product door hem « zal gegeven worden aan het kerkbestuur van Scheldewindeke, « naar daar van afgehouden te hebben behoorlijken loon; »

« Attendu que son testament authentique, reçu par le notaire Théodore Verstraete, à Gavre, le 26 juin 1872, ainsi que son testament olographe du 25 juin 1874, ne contiennent que des dispositions à titre particulier;

« Attendu qu'à ne considérer que les termes abstraits : « Voor « het overige, stelle ik aan, voor mijnen legataris universel, « d'heer Eugène De Wilde, » la testatrice aurait réellement conféré à ce dernier tous les droits du légataire universel;

« Mais attendu que les intimés soutiennent que la testatrice a fait usage abusif d'un terme légal, lequel ne répond nullement à ses dernières dispositions;

« Attendu, en effet, que de la combinaison des clauses par lesquelles elle a manifesté ses volontés dernières, il résulte que, sous l'apparence de simples charges grevant l'institution universelle : « met last van.....,» elle a, dans la réalité, enlevé à cette institution même ce qui en constitue le caractère légal (art. 1003 et suiv. du code civil);

« Que, d'une part, elle a limité les droits de son prétendu légataire universel à la simple mission de veiller et de concourir à la stricte exécution de ses dispositions pieuses et charitables, jointe au mandat de vendre les biens non légués, pour en remettre le prix à un tiers, déduction des dettes; tandis que, d'autre part, elle a réduit, pour lui, toute espérance et toute possibilité d'émolument à un simple salaire de gérant d'affaires;

« Qu'ainsi, elle n'a point entendu faire tourner au profit du gratifié l'émolument à provenir éventuellement de la nullité, de la caducité, de la non-acceptation de la réduction des legs particuliers et à titre universel ou des fruits de ces legs, ni même lui transmettre l'argent comptant et autres valeurs liquides non léguées qu'elle posséderait au jour de son décès; en un mot, que sa volonté n'a point été, nonobstant les termes dont elle s'est servie, de transmettre à De Wilde l'universalité de sa succession et de faire de lui la continuation de sa personne, mais uniquement de s'en servir comme d'un fiduciaire, chargé d'une mission de confiance, mission qu'elle s'est efforcée de garantir tout ensemble et de rétribuer, à l'aide d'un salaire mesuré à l'importance de certains services professionnels;

« Qu'étant données les idées dominantes, manifestées tant par le choix des principaux légataires que par la nature des charges dont sont grevés tous les legs, il devient évident que la *de cujus* n'a eu recours à la fiction d'une institution universelle au profit de De Wilde, qu'en vue de tourner les obstacles que les lois mettaient à la réalisation prompte et complète de ses idées; que tout doute disparaît sur ce point lorsqu'on songe qu'elle n'avait avec lui aucun rapport de parenté ou seulement d'affection particulière;

« Attendu que le but de la fraude apparaît notamment :

« 1° En ce que l'institution universelle fictive devait écarter

les héritiers légaux, à double fin de les désintéresser à poursuivre la réduction de certains legs, et d'entraver ainsi l'exercice de la mission protectrice, conférée au gouvernement dans l'intérêt des familles (art. 910 du code civil);

« 2° En ce que par la partie finale de la disposition qui n'accorde à De Wilde qu'un salaire convenable, celui-ci est obligé en honneur et conscience, par la volonté tacite, mais certaine de la testatrice telle qu'elle résulte de l'acte, soit à remettre par voie détournée à l'un ou l'autre des établissements publics, ses légataires, les diverses parties de l'émolument éventuel ci-dessus prémentionné, soit à donner à cette partie de l'hérédité — sur laquelle il sait que la testatrice n'a voulu lui conférer aucun droit — une autre destination, également demeurée secrète et répondant aux sentiments intimes, sinon aux instructions formelles de la défunte;

« Attendu que, tout au moins dans ces limites, l'institution fictive de De Wilde porte une atteinte coupable aux droits de l'autorité souveraine et a pour but de favoriser des personnes incertaines, dont la capacité ne peut être constatée;

« Qu'à ce double point de vue, elle est frappée d'une nullité radicale et d'ordre public;

« Attendu que cette nullité atteint l'institution toute entière, en tant qu'elle est faite au profit dudit De Wilde;

« Que vainement la partie Fierens conclut, en ordre subsidiaire, à ce que l'appelant soit autorisé, en qualité d'exécuteur testamentaire, à conserver provisoirement l'hérédité, jusqu'à ce qu'il ait été statué par le gouvernement sur la demande d'autorisation;

« Attendu que la testatrice n'a point conféré expressément à De Wilde ladite qualité d'exécuteur testamentaire, avec les pouvoirs que la loi attache à cette qualité;

« Que si elle l'a chargé d'un mandat rentrant, tout au moins pour partie, dans le cercle de ces pouvoirs, cette disposition n'est qu'un moyen de favoriser l'exécution de la fraude qui entache l'institution principale;

« Adoptant, au surplus, sur ce point les motifs du jugement *à quo;*

« Attendu que, par jugement en date du 14 mars 1877, coulé en force de chose jugée, la fabrique d'église de Scheldewindeke fut reçue partie intervenante dans la cause;

« Attendu qu'en première instance elle s'est ralliée purement et simplement aux conclusions prises par De Wilde, défendant l'institution universelle faite au profit de ce dernier, sans se prétendre elle-même légataire universelle et sans se prévaloir des avantages que la loi attache à cette qualité;

« Attendu que devant la cour elle soutient, mais seulement en ordre subsidiaire par ses écrits du 16 et du 17 janvier 1879, que si le legs fait au profit de De Wilde est nul, il en résulterait qu'elle serait appelée elle-même à recueillir l'universalité de la succession, moyennant d'obtenir l'autorisation du gouvernement: concluant à ce que la succession restera provisoirement entre les mains de De Wilde, soit en qualité d'exécuteur testamentaire, soit comme séquestre, jusqu'à la décision à intervenir de la part du gouvernement; tout au moins, à ce que ladite succession sera remise provisoirement à ladite fabrique d'église « en sa qualité de légataire universelle; »

« Attendu que la testatrice ne lui a point conféré cette qualité; qu'en lui faisant plusieurs legs particuliers, elle a suffisamment prouvé que sa volonté n'était point de la gratifier d'une institution universelle;

« Attendu d'ailleurs que les caractères d'un appel à l'universalité, avec tous les droits que le législateur y attache, ne se rencontrent pas dans la libéralité faite à la fabrique d'église « du « net produit à provenir de la vente des biens non légués à titre « particulier; »

« Que cette libéralité ne porte que sur le prix d'une catégorie de biens, à savoir ceux qui ne sont pas l'objet d'un legs particulier et qui sont susceptibles d'être vendus;

« Qu'elle ne comprend point l'émolument éventuel, dont la destination secrète et incertaine vicie l'institution universelle de De Wilde;

« Attendu que s'il est possible, comme l'a pensé le premier juge, « que l'intention vraie de la testatrice a été de gratifier « ladite fabrique de l'universalité de la succession » y compris l'émolument éventuel, cette intention est dans tous les cas demeurée secrète, ainsi qu'il est établi ci-dessus; mais qu'elle n'est pas suffisamment prouvée par les termes et la combinaison des diverses clauses du testament;

« Que ce point a été formellement reconnu par les intimés lorsque, dans leurs conclusions introductives d'instance, ils ont soutenu: « que la qualité de légataire universel n'a été attribuée « au notaire De Wilde que... pour faire parvenir, le cas échéant, « auxdits établissements — c'est-à-dire aux deux fabriques « d'église et aux deux bureaux de bienfaisance de Scheldewin- « deke et de Baelegem — les legs ou partie d'iceux, dont « l'acceptation ne serait pas autorisée; »

« Attendu que, par l'effet de l'annulation de la disposition universelle faite au profit de De Wilde, les héritiers légaux, ici intimés, seront réintégrés dans les droits que leur accorde l'article 724 du code civil, sans les obligations que cet article leur impose;

« Sur les dommages-intérêts:

« Adoptant les motifs du premier juge;

« Par ces motifs, la Cour, et de l'avis en partie conforme de M. le premier avocat général LAMEERE, déclare De Wilde non fondé dans ses conclusions principales et subsidiaires et l'en déboute; en conséquence, confirme le jugement en ce qui le concerne, dans toutes ses dispositions; dit pour droit que la fabrique intervenante n'est point instituée légataire universelle de feue Marie-Thérèse Vander Sype, par son testament mystique du 13 décembre 1865; en conséquence, la déclare ni recevable, ni fondée dans ses conclusions subsidiaires; condamne les parties appelantes solidairement aux frais, au profit des intimés, et compense les dépens faits entre elles... » (Du 24 avril 1879. Plaid. MMes LENSSENS et PENNEMAN c. DE BAST et BAERTSOEN.)

OBSERVATIONS. — Sur la première question: V. LAURENT, t. XI, n° 187; DEMOLOMBE, t. IX, édition belge, n° 627 et suiv., 688, pp. 210, 229.

Sur la deuxième et la troisième question: V. cass. fr., 17 novembre 1852 (DALLOZ, Pér., 1853, I, 126; JOURNAL DU PAL., 1854, II, 67, ainsi que le jugement du tribunal de Saint-Jean-d'Angely et l'arrêt de la cour de Poitiers qui y sont rapportés); Paris, 27 juin 1850 (DALLOZ, Pér., 1850, II, 170; JOURN. DU PAL., 1851, 533); Montpellier, 3 mars 1853 (DALLOZ, Pér., 1854, II, 251); Caen, 23 janvier 1869 (SIREY, 1870, I, 119) et l'arrêt de rejet, cass. fr., 30 novembre 1859 (SIREY, id.); cass. belg., 17 mai 1862 (BELG. JUD., 1862, 673); LAURENT, XI, n° 413-415; ORTS, *Incap. civ. des cong.*, 309, 313, 314.

Actes officiels.

COUR D'APPEL. — CONSEILLER. — NOMINATION. Par arrêté royal du 30 mai 1879, M. De Hondt, vice-président au tribunal de première instance de Gand, est nommé conseiller à la cour d'appel séant en cette ville, en remplacement de M. Lefebvre, démissionnaire.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — GREFFIER-ADJOINT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 31 mai 1879, M. Luysse, commis au greffe de la cour d'appel de Gand, est nommé greffier-adjoint surnuméraire au tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement de M. Mys, appelé à d'autres fonctions.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 31 mai 1879, M. Caufyn, propriétaire à Renaix, est nommé juge suppléant à la justice de paix de ce canton en remplacement de M. Beatse, démissionnaire.

NOTARIAT. — PERMUTATION. Par arrêté royal du 31 mai 1879, la résidence de M. Conne, notaire à Looz, est transférée à Alken et la résidence de M. Pinnoy, notaire à Alken, est transférée à Looz.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 2 juin 1879, la démission de M. Audent de ses fonctions de juge de paix du canton de Paturages, est acceptée.

M. Audent est admis à l'éméritat et autorisé à conserver le titre honorifique de ses fonctions.

Jurisprudence générale PAR MM. DALLOZ.

Répertoire alphabétique, 44 tomes in-4°, divisés en 50 volumes 528 francs, payables par fractions annuelles de 100 francs; au comptant 440 francs.

Répertoire et Recueil périodique, 1845 inclus 1871, réunis ensemble, 820 francs, payables par fractions annuelles de 100 francs; au comptant 670 francs.

Table de 22 ans, 1845 à 1867 *du Recueil*, 40 francs.

S'adresser à l'administration, rue de Lille, 19, à Paris.

M. L. LEMOINE, agent comptable.

Bruxelles. — Alliance Typographique, rue aux Choux, 37.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :

Belgique. 25 francs.
Allemagne. Hollande. France. Italie. 30 »

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. De Longé.

21 avril 1879.

TUTELLE. — ORPHELIN. — HOSPICES. — ENGAGEMENT MILITAIRE.

L'orphelin mineur admis dans un hospice, contracte valablement un engagement militaire avec le consentement du membre de la commission administrative des hospices, qui lui a été désigné comme tuteur, et l'autorisation de ce collège, investi à l'égard de ces sortes de mineurs des pouvoirs généraux du conseil de famille.

(MAERTENS.)

ARRÊT. — « Sur l'unique moyen, déduit de la fausse application et de la violation des art. 1er de la loi du 25 pluviôse an XIII et 1er, § 3, de l'arrêté du 10 novembre 1870, en ce que l'arrêt dénoncé a déclaré que la juridiction militaire était compétente pour juger le demandeur en considérant comme valable l'engagement contracté par lui le 30 avril 1878, sans qu'il eût produit le consentement de son tuteur autorisé à cet effet par le conseil de famille :

« Considérant qu'aux termes de l'art. 1er de la loi du 25 pluviôse an XIII, les enfants admis dans les hospices, à quelque titre et sous quelque dénomination que ce soit, sont sous la tutelle des commissions administratives de ces maisons, lesquelles désignent un de leurs membres pour exercer le cas avenant les fonctions de tuteur, les autres formant le conseil de tutelle ;

« Considérant que les commissions administratives des hospices exercent en vertu de cet article tous les pouvoirs attribués par le droit commun aux conseils de famille pour l'administration de la tutelle des mineurs ;

« Considérant que l'arrêt attaqué constate en fait que le demandeur admis comme orphelin aux hospices de la ville d'Ostende, le 6 septembre 1868, avait pour tuteur, lorsqu'il a contracté le 30 avril 1878, étant en état de minorité, un engagement comme soldat volontaire, le sieur Bourgoignie à qui la tutelle avait été déférée par la commission administrative des hospices dont il était membre; que par une délibération du 6 février 1878, le sieur Bourgoignie avait été spécialement autorisé par ce collége à consentir à l'engagement du demandeur, et que lorsque cet engagement a été contracté, le demandeur a produit l'acte constatant le consentement du sieur Bourgoignie délivré le 6 avril précédent ;

« Qu'il suit de là que les conditions requises par l'arrêté du 15 janvier 1877 pour la validité des engagements des mineurs comme soldats volontaires ont été remplies et que l'arrêt attaqué, en déclarant que la juridiction militaire était compétente pour juger le demandeur, loin de violer les dispositions légales citées par le pourvoi en a fait une juste application ;

« Considérant au surplus que l'arrêt a été rendu sur une procédure dans laquelle les formes soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité ont été observées et que la loi pénale a été justement appliquée aux faits légalement reconnus constants ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DUMONT en son rapport et sur les conclusions de M. MESDACH DE TER KIELE, premier avocat général, rejette le pourvoi ; condamne le demandeur aux dépens... » (Du 28 avril 1879.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

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

10 février 1879.

REQUÊTE CIVILE. — RECEVABILITÉ. — RENONCIATION DES PARTIES. — NATURE DU LITIGE ET RELATIONS DES PARTIES. DOMMAGES-INTÉRÊTS.

On peut valablement renoncer à se pourvoir par requête civile, soit contre un jugement, soit contre une sentence arbitrale.

Cette renonciation existe notamment lorsque deux personnes, constituant des arbitres juges d'un différend, déclarent s'en rapporter pleinement et sans appel à leur sentence, surtout lorsque les arbitres choisis sont notoirement peu au courant des règles de la procédure.

A moins de justifier d'un préjudice spécial, le défendeur n'a droit d'exiger du demandeur sur requête civile, qui succombe, que les dommages-intérêts prévus par l'art. 494 du code de procédure civile.

(WULFAERT C. VAN LANGENDONCK.)

Wulfaert et Van Langendonck ayant entre eux quelque différend au sujet d'opérations de bourse convinrent, par un compromis en date du 14 avril 1878, d'en remettre la solution à des arbitres qu'ils désignèrent.

En voici les clauses intéressantes à connaître :

« MM. Wulfaert et Van Langendonck déclarent s'en rapporter, pleinement et sans appel judiciaire ou amiable, à la sentence arbitrale qui sera prononcée par MM..., agents de change.

Dans le cas où MM... ne tomberaient pas d'accord sur la décision à intervenir, il sera fait appel au président de la commission de la Bourse, comme tiers arbitre. »

La sentence des arbitres ayant donné tort à Wulfaert, celui-ci forma contre elle une requête civile qu'il introduisit devant la cour d'appel de Bruxelles, aux termes de l'art. 1026, alinéa second, du code de procédure civile.

A cette action, Van Langendonck opposa une fin de non-recevoir, tirée de la renonciation des parties dans le compromis, à se pourvoir contre la sentence arbitrale par aucune voie de recours ordinaire ou extraordinaire. C'est ce système que la cour a admis par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu qu'aux termes du compromis en question les parties sont convenues, pour la décision de leurs différends, de s'en rapporter *pleinement « et sans appel judiciaire ou amiable »* à la sentence des arbitres dénommés ;

« Attendu que les relations existantes entre parties à l'époque du compromis, la nature de leurs différends relatifs à des opérations de bourse, le choix d'agents de change comme arbitres notoirement sans connaissance des formes judiciaires, et les termes du compromis révèlent l'intention formelle des parties de s'en rapporter à la sentence des arbitres, ayant à statuer défi-

nitivement sans observation des formes judiciaires et sans recours aucun ;

« Attendu que Van Langendonck n'a point justifié qu'il soit dû réparation d'autres dommages que ceux estimés par l'art. 494 du code de procédure civile ; vu les art. 494 et 499 dudit code, 2 de la loi du 31 mars 1866 ;

« Par ces motifs, la Cour, entendu M. LAURENT, substitut du procureur général, et de son avis, déclare Wulfaert non recevable en sa requête civile ; le déboute de ses fins et conclusions ; le condamne à 150 francs de dommages-intérêts envers le défendeur ; condamne ledit Wulfaert aux dépens... » (Du 10 février 1879. — Plaid. MMes EMILE FERON c. DE MOT et SERVAIS.)

OBSERVATIONS. — Voyez code de procédure civile, articles 1009 et 1027 ; CARRÉ et CHAUVEAU, VI, Q. 3371 *bis* sur l'art. 1027, p. 510 ; DALLOZ, Rép., V° *Arbitrage*, nos 1290 et suiv., et les arrêts cités ; Besançon, 16 mai 1870 (IBID., Pér., 1872, 2, p. 76) ; Cass. franç., 15 thermidor an XI (SIREY, t. IV, 1, p. 28).

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Jamar.

17 mai 1879.

DROIT MARITIME. — MARCHANDISE AVARIÉE. — VICE APPARENT. REFUS DU BATELIER DE SIGNER LES CONNAISSEMENTS. CLAUSE DE NON-RESPONSABILITÉ. — MENTION EN MARGE. OFFRES SATISFACTOIRES.

Le batelier qui constate que la marchandise que l'on met à son bord est affectée d'un vice apparent ne peut exiger que la nature de ce vice soit mentionnée en marge du connaissement et, en cas de refus, ne peut exiger une expertise dans ce but.

Son droit est épuisé par l'offre qui lui est faite de mentionner sur les connaissements que la marchandise est prise à bord sans aucune garantie de sa part et sans aucune responsabilité pour lui, lorsque cette offre est faite au lieu du départ, non-seulement par le chargeur, mais aussi par le représentant du destinataire.

(STEENHOFEN C. DARMSTADER ET VANDERTAELEN.)

ARRÊT. — « Attendu que les déclarations faites par les parties intimées exonèrent l'appelant de toute responsabilité ; que ces déclarations insérées dans le connaissement écarteront toute action de la part du destinataire, qui ne pourra prendre livraison de la marchandise qu'en se soumettant aux clauses convenues pour la réception du chargement ;

« Attendu que Steenhofen argumente à tort de ce que le connaissement porte que la marchandise a été reçue en bon état de conditionnement ; qu'en effet, il résulterait uniquement de cette mention que les avaries qui seraient constatées lors du déchargement se seraient produites au cours du voyage ; mais qu'en présence de la clause de non-responsabilité, les destinataires ne seraient pas recevables à exercer un recours contre le capitaine à raison de la qualité et de la quantité des grains ;

« Attendu que l'appelant n'est pas mieux fondé à prétendre qu'il n'a traité qu'avec Heuser et Ce ou le représentant de ceux-ci et que Vandertaelen n'a point qualité pour l'exonérer de la responsabilité dérivant du contrat d'affrétement ;

« Attendu que Darmstader, que l'appelant considère comme le représentant de Heuser et Ce, fait la même déclaration que le chargeur Vandertaelen et offre comme celui-ci d'insérer dans le connaissement que le capitaine n'aura aucune responsabilité ;

« Attendu qu'il suit de là qu'en supposant que l'appelé en intervention n'eût point qualité, les conclusions prises au nom de l'intimé enlèveraient tout grief à l'appelant ;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour donne acte aux parties de Me MAHIEU et de Me STAS de ce qu'elles offrent d'ajouter à la clause reconnue suffisante par le premier juge les mots : *et sans responsabilité aucune à cet égard ;* leur enjoint de réaliser cette offre, et moyennant ce, met l'appel au néant ; confirme en conséquence le jugement attaqué et condamne l'appelant aux dépens... » (Du 17 mai 1879. — Plaid. MMes EDMOND PICARD c. VERVOORT.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Donnez.

20 mai 1879.

DROIT MARITIME. — PORTEUR DU CONNAISSEMENT. — DÉBITION DU FRET. — BANQUIER.

Le seul fait d'être porteur du connaissement n'oblige pas à payer le fret ; cette obligation n'existe qu'à la charge de l'affréteur ou du réceptionnaire effectif de la cargaison.

Néanmoins, la prise de réception de la cargaison peut avoir lieu par mandataire et oblige dès lors au paiement du fret : mais pareil mandat doit être clairement établi.

Le mandat ne résulte pas de ce que le banquier porteur du connaissement, que lui a remis le destinataire de la marchandise, tolère que celui-ci, nonobstant la remise du connaissement, prenne lui-même livraison de la cargaison et la réalise, en versant en compte partie du prix chez ledit banquier.

(ABBOT C. LA BANQUE D'ANVERS.)

ARRÊT. — « Attendu qu'il résulte des éléments de la cause :

« Que Davidis de New-York a affrété le 25 août 1875 la barque *Francis-Hilgard*, l'a chargée de pétrole et l'a consignée à Georges Born, négociant en pétrole à Anvers ;

« Que Davidis a, pour se payer du prix de cette cargaison, tiré sur Georges Born des lettres de change qui ont été acceptées par ce dernier le 13 octobre 1875 ;

« Que ces lettres de change, accompagnées du connaissement endossé en blanc, ont été transmises par Davidis à la Banque d'Anvers, laquelle les a escomptées et est ainsi devenue créancière de Georges Born ;

« Et enfin que le capitaine Abbot, arrivé à destination, a opéré la délivrance de la cargaison entre les mains du consignataire, qui l'a réalisée ;

« Attendu que Georges Born, après avoir payé au capitaine 20,000 francs à valoir sur le fret, est tombé en faillite en décembre 1875, et qu'il s'agit de décider si l'appelant est fondé à réclamer à la Banque d'Anvers le complément de son fret ;

« Attendu qu'il se voit par les art. 288 et 306 du code de commerce que le capitaine d'un navire a une action personnelle en paiement du fret contre l'affréteur et une action réelle contre la personne qui a reçu délivrance de la cargaison ; mais qu'aucune loi n'impose au porteur du connaissement l'obligation de payer le fret aussi longtemps qu'il ne réclame pas la délivrance de la marchandise ;

« Attendu que la Banque d'Anvers aurait pu, en se prévalant du connaissement dont elle avait la détention, prendre possession du pétrole chargé sur le *Francis-Hilgard* et acquérir un droit de gage sur ce pétrole ;

« Attendu qu'il échet d'examiner si elle a, à un moment quelconque, fait usage de cette faculté ;

« Attendu qu'elle n'a point fait emmagasiner ou entreposer la marchandise en son nom ;

« Attendu que si elle a souffert, sans protestation, que le consignataire reçoive cette marchandise et en dispose, son silence ne saurait être considéré comme un mandat tacite impliquant prise de possession ;

« Attendu qu'un pareil mandat l'eût rendue responsable du fret sans lui donner une garantie autre que celle qui résultait de la solvabilité personnelle de Georges Born, son débiteur, et que dès lors l'existence de ce mandat est invraisemblable ;

« Attendu qu'en fait Georges Born l'a avisée sous les dates du 18 novembre 1875 et jours suivants, qu'il lui remettait différentes sommes provenant de la vente du chargement du *Francis-Hilgard*, mais sans jamais lui fournir le détail des marchandises vendues, circonstance d'où résulte la preuve qu'il opérait ces paiements non en qualité de mandataire comptable, mais en qualité de débiteur des lettres de change ;

« Attendu, d'autre part, qu'en réglant le compte de Georges Born, la Banque a porté à son débit le montant de ces traites, débition qui n'aurait pas eu de raison d'être si la Banque intimée avait été elle-même réceptionnaire de la marchandise ;

« Attendu qu'il appert de ces diverses circonstances qu'à aucun moment la Banque d'Anvers n'a eu la possession de la cargaison et que, par suite, elle n'est pas devenue débitrice du fret ;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour déclare l'appelant sans griefs ; met l'appel à néant ; condamne l'appelant aux dépens de l'instance d'appel... » (Du 20 mai 1879. — Plaid. MMes EDMOND PICARD c. LOUIS LECLERCQ.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Schuermans.

17 mai 1879.

RECONNAISSANCE. — PRÉSOMPTION. — RECONVENTION. — FILATEUR. — MARCHANDISES A FAÇONNER. — INCENDIE. — RESPONSABILITÉ.

Le débiteur qui n'a rien opposé à la demande de son créancier ne peut être présumé avoir reconnu sa dette.

La demande reconventionnelle peut avoir une cause toute différente de celle de l'action principale. Il suffit qu'elles soient toutes deux de la compétence du juge saisi.

C'est au filateur, qui a reçu de la marchandise à façonner, à prouver que l'incendie où cette marchandise a péri est arrivé sans sa faute.

(VANDERSANDEN C. PROUMEN.)

Jugement du Tribunal civil de Verviers, ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que l'action du demandeur tend à obtenir le paiement de la somme de 2,799 francs, pour travaux de filatures à façon ;

« Attendu que le défendeur résiste à cette action en soutenant :

« *A*. Que loin d'être le débiteur des demandeurs, il est leur créancier ; que les demandeurs, en effet, ont reconnu lui devoir la somme de 20,430 fr., à titre d'indemnité pour les laines qu'il leur avait confiées et qui avaient été incendiées ;

« *B*. Et que, subsidiairement pour le cas où le tribunal n'admettrait pas ce moyen, les demandeurs soient déclarés responsables de la perte des laines qui leur ont été confiées, conformément à l'article 1789 du code civil ; qu'en conséquence les demandeurs soient condamnés reconventionnellement à lui payer la somme de 14,345 francs ;

« Attendu qu'il importe d'abord d'examiner si réellement les demandeurs ont reconnu devoir au défendeur la somme de 20,430 francs ;

« Attendu qu'il n'a pas été établi que les demandeurs aient autorisé la société le Lloyd Belge à payer une somme de 3,226 francs au défendeur, à valoir sur sa prétendue créance ;

« Attendu qu'il résulte au contraire des pièces versées au dossier, que le défendeur a touché cette somme de 3,226 francs à la suite d'un arrangement conclu entre lui, la société et un sieur Taelmans, mais que les demandeurs sont restés complètement étrangers à cette convention ;

« Attendu qu'il n'a été reproduit aucune pièce, aucun écrit constatant qu'à un moment donné les demandeurs auraient reconnu l'existence de ladite dette ;

« Attendu que c'est en vain que le défendeur invoque comme reconnaissance de ladite obligation, la circonstance que les demandeurs, assignés devant le tribunal de commerce et ensuite devant le tribunal civil, n'ont élevé aucune protestation contre ses prétentions ;

« Qu'il a été établi, en effet, que les demandeurs n'ont jamais acquiescé à la demande, et que la cause a été rayée sur la demande même du défendeur Proumen ; qu'au surplus, en droit, la reconnaissance d'une dette doit être expresse, formelle et non équivoque ; qu'il est de principe que celui qui ne dit rien n'avoue rien, et qu'on ne peut induire de l'attitude passive d'un défendeur un acquiescement à la demande ;

« Attendu, en conséquence, que les demandeurs n'ont jamais reconnu être débiteurs de la somme qu'on leur réclame ;

« Attendu que, dans ces circonstances, il importe d'examiner si, en droit, les demandeurs ne sont pas responsables de la perte des laines que le défendeur leur a confiées ;

« Attendu que les demandeurs prétendent d'abord que la réclamation du défendeur n'est pas recevable, parce qu'on ne peut pas considérer comme demande reconventionnelle une demande qui ne provient ni de la même source, ni de la même affaire, ni de la même convention ;

« Attendu qu'en droit, la demande reconventionnelle est celle qui a pour effet d'anéantir ou de restreindre la demande principale ; qu'il n'y a pas lieu de rechercher la cause, l'origine de cette demande ; qu'il suffit qu'elle soit de la compétence du tribunal saisi de l'affaire principale ;

« Attendu que, dans l'espèce, la réclamation du défendeur a pour effet d'anéantir la demande principale et est de la compétence du tribunal de commerce, puisqu'il s'agit d'obligations contractées par des commerçants relativement à leur commerce ;

« Attendu, en conséquence, que la réclamation du défendeur est recevable ;

« Attendu qu'il importe d'examiner si, en droit, elle est fondée ;

« Attendu qu'il est de principe que l'ouvrier, l'industriel, le filateur qui reçoit des marchandises à travailler, s'oblige à les conserver avec tous les soins d'un bon père de famille, conformément à l'art. 1137 du code civil ;

« Attendu qu'il n'est libéré de l'obligation de restituer les marchandises qui lui ont été remises que lorsque cette restitution est devenue impossible, par suite d'un cas de force majeure ou d'un cas fortuit (art. 1148) ;

« Attendu que l'article 1302 du code civil déclare que c'est au débiteur de prouver le cas fortuit qu'il allègue ;

« Attendu que le débiteur n'a pas satisfait à l'obligation qui lui est imposée par l'art. 1302, en alléguant et en prouvant que les marchandises ont péri dans un incendie ;

« Qu'en effet, l'incendie est un fait qui n'exclut pas par lui-même toute idée de faute ou d'imprudence ; que s'il est vrai que l'incendie peut provenir d'une cause étrangère au débiteur, il peut aussi provenir de son fait, de son imprudence, de son manque de soins ; qu'il en résulte, en conséquence, que le débiteur, qui invoque comme cas fortuit un incendie, n'est libéré que lorsqu'il aura établi que l'incendie n'a pas eu lieu par sa faute ;

« Attendu que c'est en vain que les demandeurs invoquent l'art. 1789 du code civil pour établir que c'est le maître, le propriétaire des marchandises qui doit prouver qu'elles ont été incendiées par le fait de l'ouvrier du filateur ; que cet art. 1789 n'a pas pour but de déterminer à qui incombe la preuve ; qu'il règle seulement la question des risques ;

« Qu'il se borne à décider que l'ouvrier qui ne fournit que son travail ne répond pas du cas fortuit, à la différence de l'ouvrier qui fournit à la fois son travail et la matière ; mais que cet article n'est pas assez précis, n'est pas assez explicite pour apporter une dérogation aux principes généraux établis par les art. 1302 et 1148, d'autant plus que cette dérogation ne se justifie par aucun motif ;

« Attendu, en conséquence, que les demandeurs doivent être déclarés responsables de la perte des marchandises qui leur ont été confiées, puisqu'ils n'ont pas établi et ne demandent pas à établir que l'incendie est arrivé sans leur faute ;

« Par ces motifs... » (Du 20 décembre 1877.— Plaid. MMes DEMARET C. OLIVIER.)

Appel.

ARRÊT. — « Adoptant, au fond, les motifs du jugement *a quo*, la Cour confirme... » (Du 17 mai 1879. — Plaid. MMes CORNESSE C. DEREUX.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Troisième chambre. — Présidence de M. Parez.

22 mars 1879.

DEGRÉS DE JURIDICTION. — BAIL. — RÉSILIATION. — VALEUR DU LITIGE. — LOYER A ÉCHOIR. — CUMUL. EXPLOIT INTRODUCTIF D'INSTANCE. — DERNIÈRES CONCLUSIONS.

En matière de résiliation de bail il faut, pour fixer la valeur du litige, cumuler les loyers à échoir du jour de la demande et non à l'époque des dernières conclusions.

(ROGISTER C. BARTHOLOMÉ.)

M. DE TROZ, avocat général, a conclu en ces termes :

« L'appelant Rogister avait pris à bail environ trois hectares de pré, pour un terme de six années, au prix de fr. 340-40 par an.

Le bail était à peine commencé depuis six mois, que les parcelles louées furent achetées par un sieur Bartholomé, et celui-ci ne tarda pas à vouloir en reprendre possession, soit qu'il les trouvât mal soignées par le preneur, soit qu'il préférât simplement les cultiver lui-même.

Après avoir fait à Rogister, le 24 décembre 1877, une sommation de mieux remplir ses obligations de preneur, il l'assigna, le 30 avril 1878, en résiliation du bail et en 1,000 francs de dommages-intérêts.

Rogister ayant fait défaut, le tribunal a prononcé la résiliation du bail et condamné le défendeur à 1,000 francs de dommages-intérêts, le tout conformément aux conclusions du demandeur, qui n'avait fait que reproduire les termes de l'exploit introductif d'instance.

Rogister ayant appelé du jugement, l'intimé lui opposa une fin de non-recevoir *defectu summæ*, basée sur ce que d'une part il avait lui-même évalué le litige à 2,000 francs; sur ce que, d'autre part, en ajoutant aux 1,000 francs réclamés à titre de dommages-intérêts, la somme des loyers restant à échoir au moment des dernières conclusions, l'intérêt du litige était encore inférieur à 2,500 francs.

L'intimé ne s'est pas fait illusion sur la faiblesse de son premier moyen. Bien qu'il ait eu soin de faire observer que son évaluation du litige à 2,000 francs, déclarée dans l'exploit introductif d'instance, avait été maintenue dans les dernières conclusions sans aucune protestation de la partie adverse, il a reconnu néanmoins lui-même, en termes de plaidoirie, que l'évaluation des parties ne peut jamais prévaloir sur celle qui résulte de bases établies par la loi. C'est un principe certain sous la loi de 1876, aussi bien que sous la législation précédente. (Voyez BORMANS, n° 450; CLOES, n° 246; ADNET, n°s 726 et 785.)

Il n'est peut-être pas indifférent de remarquer à cet égard que le demandeur avait déclaré faire son évaluation « sans préjudice, » et semble s'être ainsi réservé le droit de la rectifier, au besoin, d'après les bases légales.

Mais quelles sont maintenant les bases légales de l'évaluation, quand il s'agit, comme dans l'espèce, de la demande en résolution d'un bail?

Est-ce que, d'après l'art. 26 de la loi nouvelle, il faut cumuler tous les loyers à échoir à partir de la demande? ou bien ne faut-il les compter qu'à partir, soit du jugement, soit des dernières conclusions qui le précèdent?

Dans le premier cas, il y aurait quatre ans et dix mois, soit 1,645 francs de loyers. Ce qui, joint aux 1,000 francs de dommages-intérêts rendrait l'affaire appelable.

Au contraire, dans le second cas, il n'y aurait que quatre ans et trois mois, soit 1,445 francs. Donc, avec les dommages-intérêts, moins de 2,500 francs.

L'intimé soutient que ce dernier calcul est le seul admissible. Et pour appuyer ce système, qui n'a peut-être pas encore été discuté devant les tribunaux, il s'empare assez adroitement de la règle universellement admise, et que la cour a souvent eu l'occasion d'appliquer, que la valeur du litige est fixée par les dernières conclusions. « Quelles étaient, dit l'intimé, mes dernières conclusions quant à la résiliation du bail? Uniquement de rentrer en possession des biens loués. Ce qui ne pouvait avoir lieu qu'après le jugement, dont l'exécution provisoire était réclamée. L'intérêt du litige, à cet égard, était donc restreint aux 4 ans et 3 mois de loyers qui restaient à courir. »

Cette argumentation pourrait être accueillie, s'il était réellement démontré que, d'après les conclusions du demandeur, le bail en question ne devait être déclaré résolu qu'à partir de telle ou telle époque, et notamment dans l'espèce, à compter du jugement. Dans une semblable hypothèse, en effet, qui pourrait fort bien se présenter, la contestation sur la résolution du bail n'existerait à proprement parler qu'au jour pour lequel on demanderait qu'il fût déclaré résolu : c'est donc à ce jour-là qu'il faudrait se reporter pour en apprécier l'importance : et rien, ni dans le texte, ni dans l'esprit de l'article 26 invoqué, ne s'oppose à ce qu'en pareil cas, l'on cumule uniquement les loyers restant à échoir à partir du jour ainsi déterminé.

Mais il faut bien convenir qu'en général il n'en est pas ainsi; qu'au contraire on demande presque toujours une résiliation immédiate : et c'était bien encore le cas dans notre espèce. Il suffit pour s'en convaincre de rapprocher la conclusion tendante à la résiliation, des causes invoquées à l'appui de cette conclusion dans l'exploit introductif d'instance aussi bien que dans les dernières conclusions prises devant le tribunal.

On y demande la résiliation du bail parce que, suivant le demandeur, le fermier ne remplit pas ses obligations, qu'il ne fume pas convenablement les terres, n'entretient pas les haies et les dégarnit des arbres de futaie qui s'y trouvent.

On s'y plaint donc d'un état de choses qu'on veut évidemment faire cesser tout de suite, puisqu'il est préjudiciable et qu'on réclame de ce chef une somme de 1,000 fr. à titre de dommages-intérêts. Si plus tard, et lors du jugement, le demandeur avait voulu seulement que le bail fût déclaré résolu le jour même, il aurait naturellement réclamé de nouveaux dommages-intérêts pour le préjudice essuyé depuis l'assignation jusqu'au jugement.

L'argumentation de l'intimé repose d'ailleurs sur une confusion d'idées. Elle confond la résiliation du bail avec l'expulsion des biens loués. Ce sont deux choses entièrement distinctes, et demandées séparément dans les conclusions : que portent-elles, en effet?

« Déclarer le bail résolu par la faute du défendeur;

« Autoriser le demandeur à faire expulser celui-ci;

« Condamner en outre le défendeur à 1,000 fr. de dommages-intérêts, etc. »

L'autorisation d'expulser ne pouvait naturellement se demander que pour une époque, plus ou moins rapprochée, qui suivrait le jugement.

Mais quant à la résiliation du bail, on peut évidemment la reporter à une date antérieure; et comme nous l'avons fait observer, c'est en général à la date de la demande même qu'il faut reporter le chef de conclusions tendant à la résiliation, puisqu'ordinairement, comme c'est aussi le cas dans l'espèce, on motive la demande de résiliation par la faute du défendeur, faute antérieure à la demande.

Il ne faut pas s'étonner que le législateur de 1876 ait gardé le silence à cet égard : il a supposé le cas le plus fréquent, celui d'une résiliation réclamée pour faits antérieurs à la demande, et qui se trouve dès lors naturellement réclamée pour la date de la demande. Il a seulement voulu trancher la controverse existante sur le point de savoir si pour déterminer le ressort, il faudrait cumuler tous les loyers, ou ceux qui restaient à échoir. Il ne s'est pas expliqué sur le moment précis où l'on devrait compter ceux-ci. Mais si l'on se reporte à la controverse antérieure à la loi de 1876, on voit que le moment qu'elle avait en vue était toujours la date de la demande : et l'on peut en conclure, avec assez de fondement, que le législateur de 1876 a pris cette même date en considération quand il a parlé, dans l'article 26, des loyers restant à échoir. En tous cas, il n'a pas fixé d'autre date, et nous avons vu qu'à moins de circonstance exceptionnelle, on se conforme, en l'adoptant, à la réalité des faits.

Nous estimons, par ces considérations, que la fin de non-recevoir doit être repoussée. »

La Cour a statué en ces termes :

ARRÊT. — « Sur le premier moyen invoqué à l'appui de la fin de non-recevoir *defectu summæ*, opposée par l'intimé :

« Attendu qu'aux termes de l'article 33 de la loi du 25 mars 1876, l'évaluation du litige, à l'effet de fixer la compétence et le dernier ressort n'est abandonné aux parties que dans les cas où les bases légales font défaut; que, dans l'espèce, il importe donc peu que l'intimé ait fixé à 2,000 francs seulement l'intérêt du procès, puisque, quand il s'agit de résiliation de bail, l'article 26 de la même loi dit que la valeur du litige sera déterminée en cumulant les loyers à échoir;

« Sur le second moyen :

« Attendu que, dans son exploit introductif d'instance, l'intimé concluait à la résiliation du bail avenu entre parties, à l'expulsion du locataire et à 1,000 francs de dommages-intérêts; que ces mêmes conclusions ayant été reproduites à l'audience, sans aucune modification, le litige est resté dans les limites lui assignées au moment où la juridiction a été saisie par l'exploit d'instance; que c'est donc la résiliation du bail à dater du 30 avril 1878 qui a été demandée, et que c'est à partir de cette date que doit s'opérer le cumul des loyers à échoir;

« Attendu que cette conséquence qui se dégage déjà du principe écrit dans l'article 21 de la loi du 25 mars 1876, est confirmée plus spécialement encore par l'article 28 de cette loi;

« Que cet article dispose, en effet, qu'en matière de résiliation de bail, l'évaluation des fermages, s'ils consistent en denrées, sera faite suivant celles du marché le plus voisin, *au jour de la demande*;

« Attendu que, pour qu'il en fût autrement, il faudrait que le bailleur indiquât d'une façon précise et non équivoque l'époque, postérieure à la demande, à laquelle il entend que le bail prenne fin;

« Attendu que l'intimé n'a apporté aucune restriction de ce genre, restriction qui, d'ailleurs, ne se concevrait guère quand, comme dans l'espèce, la résiliation est poursuivie à raison de faits préjudiciables antérieurement posés et constituant un état de choses dont on doit vouloir la cessation immédiate;

« Attendu qu'à tort l'intimé confond l'expulsion sollicitée par lui avec la demande en résiliation; que la première de ces mesures qui ne peut avoir effet qu'après le jugement, ne constitue qu'une voie d'exécution du droit résultant de la résiliation, laquelle peut évidemment être reportée à une date antérieure au jugement autorisant l'expulsion;

« Attendu que les fermages à échoir à dater de l'assignation forment une somme de fr. 1,645-26, qui joints à la somme de 1,000 francs réclamés à titre de dommages-intérêts, portent la demande à une somme supérieure au taux du dernier ressort ;

« Au fond :

« Attendu que les faits servant de base à la demande de résiliation du bail sont formellement déniés par l'appelant ; que ces faits étant pertinents et concluants, il y a lieu d'en autoriser la preuve sollicitée par l'intimé ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï sur la fin de non-recevoir M. l'avocat général DE TROZ en ses conclusions conformes, déclare l'appel recevable ; et avant faire droit au fond, autorise l'intimé à prouver par toutes voies de droit, témoins compris 1° ... ; 2° ... ; 3° ... preuve contraire réservée : commet M. GRAMELICH, juge au tribunal de Verviers, pour recevoir les enquêtes ; réserve les dépens et place la cause au rôle... » (Du 22 mars 1879. Plaid. MMes FOLVILLE c. NEUJEAN.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Schuermans.

24 mai 1879.

FAILLITE. — LIEU D'OUVERTURE. — ACTION ANTÉRIEURE. TRIBUNAL COMPÉTENT. — JUGEMENT ÉTRANGER. — PROCURATION. — SOCIÉTÉ BELGE. — ÉTABLISSEMENT ÉTRANGER.

Les actions d'un négociant, depuis déclaré en faillite, ne sont pas des contestations relatives à la faillite et ne sont pas soumises au juge de l'ouverture de la faillite.

Le jugement étranger nommant un syndic à une faillite est une procuration qui peut être invoquée en Belgique ; seulement il est soumis à enregistrement dans ce pays.

Une société quoique constituée en Belgique est soumise à la loi du pays où elle a son principal établissement.

L'existence d'un jugement belge prononçant une faillite est compatible avec l'exécution d'un jugement français, prononçant la même faillite.

Il en est surtout ainsi quand le syndic français et le curateur belge concluent dans le même sens.

Le mandat de cosyndic de faillite peut être conféré en France à un Belge. (Arrêt de Nancy, reproduit ci-après.)

(GILLON C. LE SYNDIC A LA FAILLITE DE LA SOCIÉTÉ DE STENAY.)

Gillon avait conclu un marché avec la société de Stenay, alors *integri status* ; Benoist, syndic français de la faillite, ouverte depuis, des forges de Stenay (département des Ardennes), l'assigna en exécution du marché devant le tribunal d'Arlon, après avoir échoué, pour cause d'incompétence, devant le tribunal de Montmédy.

Le défendeur, à Arlon, soutint que la société de Stenay avait été constituée à Namur ; qu'elle y avait été aussi déclarée en faillite, et que dès lors c'était devant le tribunal de Namur et sur le poursuite du curateur belge que l'action devait être exercée ; le syndic fit intervenir ce curateur, qui déclara se joindre à lui.

Gillon excipe de l'incompétence du tribunal d'Arlon.

JUGEMENT. — « Attendu que le défendeur oppose au demandeur le défaut de qualité pour agir aux fins de l'exploit d'ajournement, et en tous cas l'incompétence du tribunal de ce siége ;

« Quant à l'exception d'incompétence basée sur ce que les actions relatives à la faillite de la société anonyme dont s'agit doivent être portées devant le tribunal dans l'arrondissement duquel la faillite a été ouverte :

« Attendu que l'art. 49 du nouveau code de procédure civile porte que les contestations en matière de faillite seront portées devant le tribunal dans l'arrondissement duquel la faillite est ouverte ; que cet article est pour ainsi dire la reproduction textuelle de l'art. 59, § 7, du code de procédure civile, de 1806 ; que s'il résulte de la déclaration faite par M. DUPONT, lors de la discussion dudit article à la Chambre des représentants, que les actions dirigées par les curateurs contre les tiers tombent sous l'application de cet article, il en ressort également que le législateur belge n'a point entendu innover en soumettant au tribunal du lieu de l'ouverture de la faillite, ainsi que le soutient le défendeur, toutes les contestation relatives à celle-ci, qu'il a, au contraire, tout en modifiant légèrement le texte, voulu respecter le principe écrit dans le § 7 de l'art. 59, de l'ancien code de procédure civile ;

« Attendu que la doctrine et la jurisprudence, tant en Belgique qu'en France, ont toujours interprété les mots : « contestations en matière de faillite, » du § 7 de l'art. 59 susvisé, dans le sens d'actions nées de l'état de faillite, qui n'appartenaient pas antérieurement au failli et qui n'existeraient pas sans la déclaration de l'état de faillite, dont elles dérivent nécessairement ; que, partant, la disposition du nouvel art. 49 ne peut point s'appliquer à la contestation entre parties, le marché dont excipe le demandeur n'ayant pas pris naissance dans la faillite, mais antérieurement à la déclaration de celle-ci ; qu'il s'ensuit que l'action dont s'agit reste soumise au droit commun quant à la compétence, et qu'ainsi elle a été valablement portée devant le tribunal de ce siége qui est le domicile du défendeur ;

« Quant au moyen basé sur le défaut de qualité du demandeur :

« Attendu qu'il est constant que la société anonyme des forges et hauts fourneaux de Stenay (France) a été déclarée en faillite par jugement du tribunal de Montmédy, en date du 28 janvier 1875, enregistré à Arlon, jugement qui nomme en même le demandeur syndic provisoire de ladite faillite ;

« Attendu que le jugement ne renferme au fond, quant à cette nomination de syndic provisoire, qu'une procuration donnée par le tribunal de Montmédy, au nom de tous les créanciers de la société en faillite ; qu'il est de principe que les procurations, revêtues de la forme prescrite par la loi du lieu où elles ont été passées, ont leur effet partout : qu'en conséquence le demandeur peut agir ès-qualité, sans avoir besoin de faire déclarer exécutoire, en Belgique, le jugement précité ;

« Attendu, à la vérité, qu'on objecte que ladite société constituée à Namur, par acte du 22 janvier 1873, a eu ses statuts approuvés pas arrêté royal du 3 février suivant ; qu'elle aurait donc son siége social à Namur où, d'ailleurs, elle a été déclarée en faillite le 19 janvier 1875, ledit jugement nommant curateur Me TONGLET, avocat à Namur ; que partant le jugement du tribunal de Namur ne peut donner aucune qualité au demandeur pour agir en Belgique ;

« Mais attendu qu'en présence de l'art. 129 de la loi du 18 mai 1873 qui porte que « toute société dont le principal « établissement est en Belgique, est soumis à la loi belge, bien « que l'acte constitutif ait été passé en pays étranger, » il ne peut y avoir de doute que, par argument *a contrario*, une société quoique constituée en Belgique est soumise à la loi française, lorsqu'elle a, dans ce pays, son principal établissement, état de choses qui n'est pas même dénié dans l'espèce ; qu'il y a d'autant plus lieu de le décider ainsi que la loi française des 30 mai et 11 juin 1857, promulguée en réciprocité de la loi belge du 14 mai 1855 que l'art. 128 de la loi précitée ne fait que généraliser, autorise les sociétés anonymes et autres associations commerciales, industrielles ou financières, légalement constituées en Belgique, à exercer leurs droits en France ; qu'il s'ensuit que le demandeur a été nommé aux fonctions de syndic provisoire par une juridiction compétente et qu'il a le droit d'agir en Belgique par les motifs ci-dessus énoncés ;

« Attendu que l'existence du jugement précité du tribunal de Namur ne met point obstacle à la recevabilité de l'action du demandeur ; qu'il y a lieu en effet d'observer que les deux décisions, l'une française, l'autre belge, sont toutes les deux étrangères à toutes condamnations ou obligations et se bornent à constater légalement dans les deux pays l'état de cessation de paiement et l'ébraulement de crédit de la société des forges de Stenay ; qu'ainsi la constatation émanée de la justice française ne porte aucune atteinte au droit de souveraineté territoriale de l'autorité belge, et que, de plus, la décision du tribunal de Namur, loin de contredire celle du tribunal de Montmédy, vient au contraire la confirmer et empêcher de cette façon qu'une mise en état de faillite prononcée par un tribunal qui n'a aucune autorité en Belgique, puisse y être débattue et contredite par la dénégation des faits qui ont donné lieu à cette mesure judiciaire ;

« Attendu d'ailleurs que la demande en intervention signifiée au curateur belge et à laquelle celui-ci a déclaré consentir permet au jugement de Namur de sortir ses pleins et entiers effets en Belgique, et de plus, ne permet pas au défendeur d'exciper du danger pour lui d'être exposé à un second procès pour la même cause de la part du curateur belge ;

« Quant à la demande tendant à voir condamner le curateur belge à intervenir :

« Attendu que le défendeur en intervention demande acte qu'il consent, ès-qualité, à intervenir dans l'instance ;

« Par ces motifs, le Tribunal, sur la demande principale se déclare compétent; donne acte au défendeur en intervention qu'il consent à intervenir dans l'instance; déclare l'action du demandeur recevable et condamne le défendeur au principal aux frais de l'incident; fixe jour... » (Du 13 juin 1878.)

Appel.

ARRÊT. — « La Cour, adoptant les motifs du premier juge, de l'avis de M. l'avocat général FAIDER, confirme... » (Du 24 mai 1879. — Plaid. MMes LEMAITRE, du barreau de Namur c. STOCLS ET ROBERT.)

Il est curieux de reproduire ici un arrêt rendu en France sur un incident relatif à la même société :

ARRÊT. — « Attendu qu'il résulte de la combinaison des articles 102 du code civil et 438 du code de commerce, que la faillite d'une société commerciale doit être déclarée par le tribunal dans l'arrondissement duquel cette société a son principal établissement, c'est-à-dire là où elle est connue, où les intéressés et le ministère public ont pu suivre la marche de ses affaires, surveiller tous ses actes, apprécier sa situation, ses embarras, leur nature et leur cause;

« Attendu qu'ici le fait soulève encore moins d'incertitude que le droit, si l'on prend garde que la société avait son unique établissement à Stenay, où se trouvaient toutes ses usines, hauts-fourneaux, forges, laminoirs, où se trouvaient aussi ses marchandises, ses matières premières, ses titres de créances, son administration, ses bureaux, ses livres, sa caisse, son directeur-gérant;

« Qu'en présence de ces manifestations de la vie commerciale et industrielle concentrées en un même lieu de l'arrondissement de Montmédy, le tribunal de Montmédy était, pour tous et aux yeux de tous, le seul tribunal compétent;

« Attendu qu'on objecte en vain que l'art. 1er des statuts indique Namur comme siége de la société;

« Que cette indication, purement fictive et nominale, n'a pu prévaloir contre la vérité des faits, modifier les règles de la compétence et soustraire une société anonyme aux mesures du sage contrôle que la loi française a organisé avec le plus grand soin dans un intérêt d'ordre public;

« Que d'ailleurs, pour le bien comprendre et ne pas en exagérer la valeur, il convient de rapprocher l'art. 1er des statuts des autres documents versés au procès;

« Qu'ainsi, notamment, les procès-verbaux des délibérations des assemblées générales et autres prouvent que ces assemblées se tenaient à Stenay et non à Namur, où la société ne possédait aucun local destiné à leur réunion, ni même un signe extérieur qui révélât son existence;

« Qu'ainsi encore, les lettres et factures portaient toutes cette mention très-significative : « Toutes les affaires étant censées « traitées au siége de la société à Stenay, les contestations qui « surviendraient à l'occasion de l'interprétation ou de l'exécution « d'un marché seront portées devant le tribunal du ressort de « la société, qui sera seul compétent pour juger lesdites contes- « tations; »

« Qu'en lisant une mention aussi claire, aussi formelle, aussi souvent répétée, on s'explique avec peine comment aujourd'hui, la société, ou quelqu'un pour elle, songe à tenir un autre langage et à substituer arbitrairement le tribunal de Namur au tribunal de Montmédy;

« En ce qui touche le jugement du 4 février 1875 :

« Attendu qu'après avoir affirmé sa propre compétence, le tribunal de Montmédy n'a été que logique lorsqu'il a refusé de reconnaître celle du tribunal de Namur et d'accorder l'*exequatur* aux jugements des 19, 21 et 27 janvier 1875;

« Mais attendu que l'idée d'un cosyndic belge est une idée heureuse, pratique, utile, conforme aux relations de bon voisinage entre deux peuples depuis longtemps amis, et que les conclusions subsidiaires de l'appelant donnent le moyen de l'adopter;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. l'avocat général PIERROT en ses conclusions conformes, dit qu'il a été bien jugé, mal appelé; maintenant toutefois son titre et ses fonctions de cosyndic à Me Tonglet, avocat à Namur, lequel avec Me Benoist, syndic désigné par le tribunal de Montmédy, concourra, dans la mesure du possible et de l'utile, aux opérations et à la liquidation de la faillite... » (Du 8 mai 1875. — COUR DE NANCY, première chambre.)

COUR D'APPEL DE GAND.

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

10 avril 1879.

FIN DE NON-RECEVOIR DEFECTU SUMMÆ. — CONSTRUCTION SUR LE TERRAIN D'AUTRUI. — DUNES. — DROITS DE L'ÉTAT ET DES LOCATAIRES. — MITOYENNETÉ. — DÉMOLITION. INDEMNITÉ.

La demande en démolition de constructions élevées sur le mur d'autrui avec dommages-intérêts est indéterminée. L'évaluation à 3,000 francs, lorsqu'elle n'a été l'objet d'aucune contestation en première instance, détermine la compétence du juge d'appel. Nec obstat *une précédente instance entre les mêmes parties dans laquelle le propriétaire du mur avait demandé paiement de 1,025 fr. pour prix de la mitoyenneté, ni l'offre faite au procès de céder la mitoyenneté à dire d'experts, alors surtout que la recevabilité de cette offre est contestée.*

Celui qui s'oblige à élever des constructions sur une parcelle de dunes appartenant à l'Etat et dont il n'est que simple locataire pour 3, 6, 9 ans, n'acquiert pas sur le sol un droit réel constituant un démembrement de la propriété.

Les constructions, tant qu'elles adhèrent au sol, sont immeubles. Mais le droit du bailleur sur ces constructions n'en est pas moins un accessoire de son droit d'obligation et, par conséquent, un simple droit personnel et mobilier. Il en est ainsi surtout lorsqu'il résulte de l'acte de concession que, dès l'origine, les constructions n'ont été élevées qu'avec la réserve expresse du droit de l'Etat d'en exiger la démolition quand il le jugerait convenable, sans indemnité pour le preneur.

Le locataire qui, dans ces conditions, a élevé à ses frais un mur sur la limite d'une parcelle de dunes louée par un tiers, a le droit d'empêcher ce dernier d'appuyer ses constructions sur ce mur. Il peut néanmoins céder ce droit moyennant une indemnité à convenir. Mais ces locataires, dépourvus de tout droit réel sur le sol, n'ont pas qualité sans l'intervention du propriétaire pour céder et acquérir sur le mur un droit de mitoyenneté tel qu'il est prévu par les articles 660 et suiv. du code civil. Ces articles sont sans application à ce cas.

Si des constructions ont néanmoins été appuyées sur le mur, sans convention définitivement conclue entre les deux locataires, celui qui a élevé le mur sur sa concession est fondé à réclamer des dommages-intérêts contre le détenteur actuel de ces constructions, ce, à raison du maintien de ces constructions sans titre (art. 1382 du code civil). *Mais il n'a pas qualité pour exiger la démolition sans l'intervention du propriétaire du sol, alors surtout que l'acte de concession contient défense formelle pour les locataires d'apporter aucun changement ou modification à leurs constructions, sans autorisation expresse du propriétaire du sol.*

(DE HAULLEVILLE C. DIERMAN ET DE GOBART.)

ARRÊT. — « Sur la recevabilité de l'appel :

« Attendu que la demande originaire tend à ce que Dierman, en sa qualité de propriétaire de la maison contiguë, soit condamné :

« 1° A démolir ses constructions appuyées sur le mur de l'appelant dans les vingt-quatre heures qui suivront le jugement, sous peine de 25 fr. par jour de retard;

« 2° Aux dommages-intérêts à libeller par état;

« Attendu que cette double demande n'est pas susceptible d'une évaluation précise et immédiate; qu'elle est au contraire indéterminée;

« Attendu que pour satisfaire au prescrit des art. 16 et suiv. de la loi du 25 mars 1841, le demandeur a évalué son action à 3,000 francs, sans que les défendeurs aient contesté la sincérité de cette évaluation;

« Attendu que tout en la contestant devant la cour, l'intimé De Gobart n'en a point démontré le caractère frauduleux;

« Attendu, à la vérité, que dans une autre instance l'appelant avait conclu au paiement d'une somme de fr. 1,025-92 pour prix de la mitoyenneté du mur litigieux; mais que cette circonstance, étrangère au procès, ne change en rien la nature ni la valeur de demande actuelle;

« Attendu que si Dierman, en termes de défense, offre de payer le prix de la mitoyenneté du mur d'après expertise à intervenir, cette offre, d'ailleurs faite en ordre subsidiaire et repoussée par De Gobart, n'est elle-même pas susceptible d'évaluation précise et ne constitue par conséquent point une réduction de la demande originaire, d'autant plus que, ce nonobstant, l'appelant persiste dans sa conclusion aux fins de dommages-intérêts;

« Au fond :

« Attendu qu'il résulte des conventions reconnues entre parties :

« 1° Que les constructions litigieuses sont élevées sur deux parcelles de dunes appartenant au domaine de l'Etat ;

« 2° Que l'Etat est demeuré propriétaire exclusif du sol ;

« 3° Qu'il n'a concédé aux parties en cause ou à leurs auteurs qu'un droit de bail pour trois, six, neuf ans, avec obligation pour les locataires d'y élever des bâtisses ;

« 4° Que les locataires ne pourront jamais prétendre à aucun droit de propriété sur le terrain ;

« 5° Qu'aucune reconstruction, modification ou changement ne pourront être apportés aux bâtisses à élever sans autorisation préalable de l'Etat ;

« 6° Que le bail pourra être résilié au gré du propriétaire du sol même avant l'expiration du terme stipulé, l'établissement des constructions n'étant autorisé qu'aux risques et périls des locataires, qui seront tenus de les démolir à toute demande et sans aucune indemnité ;

« 7° Que dans ces conditions, l'appelant a construit à ses frais exclusifs, en 1866, la maison n° 858ˢ, y compris les murs séparatifs sur lesquels s'appuie la maison 858ʳ, dont la construction, commencée par De Beer, fut acquise, en 1866, par De Gobart, qui l'acheva et la vendit à son tour à Dierman, le 1ᵉʳ mars 1867, suivant acte reçu par Mᵉ Van Zantvoorde à Gand ;

« 8° Qu'aucune indemnité ne fut payée à l'appelant par les intimés ou leurs auteurs ;

« 9° Que l'appelant, après avoir de son côté vendu, en 1866, la maison n° 858ˢ, la racheta le 26 mars 1872, suivant acte reçu par Mᵉ Fraeys à Bruges ;

« Attendu qu'au cours des procédures échangées entre parties, l'appelant s'est prévalu :

« *a*) De certaine convention verbale qui serait avenue, en 1866, entre lui et De Beer, au sujet de la mitoyenneté du mur, sans toutefois rapporter la preuve de cette convention ni en préciser toutes les stipulations ;

« *b*) De certaine expertise qu'il soutenait avoir été faite à la demande de De Beer, en exécution de la convention prérappelée et qui aurait eu pour résultat de porter la valeur de la mitoyenneté à fr. 1,025-92 ;

« Attendu d'autre part que les intimés, par conclusions prises notamment devant le tribunal de Bruges le 22 et le 23 juillet 1870, ont nié l'existence de la convention vantée et méconnu toute valeur juridique à la prétendue expertise ;

« Attendu qu'ils paraissaient d'autant plus fondés dans cette contestation, qu'ils étaient demeurés étrangers aux actes vantés par l'appelant, et que d'ailleurs l'expertise n'aurait eu lieu qu'à une époque où De Beer et l'appelant lui-même y étaient sans intérêt et sans droit, puisqu'ils avaient l'un et l'autre vendu depuis longtemps les maisons dont s'agit ;

« Attendu que vainement et pour les besoins de la cause, les intimés se prévalent aujourd'hui eux-mêmes desdites convention et expertise ;

« Qu'en effet, l'appelant conteste à son tour l'exactitude de leurs allégations et la portée qu'ils prétendent y donner ; qu'il n'est d'ailleurs pas méconnu que lors de la vente faite à Dierman par De Gobart, celui-ci s'est obligé « de rendre mitoyens les « murs séparatifs de la maison et du jardin de M. de Haulleville, « le tout à ses frais, risques et périls, » ce qui exclut l'idée d'une convention antérieure définitivement arrêtée ;

« Attendu, à la vérité, que l'appelant, à tort ou à raison, s'est cru en droit de produire en 1868, à la faillite De Beer, pour la somme prérappelée de fr. 1,025-92, mais que cette production, étant devenue l'objet de critiques de la part du curateur, fut laissée sans suite ;

« Attendu qu'il résulte de tout ce qui précède, que le premier juge a décidé à tort « que l'action en démolition constitue, en « réalité, une action en résolution d'une convention faite avec « De Beer, » pareille convention n'étant point acquise au procès ;

« Attendu que pour le même motif il n'y a pas lieu de décider si et à quels titres ou conditions les intimés, successeurs de De Beer, « sont devenus, à raison de l'inexécution de la promesse « de celui-ci, les débiteurs des propriétaires voisins pour l'em« ploi fait du mur litigieux ; »

« Attendu qu'il s'agit uniquement de décider si, en l'absence de toute convention dont les clauses et stipulations soient reconnues, prouvées ou tout au moins articulées avec offre de preuve, l'appelant est fondé à réclamer, contre le détenteur actuel, la démolition des constructions appuyées, sans droit acquis, sur le mur construit aux frais exclusifs dudit appelant, et s'il est fondé en outre à réclamer des dommages-intérêts ;

« Attendu que l'affirmative serait certaine si les parties étaient respectivement propriétaires du fonds et des constructions y élevées ;

« Qu'il en serait de même si l'Etat, propriétaire incontesté des deux fonds, s'était joint dans la cause aux conclusions de l'appelant ;

« Mais attendu qu'il est constant que les parties sont simples détenteurs précaires, à titre de bail, des fonds dont s'agit et qu'il leur est formellement interdit d'acquérir sur iceux aucun droit de propriété, ni par conséquent aucun droit réel qui soit de nature à constituer un démembrement de cette propriété ;

« Attendu qu'il en résulte que si les constructions sont immeubles tant qu'elles adhèrent au sol, le droit de l'appelant sur ces constructions n'en est pas moins un simple droit d'obligation, accessoire de son droit de bail et, comme ce dernier, de nature mobilière ;

« Attendu que cela est d'autant plus certain dans l'espèce, que les constructions devant être démolies à toute demande, la durée de leur adhérence au sol n'a été dès leur origine et n'est demeurée jusqu'ores que temporaire et absolument incertaine ;

« Attendu néanmoins que si précaires que soient les droits de l'appelant, Dierman et ses auteurs ne peuvent se prévaloir de cette précarité pour adosser au mur litigieux et y maintenir indéfiniment leurs propres constructions ;

« Attendu qu'il en serait de même si, comme l'appelant le soutient, son droit sur les murs litigieux était un droit réel immobilier, indépendant des droits du propriétaire du sol ;

« Attendu donc que, faute d'un titre légal, Dierman a incontestablement porté une atteinte permanente au droit d'autrui et engagé sa responsabilité pour les dommages à résulter de sa faute, tout au moins depuis le jour de son entrée en jouissance (art. 1382 du code civil) ;

« Attendu que l'appelant évalue ces dommages à 2,000 fr., mais qu'il n'a point produit d'éléments suffisants pour permettre à la cour d'en fixer le montant ;

« Attendu que la conclusion aux fins de la démolition n'est pas fondée ;

« Attendu, en effet, que si l'appelant et l'intimé peuvent, en vertu de leurs conventions avec l'Etat, se prévaloir d'une sorte de propriété limitée sur leurs constructions respectives, tout au moins pendant le cours du bail, il ne résulte cependant d'aucune clause expresse de ces conventions que l'Etat aurait renoncé lui-même à la faculté que lui donne l'article 555, en qualité de propriétaire du sol, de conserver ces constructions à la fin du bail, moyennant de payer les indemnités prévues par loi ;

« Attendu que la clause : « qu'au cas de résiliation des baux, « les constructions devront être démolies, » est moins une renonciation de la part du propriétaire, qu'une limitation apportée aux droits à indemnité, que, sans cette clause, les locataires puiseraient eux-mêmes dans ledit art. 555 ;

« Attendu que cela est d'autant plus certain, dans l'espèce, qu'il est formellement interdit aux locataires « d'apporter aux « constructions aucune modification ou changement quelconque « sans avoir obtenu l'autorisation préalable de l'Etat, » ce qui implique à la fois restriction de la propriété des preneurs sur les constructions et conservation des droits du propriétaire à les retenir ;

« Attendu qu'il résulte de tout ce qui précède que Dierman n'a pu être valablement assigné seul et sans l'intervention de l'Etat, à démolir ses constructions et que, d'autre part, l'appelant n'a pas qualité pour poursuivre seul une condamnation aux fins de « modifier et changer » son propre tour par la démolition des constructions qui sont venues s'y incorporer ;

« Attendu, en outre, qu'il n'est pas contesté que les constructions de l'intimé ont été faites et exécutées au vu et au su de l'appelant et sans aucune opposition de sa part ;

« Sur les conclusions subsidiaires :

« Attendu que par écrit devant la cour en date du 9 novembre 1877, l'appelant, « pour le cas où Dierman préférerait acquérir « la mitoyenneté des murs séparatifs, conclut à ce que celui-ci « soit condamné à payer la somme qui sera fixée par experts à « nommer par la cour ; »

« Et que, d'autre part, par écrit du 21 novembre suivant, l'intimé, se fondant « sur ce que l'on peut écarter l'action en « démolition d'une construction appuyée sur un mur non mi« toyen, en offrant d'acquérir cette mitoyenneté, » conclut en ordre subsidiaire à ce qu'il lui soit donné acte de ce qu'il entend faire usage de la faculté d'acquérir la mitoyenneté en payant la somme à fixer par experts ;

« Attendu que ces conclusions contiennent évidemment, non pas seulement une offre d'indemnité à stipuler dans la limite restreinte des droits des parties, mais bien une demande en rè-

glement du prix de la mitoyenneté, dans le sens des art. 660 et suiv. du code civil ;

« Attendu que ces dispositions, exorbitantes du droit commun, ne peuvent être invoquées que par les propriétaires de fonds contigus ou par ceux qui ont sur ces fonds tout au moins un droit réel constituant un démembrement de cette propriété ;

« Attendu d'ailleurs que cette demande en règlement est, par sa nature comme par son but, essentiellement différente de la demande originaire; qu'elle constitue donc une demande nouvelle qui n'a subi ni l'essai en conciliation, ni l'épreuve du premier degré de juridiction ;

« Attendu qu'il y a donc lieu d'accueillir, sur ce point, la fin de non-recevoir opposée par De Gobart ;

« Sur l'appel en garantie :

« Attendu que De Gobart en a reconnu le fondement ;

« Par ces motifs et aucuns de ceux du jugement *à quo*, la Cour, ouï l'avis de M. le premier avocat général LAMEERE sur l'exception de non-recevabilité, déclare non fondée la fin de non-recevoir *defectu summæ ;* en conséquence, reçoit l'appel et, y faisant droit, confirme le jugement dont appel en tant qu'il a débouté l'appelant de sa demande aux fins de démolition ; émendant pour le surplus, déclare l'appelant fondé dans sa conclusion aux fins de dommages-intérêts envers Dierman et renvoie la cause devant le tribunal de première instance séant à Gand, pour y être conclu et statué sur le montant desdits dommages; déclare les parties non recevables, comme elles agissent devant la cour, dans leurs conclusions aux fins du règlement du prix de la mitoyenneté des murs litigieux ; condamne l'appelant à la moitié et Dierman à un quart des frais des deux instances ; condamne l'intimé De Gobart à garantir Dierman de toutes condamnations en principal, intérêts et frais ci-dessus ; le condamne en outre personnellement au quart restant des dépens des deux instances; déclare toutes les parties non plus avant fondées dans leurs conclusions respectives... » (Du 10 avril 1879. — Plaid. MMes VERMANDEL et VAN BRANTEGHEM c. VAN BIERVLIET.)

OBSERVATIONS. — Voir sur le fond : LAURENT, V, p. 513, 523; VII, p. 592; MARTOU, III, n° 955. *Contrà :* cass. belge, 29 novembre 1845 (BELG. JUD., 1846, p. 245).

TRIBUNAL CIVIL DE TERMONDE.

Présidence de M. Schellekens.

24 mai 1879.

PRESSE. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — IMPRIMEUR. COMPÉTENCE.

L'imprimeur étant commerçant, l'action en dommages-intérêts dirigée contre un imprimeur du chef d'imputations attentatoires à l'honneur, faites dans un écrit dont l'imprimeur seul est connu, est de la compétence des tribunaux de commerce.

Les tribunaux civils doivent d'office se déclarer incompétents.

(VANASSCHE C. VANDEPUTTE.)

A la requête de M. Charles Vanassche, assignation est donnée à Vandeputte, imprimeur à Alost, devant le Tribunal civil de Termonde aux fins :

« Attendu que le 26 octobre dernier l'assigné a imprimé et publié et fait ensuite distribuer un écrit conçu comme suit :

(TRADUCTION.)

« *A Messieurs les électeurs,*

« J'ai l'honneur de vous faire savoir qu'il est faux que mardi « je voterai pour la liste libérale. Je prie tous mes amis et con- « naissances, principalement de Mylbeke, de donner, comme « moi-même, leur voix aux candidats de la liste catholique. « Depuis que les libéraux se sont publiquement associés aux « communards, aux solidaires et autres bêtes de proie, j'ai « acquis la conviction que si nous voulons maintenir les choses « comme elles subsistent actuellement en ce monde, il nous faut « tous combattre pour le triomphe des doctrines du catholi- « cisme conservateur. Dans l'entretemps, je vous prie d'agréer « l'assurance de ma sincère amitié.

« CH. VANASSCHE.

« Alost, 26 octobre 1878. »

Attendu que la publication d'un tel écrit, faussement attribué au requérant, avec apposition frauduleuse de son nom, était de nature à lui causer et lui a réellement causé un préjudice considérable ;

Que le requérant y était représenté comme prêt à voter pour la liste catholique, lui qui avait toujours manifesté des opinions libérales, et comme invitant les électeurs de Mylbeke à voter pour cette même liste ; qu'on lui faisait ainsi jouer un rôle humiliant et qu'on le rendait odieux à ses coreligionnaires politiques et à ses amis les plus intimes, le représentant comme traître et transfuge au moment le plus critique de la lutte électorale ; que dans cet écrit on lui mettait dans la bouche, à l'adresse de personnes dont l'estime lui est le bien le plus précieux, des imputations calomnieuses et diffamatoires ;

Que déjà le requérant avait cru devoir se défendre, par une lettre rendue publique, contre l'imputation attentatoire à son honneur de recommander les candidats catholiques et avait ainsi montré le prix qu'il attachait à conserver sa réputation intacte ;

Que c'est pour démentir la lettre même du requérant que l'on a fait un usage frauduleux et scandaleux de son nom et de sa signature, au mépris de son droit constitutionnel de libre manifestation de ses convictions politiques, au mépris du droit que chacun a de confesser ses opinions véritables, de ne point s'en voir attribuer de fausses, qu'il croit pernicieuses et détestables, de ne pas se voir attribuer une fausse signature de profession de foi qu'il regarde comme indigne d'un bon citoyen ;

Attendu que quelle que fût la notoriété des opinions que le requérant a toujours professées, la lettre qui lui était attribuée devait d'autant plus nuire au requérant, que la pièce paraissait signée de son nom en toutes lettres, et qu'on croit toujours difficilement à ce fait audacieux d'un faux; que plusieurs lecteurs de la lettre pouvaient d'autant plus aisément être induits en erreur, que l'exemple ne manque malheureusement pas d'hommes qui ont, par l'appât de quelque profit considérable, passé par calcul aux catholiques, et que les électeurs ne sont pas toujours à même de distinguer les hommes politiques sur lesquels de tels calculs ont prise, de ceux qui sont incapables de trahison ;

Et attendu, enfin, que le dommage moral doit, d'après une jurisprudence constante, se réparer ainsi que le dommage matériel, et qu'il est encore de jurisprudence que la réparation pécuniaire peut s'appliquer à l'un comme à l'autre dommage;... se voir et entendre condamner, même par corps, à payer au requérant à titre de dommages-intérêts, la somme de 10,000 francs, ou autre à arbitrer par le tribunal, avec les intérêts judiciaires et les dépens ; déclarer le jugement exécutoire par provision, nonobstant opposition ou appel et sans caution... »

Aucun débat sur la compétence n'a surgi devant le Tribunal.

JUGEMENT. — « Attendu que l'action est basée sur le double fait, que le défendeur aurait imprimé et distribué un écrit par lequel le demandeur se prétend diffamé et dont il demande la réparation ;

« Attendu que comme imprimeur ou éditeur, le défendeur est commerçant ;

« Attendu que l'art. 2 de la loi du 15 décembre 1872 répute acte de commerce toutes les obligations de commerçants, à moins qu'il ne soit prouvé qu'elles ont une cause étrangère au commerce ;

« Attendu que les mots *toutes obligations* sont généraux et absolus et comprennent dès lors aussi bien les obligations résultant de délits ou de quasi-délits que les engagements qui ont pour origine un contrat ;

« Attendu que la faute reprochée au défendeur, d'avoir imprimé et distribué un écrit faussement attribué au demandeur, par lequel celui-ci se prétend lésé, est une obligation commerciale en ce que c'est dans l'exercice même de son commerce qu'elle aurait été commise ;

« Attendu qu'aux termes des art. 8, 12 et 13 de la loi du 25 mars 1876, les tribunaux de commerce ont seuls le droit de connaître des contestations relatives aux actes réputés commerciaux par la loi :

« Par ces motifs, le ministère public entendu, faisant droit, le Tribunal se déclare d'office incompétent.... » (Du 24 mai 1879.)

OBSERVATION. — Comp. Liége, 5 avril 1879, *suprà*, p. 588.

Bruxelles. — Alliance Typographique, rue aux Choux, 37

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

PRIX D'ABONNEMENT :
Belgique. 25 francs.
Allemagne, Hollande, France, Italie. 30 »

Toutes communications et demandes d'abonnements doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, Rue de l'Equateur, 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.

ORGANISATION JUDICIAIRE.

De la situation des greffiers des tribunaux de première instance et des cours d'appel au point de vue des émoluments.

On a signalé récemment, à la tribune parlementaire, la nécessité de supprimer, ou tout au moins de réviser au plus tôt, le tarif des honoraires des juges de paix et de leurs greffiers.

« Aucune uniformité, disait à ce sujet M. NEUJEAN, « n'existe dans la perception des émoluments: un véri- « table arbitraire règne en cette matière. Chaque juge de « paix fixe ses émoluments d'après ses impressions per- « sonnelles...

« Une telle situation ouvre la porte aux abus... ; il im- « porte d'y porter remède et un remède immédiat... » (*Ann. parlem.*, séance du 13 décembre 1878.)

Une situation non moins irrégulière et plus arbitraire peut-être, est celle des greffiers des tribunaux de première instance et des cours d'appel.

Nous croyons faire chose utile en appelant sur cette situation l'attention du gouvernement et de la législature.

§ I.

Avant la révolution de 1789 les greffiers ne jouissaient, en France, d'aucun traitement fixe; tout leur émolument consistait dans les droits qu'ils percevaient, soit sur les actes de leur ministère, soit sur ceux du ministère des procureurs et des huissiers, en vertu de tarifs légaux, et spécialement en vertu des règlements des 26 août 1665 et 23 mai 1778 (1).

La Révolution ayant aboli la vénalité des offices de judicature (L. du 16-24 août 1790), d'autres principes devaient prévaloir.

Le gouvernement, comprenant autrement qu'on ne l'avait fait jusque-là la dignité de la magistrature, établit des traitements fixes, non-seulement pour les juges et les membres des parquets, mais aussi pour les greffiers (DALLOZ, V° *Greffe*, n° 136).

Ce fut l'objet de la loi du 2-11 septembre 1790, dont l'art. 2 est ainsi conçu :

« Le traitement sera, dans les villes en dessous de 20,000 « âmes, savoir : ..... 2° pour les greffiers, *indépendamment du « produit des expéditions, suivant le tarif modéré qui en sera « fait*, 600 livres; dans les villes depuis 20,000 âmes jusqu'à « 60,000 ....., 800 livres ; dans les villes au-dessus de 60,000 « âmes ..., 1,000 livres (2). »

Il serait superflu de faire ressortir l'insuffisance d'une telle rémunération. Il est vrai que les greffiers étaient autorisés à retenir, à titre d'émoluments, « le produit des « expéditions, *suivant le tarif modéré qui devait en être « fait*, » mais cette dernière disposition n'eut pas de suite.

On en revint bientôt aux anciens tarifs.

L'art. 32 du décret du 6-27 mars 1791, relatif au nouvel ordre judiciaire, disposait en ces termes :

« Par provision, *et en attendant qu'il ait été fait un nouveau « tarif*, les émoluments personnels des greffiers, sur chaque « expédition des avoués, sur chaque acte de procédure des « huissiers audienciers, pour chaque exploit ou signification, « seront des trois quarts des anciens, sans que les greffiers « puissent en aucun cas rien percevoir à titre de parisis (3).

« ... Tous ces droits ne seront perçus sur ce pied, même dans « les affaires d'appel, qu'eu égard aux tarifs établis dans chaque « lieu pour les affaires de première instance ; et dans les dis- « tricts dans l'étendue desquels il n'y avait pas autrefois de juri- « diction royale, on prendra pour base le tarif qui était dans la « juridiction royale la plus voisine située dans le département. « A Paris, le tarif de 1778, qui avait lieu aux requêtes du pa- « lais, servira de base aux proportions ci-dessus déterminées, « en ce qui concerne les droits des greffiers et des avoués... »

Et l'art. 34 ajoutait :

« Jusqu'à ce que l'Assemblée nationale ait statué sur la sim- « plification de la procédure, les avoués suivront exactement « celle qui est établie par l'ordonnance de 1667 et règlements « postérieurs. »

Le nouveau tarif, promis par ce décret, ne vit pas plus le jour que « le tarif modéré » annoncé par la loi du 2-11 septembre 1790, et le régime provisoire, établi par les dispositions qu'on vient de lire, suivit son cours.

On était dans cette situation lorsque parut la loi du 21 ventôse an VII, portant établissement des droits de greffe.

Nous devons nous arrêter un instant à cette loi, encore en vigueur aujourd'hui. On sait quelle désolante confusion présentait la République directoriale en l'an VII, sous le rapport politique, administratif, etc.

Non moins désolant était l'état de ses finances. On avait

(1) 26 août 1665. Règlement de la cour de Parlement de Paris pour la taxe des dépens adjugez tant par arrets d'icelle cour que par sentences des juridictions qui y ressortissent.

23 mai 1778. Lettres patentes portant approbation du tarif des frais et dépens pour les procureurs au Parlement de Paris.

On trouve ce dernier tarif dans le Recueil de JOURDAN et ISAMBERT ainsi que dans le Répertoire de GUYOT.

(2) Le traitement des juges variait, comme celui des greffiers, d'après l'importance des siéges.

(3) Autrefois, on stipulait qu'un paiement se ferait en deniers tournois ou en deniers *parisis*. Dans ce dernier cas, le débiteur devait payer un quart en sus.

la guerre à l'intérieur et à l'extérieur; le besoin d'argent était extrême et le trésor était vide.

Le gouvernement cherchait des ressources en créant de nouveaux impôts. La loi du 21 ventôse n'a pas eu d'autre but; c'est avant tout une loi fiscale, et nullement un règlement des droits des greffiers.

Cette loi, complétée par celle du 22 prairial suivant et, plus tard, par le décret du 12 juillet 1808, établit, sous le nom de droits de greffe, *différents impôts au profit de l'Etat.*

Pour donner une idée de ces droits ou impôts, il nous suffira de citer le texte même de la loi :

Art. 1er. « Il est établi des droits de greffe *au profit de la Ré-* « *publique*, dans tous les tribunaux civils et de commerce.

« Il seront perçus, ... *pour le compte du trésor public*, par les « receveurs de la régie de l'enregistrement...

Art. 2. « Ces droits consistent :

« 1° Dans celui qui sera perçu lors de la mise au rôle de « chaque cause ... ;

2° « Dans celui établi pour la rédaction et la transcription « des actes énoncés à l'art. 5 ;

« 3° Dans le droit d'expédition des jugements et actes énoncés « dans les art. 7, 8 et 9 (4). »

Tels sont les impôts établis sous le nom de « droits de greffe. » Les greffiers furent chargés, sous leur responsabilité, d'opérer le recouvrement de ces droits et d'en verser le produit entre les mains des receveurs de l'enregistrement. A titre de rémunération de ce service, une rétribution leur est accordée sous le nom de remise ou de remise fiscale (Dalloz, V° *Greffe*, n° 139). On verra plus loin combien est minime, parfois même dérisoire, cette remise ou indemnité de comptable allouée aux greffiers.

Relativement à l'objet spécial de ce travail, les art. 16, 17 et 23 de la loi du 21 ventôse an VII, méritent surtout de fixer l'attention; ils sont ainsi conçus :

Art. 16. « Au moyen du traitement et de la remise ci-après « accordés aux greffiers, ils demeureront chargés du traitement « des commis assermentés, commis expéditionnaires et de tous « employés du greffe, ... ainsi que des frais de bureau ..., et « généralement de toutes les dépenses du greffe.

Art. 17. « Le traitement des greffiers des tribunaux civils *est* « *égal à celui des juges auprès desquels ils sont établis* (5).

Art. 23. « Il est défendu aux greffiers et à leurs commis « d'exiger ni de recevoir d'autres *droits de greffe*, ... à peine de « 100 francs d'amende et de destitution. »

La disposition précitée de l'art. 16 ne signale, comme éléments de la rémunération des greffiers, que le traitement fixe et la remise sur les droits de greffe : rien de plus, rien de moins. Il n'y est fait aucune mention des émoluments perçus en vertu des anciens tarifs, que l'article 32 du décret du 6-27 mars 1791 avait provisoirement maintenus, en les abaissant aux trois quarts.

Que conclure de ce silence de la loi?

Peut-on en induire que ces émoluments ont été virtuellement abolis?

L'arrêté du 8 messidor an VIII semblerait autoriser cette déduction. Dans son art. 1er, il dispose :

« Le traitement des greffiers est provisoirement réglé par an, « et pour chaque département, aux sommes portées dans le « tableau y annexé. »

L'art. 2 s'occupe du mode de paiement de ce traitement. Puis vient l'art. 3, ainsi conçu :

« Les greffiers jouiront, en outre, des remises et autres droits « qui leur sont attribués, savoir : par la loi du 21 ventôse « an VII, pour les affaires d'appel, de commerce et de première « instance en matière civile; et par celle du 30 nivôse an V, « pour les procédures criminelles et de police correctionnelle. »

Ici encore les seuls éléments de l'émolument des greffiers, indiqués par le législateur, sont le traitement fixe et les remises fiscales. Il n'est aucunement question des droits perçus en vertu des anciens tarifs. L'arrêté est muet sur ce point. Peut-on voir dans ce silence une exclusion ou une abrogation des droits en question?

En aucune façon. D'abord, aucun des textes cités, tant de la loi du 21 ventôse que de l'arrêté de messidor, ne déclare abrogés les anciens tarifs; et si l'art. 23 de la loi de ventôse défend aux greffiers d'exiger ou de recevoir d'autres « *droits de greffe* » que ceux qui y sont spécifiés, il importe de ne pas perdre de vue que les expressions *droits de greffe*, employées par le législateur de l'an VII, s'entendent de perceptions fiscales et non d'émoluments personnels des greffiers.

Ce qui est vrai, c'est que ni l'art. 16 de la loi du 21 ventôse, ni l'arrêté de messidor an VIII, ne rappellent pour les greffiers les droits établis par les règlements anciens. Mais ce silence s'explique historiquement.

Les droits fixés par les tarifs de 1665 et de 1778 se percevaient principalement sur les actes du ministère des procureurs et des huissiers audienciers; ils avaient donc une relation intime avec l'ancienne procédure et avec l'institution des avoués.

C'est ce qui ressort clairement des termes mêmes du décret du 6-27 mars 1791, notamment des art. 32 et 34 ci-dessus transcrits. Or, au moment de la publication de la loi du 21 ventôse an VII, ni l'ancienne procédure, ni l'institution des avoués n'étaient debout. L'une et l'autre avaient été supprimées par la constitution du 3 brumaire an II (art. 12). Et si le rétablissement des avoués avait eu lieu, en principe, lorsque parut l'arrêté du 8 messidor, leurs attributions n'étaient pas déterminées et la procédure elle-même n'était pas rétablie. (Loi du 27 ventôse an VIII, art. 93 et 94.)

En portant la loi du 21 ventôse an VII et l'arrêté de messidor an VIII, le législateur ne pouvait donc songer à rappeler les émoluments résultant des anciens tarifs. Ces émoluments supposaient un état de choses qui n'existait plus; la base sur laquelle ils reposaient avait presque entièrement disparu. Quoiqu'il en soit, les émoluments dont les greffiers se trouvaient ainsi privés par la force même des choses, furent expressément rétablis par l'arrêté du 18 fructidor an VIII, dont voici les termes :

« Les Consuls de la République,

« Vu la pétition des avoués..., etc.;

« Vu la loi du 29 janvier-20 mars 1791, portant, art. 3... ;

« La loi du 6-27 mars 1791, portant : art. 32 et 34 (voir ci- « dessus);

« Vu la loi du 3 brumaire an II, *qui supprime les avoués et la* « *procédure* :

« Vu la loi du 27 ventôse dernier qui rétablit les avoués et « leur donne le droit de postuler et de conclure;

« Considérant que de la loi du 27 ventôse dernier, qui réta- « blit les avoués et leur donne le droit de postuler et de con- « clure, il résulte que la loi *qui avait supprimé les avoués et la* « *procédure* est implicitement rapportée;...

« ... Le Conseil d'Etat entendu, arrêtent ce qui suit :

« Jusqu'à ce qu'il ait été statué, par une loi, sur la simplifi- « cation de la procédure, la loi du 20 mars 1791, *relative aux* « *attributions des avoués;* celle du 6 mars 1791, *qui fixe les émo-* « *luments des greffiers*, avoués et huissiers, et qui ordonne que « par provision les avoués suivront exactement la procédure « établie par l'ordonnance de 1667 et règlements postérieurs, « *seront exécutés.* »

Voilà donc les émoluments personnels des greffiers,

(4) Il est à remarquer que les actes indiqués à l'art. 2 et sur lesquels l'Etat perçoit un impôt, — inscription des causes au rôles, rédaction et transcription des actes, etc., — sont faits par le greffier.

(5) Le traitement des juges, à cette époque, était de 3,000 fr. pour ceux de 1re classe, et de 2,000 fr. pour ceux de 2e classe. (Loi du 8 ventôse an VII, art. 3.)

tels qu'ils étaient fixés par les anciens règlements et par le décret du 6 mars 1791, de nouveau consacrés par une disposition légale, claire et formelle! Et, qu'on veuille bien le remarquer, ces émoluments leur sont assurés indépendamment du traitement fixe et des remises allouées par les lois de ventôse et de prairial an VII.

Postérieurement à l'an VIII il n'existe, à notre connaissance, ni loi ni arrêté qui ait statué sur les droits ou émoluments des greffiers (6); ni loi ni arrêté, par conséquent, qui ait modifié, d'une façon quelconque, la disposition de l'arrêté du 18 fructidor, relative au maintien de ces droits.

Sans doute, cette disposition n'était que provisoire : « Jusqu'à ce qu'il ait été statué, par une loi, sur la simplification de la procédure », disait le législateur.

D'après cela les anciens tarifs, abaissés aux trois quarts, ne devaient rester en vigueur que jusqu'à la publication du nouveau code de procédure.

Mais pourquoi cette restriction, au moins dans les termes?

Le motif s'en découvre aisément. En portant l'arrêté du 18 fructidor, le législateur supposait qu'à l'occasion des lois de procédure, il serait dressé un tarif définitif des frais de justice, applicable aussi bien aux greffiers qu'aux avoués, aux huissiers, etc.

Telle était si bien sa pensée que, quelques mois après cet arrêté, le gouvernement invitait les tribunaux « à s'oc- « cuper d'un projet de taxe pour les avoués, les greffiers « et les huissiers. » (Circulaire du ministre de la justice du 8 germinal an IX.) Il y a plus: nous allons voir, d'après des textes formels, que le nouveau code de procédure ne devait devenir exécutoire qu'après la confection des tarifs annoncés depuis si longtemps. La pensée du législateur est donc certaine et manifeste; pour lui, les mots : « Jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la simplification « de la procédure », avaient la même portée que les expressions « en attendant qu'il ait été fait un nouveau « tarif, » employées dans le décret du 6-27 mars 1791, art. 32 (7).

Or, il ne faut pas l'oublier, la pensée du législateur c'est la loi : *Non est lex quod scriptum est, sed quod legislator voluit, quod judicio suo probavit et recepit.*

Ce point établi, poursuivons notre exposé.

On arrive en 1806; les lois de procédure sont promulguées et aucune d'elles ne renferme de tarif.

Cependant, les derniers articles du nouveau code en annonçaient la rédaction prochaine en ces termes :

Art. 1041. « Le présent code sera exécuté à dater du 1er jan- « vier 1807...

Art. 1042. « *Avant cette époque*, il sera fait, *tant pour la taxe* « *des frais* que pour la police et discipline des tribunaux, des « règlements d'administration publique. » (V. aussi art. 544.)

Cette disposition *sur la taxe des frais* est générale; elle comprenait dès lors « le règlement des droits de rédac- « tion dus aux greffiers dont le besoin impérieux était « signalé par toutes les lois successives. » (Dalloz, V° *Greffe*, nos 141 et 156.)

D'après ce qui précède, il semblait que le régime provisoire, établi en 1791 et consacré de nouveau en l'an VIII, allait enfin cesser pour faire place à un règlement définitif, en harmonie avec le nouveau code de procédure. Il n'en fut rien. Le décret du 16 février 1807, porté en exécution de l'art. 1042 de ce code, règle la taxe des actes et vacations des juges de paix et de leurs greffiers, des avoués de première instance et d'appel, des huissiers exerçant devant les différentes juridictions, des experts, des notaires, etc.; en un mot, comme on l'a dit fort justement, il arrête des tarifs à peu près pour tout le monde, excepté pour les greffiers des cours et tribunaux (8).

Que résulte-t-il des faits qui viennent d'être exposés?

Les meilleurs esprits en ont conclu, et avec raison, selon nous, que ni le code de procédure civile, ni le décret de 1807, n'ont apporté de modification aux émoluments des greffiers; que les dispositions de la loi du 6-27 mars 1791 et de l'arrêté de fructidor an VIII, sont restées debout et, comme conséquence, que c'est encore aux règlements de 1665 et 1778 qu'il faut recourir aujourd'hui pour apprécier les droits ou émoluments en question.

Cette interprétation a passé dans la pratique, en France et en Belgique, et, dans l'un et l'autre pays, elle a été accueillie par les autorités les plus compétentes.

Voici comment s'exprimait à ce sujet la commission chargée de l'examen du projet de loi sur l'organisation judiciaire en France, par l'organe de son rapporteur, M. de Crouseilhes (9), dans la séance de l'Assemblée nationale législative du 18 avril 1850 :

§ IX. — *Des tarifs et des frais de justice.*

« ..... Au sein même du sanctuaire de la justice, il est assez « surprenant de voir les greffes sans tarif et tous les tribunaux « réduits à se tracer eux-mêmes des règles de conduite. Outre « la protection due à l'intérêt pécuniaire des plaideurs, n'est-il « pas étrange que les jugements, les arrêts, ces actes solennels « par l'organe desquels a parlé la justice, soient à peu près les « seuls qui n'aient pas leurs tarifs? Le code de procédure an- « nonçait, en 1807, ces règlements qu'on attend encore.

« Il existe à cet égard un état d'incertitude et de vague nui- « sible à l'ordre général et aux intérêts des justiciables et des » greffiers eux-mêmes.

« Si l'on recherche dans notre législation quelques disposi- « tions applicables, il faut péniblement combiner : *a*) quelques « *anciens édits ou arrêts de règlement à peine connus* (arrêt de « règlement du Parlement de 1665 ; déclaration du 24 novembre « 1771); *b*) la loi du 6 mars 1791, qui semble poser une base « d'application difficile depuis la promulgation du code de pro- « cédure; *c*) quelques actes du gouvernement où l'on trouve « seulement des dispositions spéciales sur certaines natures « d'affaires....

« ... Votre commission pense donc, Messieurs, qu'il y aurait « urgence à faire pour les greffiers ..... des règlements depuis « si longtemps attendus. »

Dalloz professe la même opinion; après avoir cité, dans le tableau des lois et décrets relatifs aux greffiers, les règlements de 1665 et 1778, il ajoute :

« Ces règlements sont encore applicables, suivant la loi du « 6-27 mars 1791, art. 32, et l'arrêté du 18 fructidor an VIII, et « ils ont été reconnus comme tels par la commission..... (voir « ci-dessus); mais la difficulté de concilier leurs allocations avec « les lois nouvelles, ne permet guère de les appliquer ; on ne « peut les invoquer que par analogie. (V° *Greffe*, n° 13, en note.)

« ... Dans le cas où l'on aurait recours aux tarifs de 1665 et « 1778, ce ne serait qu'avec les plus grands ménagements qu'on « devrait les appliquer....; ces tarifs sont plutôt à nos yeux une « loi d'analogie qu'autre chose. » (Ibid., n° 143, *in fine.*)

Nous ignorons si la question qui nous occupe a été rencontrée par des écrivains belges, mais elle a fait l'objet d'un examen approfondi de la part du parquet de la cour d'appel de Liége. Dans un rapport fortement raisonné, signé Mancotty, adressé au département de la justice, le 1er mai 1871, M. le procureur général établit, de la façon la plus concluante, que les anciens règlements de 1665 et 1778 n'ont pas cessé d'être en vigueur, et que, dans l'état

(6) Le décret du 12 juillet 1808, complétant la loi du 21 ventôse an VII, s'occupe bien des droits de greffe, mais en tant que perceptions fiscales seulement.

(7) Il est à remarquer que les expressions : « Jusqu'à ce qu'il « ait été statué sur la simplification de la procédure », ont été, elles-mêmes, empruntées au décret du 6-27 mars, art. 34.

(8) Une seule disposition du décret de 1807 (l'art. 166), est relative aux greffiers et elle ne les concerne pas exclusivement.

(9) Ancien membre de la cour de cassation de France, devenu ministre de l'instruction publique, en 1851.

actuel de notre législation, les greffiers ont droit à des émoluments en dehors des remises allouées par la loi du 21 ventôse an VII.

Voici la conclusion de la partie principale de ce rapport :

« Si l'on doit considérer comme abus la perception d'émolu-
« ments sur des actes nouveaux et nullement tarifés, *il n'en est*
« *pas de même sur les actes spécifiés aux tarifs de* 1663 *et de* 1778,
« ou *sur ceux qui les remplacent*, car, nous le répétons, *ces tarifs*
« *sont*, à notre avis, *restés obligatoires*, et, même sous notre
« législation, *il faut les appliquer autant que cela est possi-*
« *ble* (10). »

On ne saurait être à la fois plus clair, plus précis et plus formel.

A l'appui de l'opinion qui admet pour les greffiers les émoluments des anciens tarifs, on peut même invoquer, selon nous, l'autorité du gouvernement lui-même.

La pensée du gouvernement à cet égard résulte des actes ou des faits que voici :

I. — Les greffiers des tribunaux de commerce se trouvaient autrefois dans une situation analogue à celle des greffiers des tribunaux civils : comme ces derniers, ils jouissaient d'un traitement fixe et des remises sur les droits de greffe, allouées par la loi du 21 ventôse an VII (11); de plus, ils percevaient certains droits ou émoluments sur les actes de leur ministère, soit d'après les tarifs anciens, soit d'après les usages établis dans chaque siége. Des abus s'étant produits à l'occasion de ces perceptions, le gouvernement songea à y mettre un terme.

Ainsi se présenta la question de savoir si, indépendamment des remises fiscales et du traitement fixe, les greffiers des tribunaux de commerce avaient droit à des émoluments personnels. Cette question fut résolue affirmativement par l'arrêté royal du 31 décembre 1835, porté en exécution de l'art. 624 du code de commerce de 1807.

En décidant ainsi pour les greffiers des tribunaux de commerce, le gouvernement a suffisamment montré par là même que, dans sa pensée, les greffiers des cours d'appel et des tribunaux de première instance ont droit, eux aussi, à des émoluments proprement dits.

En effet, ces deux classes de fonctionnaires se trouvant sur la même ligne, au double point de vue qui vient d'être indiqué, il n'existe aucune raison d'établir entre elles un principe différent : ce qui est décidé pour l'une, est donc implicitement décidé pour l'autre.

Nous ne parlons naturellement que du principe même ou du droit aux émoluments, car, ainsi que nous le montrerons plus loin, la situation des greffiers consulaires diffère, sous plusieurs rapports, de celle des greffiers des tribunaux civils, et cette circonstance doit donner lieu à des taxes différentes.

Le préambule de l'arrêté du 31 décembre 1835 nous fournit un autre argument.

« Considérant, y est-il dit, que dans la plupart des tri-
« bunaux de commerce, les greffiers reçoivent des rétri-
« butions qui ne sont autorisées ni par les règlements, ni
« par la loi. »

Il existait donc, au 31 décembre 1835, indépendamment de la loi (c'est-à-dire de la loi du 21 ventôse an VII), des règlements relatifs aux droits ou émoluments des greffiers des tribunaux. Quels sont ces règlements? Nous les avons vainement cherchés; à notre connaissance il n'en existe d'autres que les anciens tarifs, remis en vigueur par le décret du 6 mars 1791 et l'arrêté du 18 fructidor an VIII.

S'il en est ainsi, la question qui nous occupe se trouve explicitement tranchée par le législateur belge.

II. — D'après la loi du 21 juillet et l'arrêté royal du 28 décembre 1844, le casuel ou les émoluments des greffiers sont soumis à certaines retenues au profit de la caisse des pensions et de la caisse des veuves et orphelins du département de la justice.

Lorsqu'il s'est agi de fixer le taux moyen de ces émoluments, le gouvernement ne s'est pas borné à demander, et les greffiers à fournir, le relevé des droits et remises alloués par la loi du 21 ventôse an VII et par le décret du 18 juin 1811 (tarif criminel), sous déduction des charges incombant à chaque greffe. Invités à faire connaître le montant de leurs émoluments, pendant telle période indiquée, les greffiers ont renseigné le produit des différents droits par eux perçus, non-seulement en vertu des loi et décret prémentionnés, mais encore en vertu des anciens règlements ou en vertu des usages admis dans leurs siéges respectifs.

Et c'est d'après les chiffres fournis, comprenant à la fois le produit des droits formellement tarifés, et celui des perceptions appelées *droits de tolérance*, qu'a été arrêté le taux moyen du casuel et des émoluments fixé par l'arrêté royal du 11 novembre 1845.

Aussi voyons-nous le taux moyen des émoluments de certains greffes fixé à 1,200, 1,800 ou 2,500 francs, alors que, si l'on s'en tenait à la loi de ventôse et au tarif criminel, le produit net de ces greffes, toutes charges déduites, se réduirait à zéro et serait même parfois en dessous (12).

Dans la plupart des greffes donc, sinon dans tous, le gouvernement opère, au profit des caisses indiquées, des retenues sur des émoluments *autres que ceux dérivant de la loi du 21 ventôse an VII et du tarif criminel*.

N'est-ce pas là la preuve manifeste que, dans la pensée du gouvernement, il est dû des émoluments aux greffiers en dehors des droits et indemnités alloués par les dispositions légales précitées?

III. — Cette pensée se révèle encore, et tout aussi clairement, dans une circulaire du ministre de la justice, en date du 19 novembre 1845.

Pour mettre le gouvernement à même de connaître les changements dont la moyenne déterminée par l'arrêté royal du 11 novembre précédent pourrait être susceptible, les greffiers doivent faire parvenir au département de la justice, à la fin de chaque année, un état de leurs émoluments. Le modèle de cet état a été dressé par le département de la justice lui-même. Les colonnes destinées à contenir l'indication des différents émoluments, sont intitulées, pour les greffiers des cours et tribunaux, de la manière suivante :

1° Remises en matière civile et commerciale (ce sont les remises fiscales) ;

2° Droits et indemnités en matière criminelle et correctionnelle ;

3° Droits de légalisation et de recherche (art. 14 de la loi du 21 ventôse an VII) ;

4° Autre casuel. *Donner le détail en observation* (sic).

Ainsi, les greffiers doivent renseigner, non-seulement les émoluments perçus en vertu de la loi du 21 ventôse et du tarif criminel (colonnes 1, 2 et 3), mais encore tout « *autre casuel*, » preuve nouvelle qu'il est admis et reconnu, par le gouvernement lui-même, qu'ils ont droit à d'autres émoluments.

Il est temps de conclure. Il résulte du décret du 6 mars 1791, art. 32, de l'arrêté du 18 fructidor an VIII, de l'inexécution de l'art. 1042 du code de procédure civile en ce qui concerne les greffiers, et enfin de différents actes du gouvernement que, dans l'état de la législation qui nous

---

(10) Dans l'exposé qui précède, nous avons largement mis à profit le rapport en question, dont nous avons dû la communication à l'obligeance de feu M. le procureur général BELTJENS.

(11) Loi citée, art. 1er, 18 et 26 ; arrêté du 8 messidor an VIII, art. 1er.

(12) Nous pourrions citer bien des exemples; il nous suffira de rappeler que, dans des lettres adressées à M. le ministre de la justice, en 1870, MM. les greffiers des tribunaux d'Anvers et de Louvain ont établi par des chiffres irrécusables, que leur casuel serait tout à fait nul, et leur position inférieure à celle de leurs greffiers-adjoints, si l'on devait s'en tenir aux droits et indemnités accordés par la loi de ventôse et par le tarif criminel.

régit, les greffiers des tribunaux de première instance et des cours d'appel, ont droit, indépendamment de leur traitement fixe et des remises sur les droits de greffe, à des émoluments sur divers actes de leurs fonctions, conformément aux anciens tarifs.

Qu'on ne se méprenne pas toutefois sur la portée de notre conclusion. Il n'entre aucunement dans nos intentions de vouloir faire revivre les perceptions des anciens tarifs. Ces tarifs ont été faits pour une époque qui n'est plus, et pour un état de choses en grande partie disparu.

C'est à peine si, parmi les nombreuses dispositions qu'ils renferment, on peut en citer une demi-douzaine encore susceptibles d'être appliquées aujourd'hui (13); en dehors de ces cas, le devoir des greffiers est nettement tracé : ils doivent s'abstenir.

Néanmoins, la circonstance que ces tarifs sont restés debout et qu'aucun règlement postérieur ne les a remplacés en Belgique, malgré les promesses faites à cet égard depuis près d'un siècle, cette circonstance, disons-nous, n'en a pas moins une grande importance à plusieurs points de vue ; elle explique notamment la situation pleine d'incertitude, d'arbitraire et d'inégalité dans laquelle se trouvent les greffiers, et que nous allons faire connaître.

§ II.

Lorsque fut portée la loi du 21 ventôse an VII, établissant les droits de greffe et posant le principe que le traitement des greffiers était égal à celui des juges, il n'existait qu'un tribunal civil par département, conformément à la constitution du 5 fructidor an III.

La loi du 27 ventôse an VIII vint modifier profondément l'organisation judiciaire de la France; au lieu d'un tribunal par département, elle établit un tribunal par arrondissement et elle créa vingt-neuf tribunaux d'appel.

Considérées en elles-mêmes, ces mesures étaient excellentes, mais elles devaient avoir les conséquences les plus préjudiciables pour les greffiers; l'augmentation du nombre des tribunaux, en diminuant le nombre des affaires dévolues à chaque siége, apportait par là même une diminution proportionnelle, et partant considérable, dans le produit des greffes. (Dalloz, V° *Greffe*, n° 138.)

Le législateur parut se préoccuper de ces conséquences, et l'on put croire un instant que le traitement des greffiers allait être majoré. (Loi du 27 ventôse an VIII, art. 92, et arrêté du 8 messidor an VIII, art. 1.)

Il n'en fut rien. Ce traitement, bien que provisoirement réglé par an, resta égal à celui des juges, et, comme ce dernier, il subit même une réduction (14).

Ainsi atteints dans les diverses sources de leur revenu, les greffiers, et avec eux les avoués, adressèrent de toutes parts des réclamations au gouvernement.

C'est en suite de ces réclamations que fut porté l'arrêté du 18 fructidor an VIII (15), qui consacre pour les greffiers, les avoués et les huissiers, le maintien des anciennes allocations réduites aux trois quarts. (Voir *suprà*.)

Peu de temps après, le 8 germinal an IX, le ministre de la justice adressait aux chefs des parquets des tribunaux d'appel la circulaire que voici :

« *Le ministre de la justice au commissaire du gouvernement*
« *près le tribunal d'appel.*

« Une multitude de réclamations, Citoyen, me sont adressées « de la part des avoués, greffiers, huissiers, ... etc.; ils se plai- « gnent tous de l'extrême modicité de leurs émoluments.

« ..... Je sens bien la *nécessité* de faire à ce sujet un règlement « général, mais il me paraît que la taxe ne peut être uniforme « pour tous les tribunaux de la République, et que, comme le « traitement des juges, elle doit être assortie à la population des « lieux où ils se trouvent établis.

« Je vous prie donc de faire part de ma lettre au tribunal près « duquel vous exercez vos fonctions, *et de l'inviter à s'occu-* « *per avec vous d'un projet de taxe pour les avoués, greffiers et* « *huissiers du tribunal d'appel, et d'un autre pour ceux des tri-* « *bunaux de première instance* situés dans son arrondissement.

« Vous me le ferez passer de suite, afin que je puisse, muni « de ces renseignements, fixer l'attention du gouvernement sur « cet objet.

« (Signé) Abrial. »

Certains tribunaux se conformèrent en tous points à l'invitation du ministre de la justice : ils rédigèrent des projets de taxe pour les greffiers, les avoués et les huissiers; d'autres ne s'occupèrent que des avoués et des huissiers; d'autres, enfin, s'en tinrent aux usages et pratiques de leurs siéges.

Le gouvernement n'ayant pas donné suite à ces projets de taxe, on continua à appliquer les anciens tarifs.

Jusque-là cette application ne présentait aucune difficulté, la procédure suivie étant celle de l'ordonnance de 1667, et les règlements sur la taxe des frais étant en rapport avec cette procédure.

Il devait en être autrement après la publication du code civil, et surtout du code de procédure civile.

Comment appliquer les allocations fixées par les anciens tarifs, quand les errements de la procédure étaient changés, quand les actes n'étaient plus les mêmes et qu'ils portaient des noms différents? En règle générale, la chose n'était plus possible ; de là des difficultés nombreuses, et parfois insolubles, pour le règlement des droits des greffiers.

On voulut en sortir, et voici ce qui est arrivé. Nous citons textuellement Dalloz, en appelant l'attention sur ses paroles :

« ..... Dans l'impossibilité d'en revenir aux anciens tarifs, les « projets de taxe divers, dressés par les tribunaux, sont devenus « l'état définitif et se trouvent encore appliqués aujourd'hui.

« La difficulté de la situation des greffiers, loin d'avoir dimi- « nué par l'application de ces projets de taxe, dressés par cha- « cun des tribunaux, n'a fait que s'aggraver.

« En effet, ces taxes sont variables comme les tribunaux; il n'y « a, comme on le comprend à merveille, non-seulement aucune « uniformité *dans le chiffre du droit alloué pour le* même acte, « dans tel ou tel siége, mais, de plus, tel acte qui se trouve ta- « rifé dans un tribunal ne l'est pas dans un autre. » (Dalloz, V° *Greffe*, n° 141 (16).

---

(13) Nous citerons notamment :

a) Le droit perçu pour les actes de dépôt :

« Pour dépôt et enregistrement de pièces ordonnées être dépo- « sées, sera taxé 3 livres. » (Tarif de 1778.)

b) Le droit de communication des pièces déposées :

« Pour communication de pièces sans déplacer, sera taxé indistinctement jusqu'à une heure, 2 livres. (Ibid.)

c) Le droit de retrait des dossiers ou des pièces produites.

Au Châtelet, il était taxé au greffier « pour retrait des sacs « (dossiers) VI sous parisis pour chaque sac. » (Règlement de 1665.)

Au parlement de Paris, le règlement de 1778 allouait au greffier :

« Pour retrait des instances en vertu d'arrêts ou de transac- « tions indistinctement, savoir : pour le premier retirant, pour « tous sacs, 15 sous; et pour chacun des autres retirants, en « second, aussi pour tous sacs, 10 sous. »

N.-B. En Belgique, le droit de retrait des dossiers a été généralement remplacé par une perception de 50 centimes pour port des expéditions ou des minutes à l'enregistrement, et cela au préjudice des greffiers, la première perception étant plus avantageuse.

Dans certains greffes les deux perceptions existent simultanément.

(14) Comp. loi du 8 ventôse an VII, art. 3, et loi du 27 ventôse an VIII, art. 17 et 18. — Dalloz, V° *Greffe*, n° 138.

(15) On a vu que le préambule de cet arrêté vise la pétition des avoués.

(16) Dans le même sens, voir le rapport présenté, le 3 avril 1854, à l'assemblée générale du Conseil d'État, au nom de la section de législation.

Voilà où l'on en était en France avant le décret du 24 mai 1854; voilà où nous en sommes encore en Belgique en l'an 1879, trois quarts de siècle après la publication du code de procédure portant, dans son art. 1042, qu'avant le *premier janvier* 1807, il serait fait pour la taxe des frais un règlement d'administration publique!!

A la suite des faits que l'on connaît, il s'est établi successivement dans la plupart des greffes des espèces de tarif, qui varient selon les localités.

Il existe chez nous vingt-six tribunaux de première instance et trois cours d'appel; il y a autant de tarifs. Les perceptions ne sont pas les mêmes à Liége qu'à Bruxelles, et celles-ci diffèrent de celles qui ont lieu à Anvers, à Gand et ailleurs. Le même acte donne lieu à des émoluments dans tel siége, et pas dans tel autre.

Les perceptions varient même parfois dans le même greffe, soit par suite d'un changement de titulaire, soit par suite des mouvements survenus dans le personnel des juges du siége.

Pour comble de confusion, on n'est pas d'accord sur le point de savoir si les droits dus aux greffiers sont soumis à la taxe.

Ici, c'est la négative qui prévaut, conformément à l'opinion des autorités les plus compétentes (17) et, comme conséquence, les perceptions se font sans contrôle aucun; ailleurs, c'est l'affirmative, mais, tandis que certains magistrats estiment qu'il y a lieu de rejeter toute allocation non tarifée, d'autres, réparant en quelque sorte le dommage fait à leurs greffiers, leur allouent des émoluments qui ne résultent expressément d'aucun tarif.

Telle est la situation : inégalité des greffiers et des justiciables devant la loi, l'arbitraire érigé en règle, la porte ouverte aux abus, et tout cela dans le sein même de l'administration de la justice!

Chose presqu'incroyable! cette situation n'est pas seulement connue de l'autorité supérieure, elle a eu quelque sorte reçu son approbation.

Nous avons déjà rappelé la circulaire ministérielle du 19 novembre 1845, invitant les greffiers à faire connaître au département de la justice, outre le montant des droits et indemnités perçus en vertu de la loi du 21 ventôse an VII et du tarif criminel, *les chiffres détaillés de leur* « AUTRE CASUEL. »

D'autres documents, émanant du même département, sont plus explicites.

A. Une dépêche de M. le ministre de la justice, en date du 13 août 1856, est ainsi conçue :

« Monsieur le procureur général,

« Par sa requête du ..., le greffier du tribunal de ... a réclamé « près de mon département contre le mode de taxe adopté par « les juges de ce siége, qui refusent d'allouer : 1° l'indemnité « de 50 centimes pour port à l'enregistrement, et 2° la rétribu« tion de 35 centimes pour répertoire.

« L'enquête à laquelle j'ai cru devoir faire procéder dans les « différents ressorts, m'a démontré que la plupart des greffiers « touchent, depuis fort longtemps, des indemnités sous l'une « ou l'autre forme, et cela sans réclamation de la part des jus« ticiables.

« Il me semble donc qu'il y aurait lieu, dans l'intérêt même « de ceux-ci, *de tolérer provisoirement un état de choses consacré « par l'usage.*

« ..... Il ne me reste, monsieur le procureur général, qu'à « exprimer le vœu que la marche précédemment suivie à ...., « comme ailleurs, *continue à y être suivie, au moins jusqu'à « l'époque de la révision* PROCHAINE des tarifs.

« (Signé) ALP. NOTHOMB. »

Il convient de remarquer que les deux perceptions mentionnées dans cette dépêche ne reposent que sur l'usage et ne sont pas prévues par les tarifs (18).

B. Voici une décision beaucoup plus générale.

En 1871, plusieurs greffiers soumirent à M. le ministre de la justice un projet de taxe *provisoire*; les parquets des cours d'appel furent consultés sur l'opportunité de ce projet. C'est à cette occasion que le parquet de la cour d'appel de Liége adressa, à M. le ministre de la justice, le rapport dont nous avons parlé.

La réponse du département de la justice à ce rapport mérite d'être mise sous les yeux; elle est ainsi conçue :

« Monsieur le procureur général,

« Selon l'opinion que vous émettez dans votre rapport du ..., « les anciens tarifs sur les frais de justice.... peuvent encore « être invoqués pour apprécier et justifier les émoluments des « greffiers des tribunaux de première instance.

« D'une part, les doutes qui peuvent exister, dans l'état actuel « de la législation, *sur l'illégalité de certaines perceptions pratiquées dans la plupart des greffes*, EN DEHORS DES CAS PRÉVUS « PAR LA LOI DU 21 VENTÔSE AN VII et, d'autre part, les inconvé« nients que pourrait présenter l'adoption immédiate d'un règle« ment PROVISOIRE (*N. B.*) des émoluments des greffiers, m'ont « déterminé à ne pas donner suite au projet de règlement pro« posé par ces fonctionnaires.

« J'estime, monsieur le procureur général, que dans la situa« tion telle qu'elle se prétente, et en attendant que la révision « du code de procédure permette de s'occuper d'un tarif général « et définitif des frais de justice civile, le *statu quo* sur cet objet « pourrait *être maintenu sans inconvénient, pour autant toutes* « fois que la pratique suivie puisse trouver une justification dans « *les anciens tarifs*, et puisse se CONCILIER AVEC LES REGLES DE « L'ÉQUITÉ *et le principe d'une juste rémunération*.

« Des mesures de rigueur ne pourraient être opportunes qu'a « l'égard des perceptions qui présenteraient un caractère bien « reconnu *d'illégalités ou d'abus*.

« (Signé) P. CORNESSE. »

Il nous sera permis, pensons-nous, de présenter quelques observations au sujet de ces deux dépêches.

L'une et l'autre reconnaissent qu'il existe, dans la plupart des greffes, des perceptions non prévues par la loi du 21 ventôse an VII, et toutes deux s'accordent à dire qu'il y a lieu de maintenir ces perceptions, ... « au moins tem« porairement, et pour autant — ajoute la dernière — que « le *statu quo* (on connaît ce *statu quo!*) puisse se concilier « avec les règles de l'équité et le principe d'une juste ré« munération. »

Mais qui sera juge ici des règles de l'équité, qui ne sont écrites nulle part, et du principe *d'une juste rémunération*, qui ne l'est pas davantage?

Si c'est le greffier, il sera juge et partie intéressée ou juge dans sa propre cause; si c'est le magistrat, en vertu de quoi et d'après quelles règles décidera-t-il?

Aujourd'hui, que voyons-nous? Tel émolument est admis dans tel siége, et il ne l'est pas dans tel autre; dans l'un et l'autre siége, on prétend se fonder sur l'équité, ici pour admettre cet émolument, là pour le rejeter. Ce qui est équitable à Bruxelles ne l'est donc pas à Liége, et vice-versâ.

Nous aimons beaucoup l'équité, pour notre part, mais, en matière de tarif, l'équité équivaut le plus souvent à l'arbitraire; aussi préférons-nous la légalité.

Il est vrai que les dépêches ministérielles citées n'approuvent et ne conseillent le maintien du *statu quo* que provisoirement : ... « jusqu'à l'époque de la révision PRO« CHAINE des tarifs, » disait la première en 1856 (*N. B.*); « jusqu'à la révision du code de procédure civile, » porte la seconde.

Mais n'est-ce pas une véritable fin de non-recevoir? De 1790 à 1800, on ajournait la confection d'un tarif à la publication du code de procédure civile, c'est-à-dire à la révision de la procédure tracée par l'ordonnance de 1667;

(17) En ce sens, voy. BOUCHER D'ARGIS, *Dictionnaire de la taxe*, p. 253; CHAUVEAU, *Commentaire du tarif*, t. II, p. 51, n° 2649; DALLOZ, V° *Greffe*, n°s 115 et 147; ID., V° *Frais et dépens*, n° 279.

(18) Toutefois, nous avons déjà fait observer que le droit de port à l'enregistrement a généralement remplacé le droit de retrait des dossiers, lequel était plus avantageux pour les greffiers.

aujourd'hui, et depuis trente ans déjà, on l'ajourne à la révision du code publié en 1806. Où et quand s'arrêtera-t-on?

On comprendrait un ajournement si la révision dont on parle était à la veille de devenir un fait accompli; mais il s'en faut qu'il en soit ainsi. Il a fallu dix-huit ans pour mener à bonne fin la révision du code pénal de 1810; il en faudra tout autant, probablement davantage, pour la révision du code de procédure. Déjà plus de douze ans se sont écoulés depuis l'institution de la commission extra-parlementaire chargée de préparer cette révision (arrêté royal du 23 juillet 1866), et ses travaux ne sont pas terminés encore. Viendra ensuite le travail des commissions parlementaires, les discussions à la Chambre et au Sénat, etc. On peut juger par là du nombre d'années qui s'écouleront avant que la révision soit entièrement accomplie.

Ecartons donc le motif d'ajournement tiré de la future révision du code de procédure.

On se trouve en présence d'une situation qui ne permet pas de différer; d'une situation si irrégulière et si arbitraire, qu'elle réclame un remède immédiat; d'une situation enfin devant laquelle il n'est pas possible de rester indifférent. Aussi sommes-nous convaincu que si nous parvenons à la faire connaître au gouvernement, nous aurons réussi, par là même, à la faire cesser.

Il se rencontrera peut-être chez nous, comme il s'est rencontré autrefois en France, certains titulaires privilégiés qui, satisfaits de la position que leur assurent les usages admis devant les tribunaux dont ils font partie, ne demandent aucun changement.

On ne peut s'arrêter devant ces intérêts particuliers.

Du reste, la question que nous examinons ne concerne pas exclusivement les greffiers; elle intéresse également les justiciables et l'ordre public lui-même.

Les justiciables n'ont-ils pas droit à l'égalité devant la loi ou devant les frais de justice? Or, cette égalité n'existe pas.

D'un autre côté, l'ordre public demande que l'arbitraire et les abus que l'arbitraire entraîne inévitablement à sa suite soient exclus de l'administration de la justice.

Il ne faut pas, dans l'intérêt de la justice elle-même, qu'on puisse accuser, ni même soupçonner, les greffiers de réclamer un salaire qui ne leur serait pas dû.

La dignité de la justice est donc ici en jeu. Tel est l'intérêt supérieur de la question; celui des greffiers ne vient qu'après. La réclamation de ces fonctionnaires est d'ailleurs si légitime, si conforme à la justice la plus rigoureuse, qu'il semble impossible de ne pas y faire droit.

Que demandent-ils en effet?

Ils demandent sans doute une fixation de droits équitable, une rémunération qui réponde aux nécessités de leur rang, à l'importance de leurs actes et à la responsabilité qui leur incombe; mais ils demandent, avant tout, une position régulière et digne, digne d'eux-mêmes et digne de l'administration de la justice dont ils font partie.

Une telle demande ne peut être repoussée; examinons quels sont les moyens d'y donner satisfaction.

§ III.

Deux moyens se présentent : le premier consiste à supprimer les émoluments et à les remplacer par un traitement fixe; le second, à maintenir — au moins provisoirement — les émoluments et à décréter sans délai un tarif.

A. *Suppression des émoluments.*

Il fut un temps où les fonctions de greffier étaient adjugées à ferme et par an; plus tard, nous les voyons érigées en titre d'office, comme celles des juges, des procureurs, etc. (Ordonnance de 1536).

On sait les abus déplorables qui marquèrent cette période : on créait ou l'on supprimait les charges d'après les besoins du trésor; on trafiquait des fonctions publiques, aussi bien de celles de juge que de celles de greffier, comme on trafique des choses dans le commerce; certains titulaires ne paraissaient préoccupés que des moyens d'accroître le produit de leur charge. Aussi, tout semblait-il avoir été imaginé pour consommer la ruine des plaideurs (19).

Chose curieuse! ceux qui avaient le plus abusé de l'institution étaient parfois ceux-là même qui la blâmaient avec le plus d'énergie. La vénalité des offices de judicature était tombée dans un tel discrédit, que l'un des premiers actes de la révolution fut de l'abolir. (Déclaration du 4 août 1789, loi du 16-24 août 1790.)

Mais il est rare qu'une institution, qui a duré des siècles, disparaisse complètement d'un seul coup; d'ordinaire des débris subsistent et survivent, parfois longtemps encore, au renversement de l'institution elle-même.

Le passé pénètre ainsi le présent, et celui-ci s'appartient rarement tout entier.

Les épices, ou plutôt les émoluments des juges de paix et des greffiers, sont restés comme les derniers vestiges d'un régime à jamais condamné. Cette origine et les abus dont elle perpétue le souvenir, suffiraient pour rendre désirable la suppression des émoluments.

Mais d'autres considérations militent en faveur de cette suppression.

Il est contraire à nos mœurs que les justiciables paient directement les membres de l'administration de la justice.

C'est là, comme on l'a dit, un abus d'un autre âge.

Et non-seulement les greffiers reçoivent aujourd'hui directement des justiciables une partie de leur rémunération, mais ils sont intéressés à ce que le nombre des procès augmente, à ce que les affaires traînent en longueur, à ce qu'elles soient signalées par des incidents multiples et ruineux, etc. Un tel système n'est conforme ni à la raison, ni à l'esprit qui doit animer tous les membres des cours et des tribunaux.

En supposant que les émoluments soient fixés par un tarif certain, et que les greffiers ne s'écartent jamais de la ligne du devoir, il s'élèvera toujours des soupçons au sujet de telle ou telle perception, et semblables soupçons, même injustes, constituent déjà, sinon un mal, du moins un fait regrettable, l'administration de la justice ne devant être suspectée sous aucun rapport.

Mais il ne faut pas se faire d'illusions : des abus se sont produits dans le passé, à propos de la perception des émoluments, il s'en produira dans l'avenir. Or, les abus qui touchent à l'administration de la justice sont les plus criants de tous; par suite il importe, là plus qu'ailleurs, d'en faire disparaître la source en plaçant dans l'impossibilité de mal faire, les fonctionnaires que ne retiendrait pas le sentiment du devoir. Et quel moyen d'atteindre ce but, si ce n'est de supprimer les émoluments?

Ce n'est pas tout. La perception des émoluments donne nécessairement lieu à des rapports et à des discussions d'intérêt entre les greffiers et les plaideurs, et ces discussions, en nuisant à la considération des greffiers, nuisent par là même au prestige dont la justice doit être entourée.

Qu'on veuille bien le remarquer, en effet, les greffiers touchent de très-près à la magistrature; ils sont membres des cours et tribunaux, et, comme le disait DOMAT, « leurs

---

(19) Les auteurs rapportent que, dans un lit de justice tenu à Rouen, par Charles IX, le chancelier adressa aux magistrats les paroles suivantes : « Anciennement en France les juges ne pre-« naient rien des parties, pour fait de justice, si ce n'est ce « qu'on appelait épices, qui sont depuis converties, par une « vilaine métamorphose, en or et en argent. Actuellement en « beaucoup de lieux, elles sont doublées et triplées, et tellement « que le juge ne fait plus rien sans argent. » (DE PARIEU, t. III, p. 252.)

« fonctions sont les premières dans l'administration de la « justice, après celles des juges. »

Tout ce qui porte atteinte à la considération ou à la dignité des greffiers rejaillit donc, dans une certaine mesure, sur le corps tout entier dont ils font partie.

Les discussions dont nous venons de parler peuvent même surgir entre les greffiers et les juges taxateurs, c'est-à-dire entre les membres d'une même cour ou d'un même tribunal : de là des conflits fâcheux à tous égards et qu'il est désirable de faire disparaître.

Ainsi, la dignité ou la considération des greffiers, le prestige de la justice, l'intérêt public lui-même, tout concourt à demander que tous ceux qui participent directement à l'administration de la justice soient toujours complètement désintéressés.

Aussi, tous les hommes qui se sont occupé de la question sont-ils à peu près unanimes à réclamer la suppression des émoluments des greffiers.

« Il est à désirer, dit M. Albéric Allard, que la loi « fasse disparaître les émoluments des greffiers et leur « assigne un traitement fixe en rapport avec l'importance « de leurs fonctions (20). »

Divers membres de nos Chambres législatives se sont exprimé dans le même sens, notamment M. Thonissen, dans la séance du 18 décembre 1867, MM. Neujean et Corxesse, dans celle da 13 décembre 1878.

Telle paraît être également l'opinion de M. le ministre de la justice. Il s'en est expliqué à la Chambre, en 1867 et en 1878 (21), à propos des juges de paix; seulement, d'après lui et toujours en ce qui concerne les juges de paix, « la question n'est pas mûre, elle est des plus diffi- « ciles à résoudre et elle se traduirait par une augmenta- « tion considérable à charge du trésor. »

Que la question ne soit pas mûre en Belgique, nous l'admettons volontiers : les questions ne mûrissent pas toutes seules; il faut les mettre à l'étude.

Ce qui est certain, c'est qu'elle n'est pas neuve non plus; depuis plus de trente ans elle a été résolue en France, où la loi du 21-24 juin 1845 a remplacé les émoluments des juges de paix par un traitement fixe. Les éléments de solution existent donc et, de plus, on peut s'éclairer de l'expérience faite chez nos voisins (22).

Nous reconnaissons également que la question soulevée n'est pas la même pour les greffiers des cours et tribunaux que pour les juges de paix; pour ces derniers, elle est à la fois plus simple et plus compliquée : plus simple, au point de vue des principes; plus compliquée, en ce qui concerne l'exécution, à cause des charges qui en résulteraient pour le trésor.

L'Assemblée constituante a proclamé ce principe : « Les « juges rendront gratuitement la justice et seront salariés « par l'Etat. » (Décret du 16-24 août 1790, titre 2, art. 2.)

Le législateur a ainsi reconnu la *nécessité* de placer les magistrats dans une position complètement indépendante des justiciables.

Or, les juges de paix, que leurs attributions nombreuses et variées mettent si fréquemment en rapport avec les justiciables, ont surtout besoin de cette indépendance que l'Assemblée constituante a pris soin d'assurer à la magistrature (23).

Les émoluments des juges de paix sont donc en opposition avec un principe fondamental de notre organisation judiciaire.

Un tel état de choses eût été modifié certainement, et depuis longtemps, si des considérations pécuniaires n'avaient arrêté le législateur.

Heureusement, ces considérations ne se présentent pas à l'égard des greffiers; on peut remplacer les émoluments de ces fonctionnaires par un traitement fixe, sans qu'il en résulte de charge appréciable pour le trésor.

D'une part, le principe de la gratuité de la justice ne s'étend pas jusqu'aux actes des greffiers; d'autre part, les impôts désignés sous les noms de *droits de greffe*, droits personnels ou émoluments des greffiers, etc., reposent sur une base rationnelle et juste, puisqu'ils frappent ceux qui profitent directement du service rendu; par suite, il y a lieu de les *maintenir à charge des justiciables* (24).

Ces points admis, voici les éléments d'un système qui nous semble concilier tous les intérêts.

On connaît exactement chez nous le montant des remises et indemnités perçues annuellement par les greffiers en vertu de la loi du 21 ventôse an VII et du tarif criminel : les chiffres en sont arrêtés périodiquement par les receveurs de l'enregistrement, où ils sont contrôlés par les parquets et par la cour des comptes.

Cela étant, rien n'est plus simple que de transformer en traitement fixe cette partie de l'émolument des greffiers; il suffit, pour cela, de prendre la moyenne du produit des trois dernières années, par exemple; de majorer cette moyenne d'une fraction à déterminer, pour tenir compte de l'augmentation à peu près *générale* et *constante* du nombre des affaires soumises à chaque siége (25) et de disposer ainsi :

« Les droits de greffe, établis par..., etc., seront désor- « mais perçus pour le compte exclusif du trésor, sans « remise aucune pour les greffiers.

« La perception de ces droits continuera à se faire de « la manière indiquée à ladite loi. (Voilà pour les droits « de greffe.)

« Les expéditions, copies, extraits qui, aux termes du « tarif criminel, doivent être transmis au ministère public, « seront délivrés sans frais pour l'Etat.

« Les frais mis à charge des greffiers par l'art. 16 de « la loi du 21 ventôse an VII seront supportés par le « trésor.

« Le traitement des greffiers est fixé comme suit... etc. »

Nous ne donnons naturellement ces dispositions qu'à titre d'exemple et nullement comme projet de loi.

Jusqu'ici pas de difficulté : le remplacement des émoluments par un traitement fixe se fait en quelque sorte de lui-même.

La difficulté ne commence que pour les émoluments non expressément tarifés, et elle résulte, d'une part, de ce que ces émoluments varient d'un greffe à un autre; et, d'autre part, de ce que le montant n'en est pas exactement connu.

La circulaire du département de la justice, du 19 novembre 1845, invite bien les greffiers à renseigner en détail, dans l'état qu'elle prescrit, le produit de ces émoluments, mais, en fait, cette prescription n'est pas régu-

---

(20) Rapport fait au nom de la commission et exposant les motifs du projet de révision du code de procédure civile, p. 18.

(21) Séances des 14 décembre 1867 et 13 décembre 1878.

(22) Toutefois, il convient de reconnaître qu'il existe des différences notables entre la position des juges de paix français et celle des juges de paix belges.

(23) Exposé des motifs de la loi française. (*Moniteur universel* de 1845, p. 682; voir aussi les rapports de MM. Havin et Mérilhou, à la Chambre des députés et au Sénat; Ibid., pp. 1287 et suiv., 1703 et suiv.)

(24) On a essayé, il y a plusieurs siècles, d'un autre système, consistant à délivrer gratis les expéditions des jugements et à mettre les frais de greffe à la charge exclusive de l'Etat (ordonnance de Charles VII, de 1451, art. 7), mais deux expériences successives l'ont condamné, et avec raison (V. Dalloz, V° *Greffe*, n° 7; de Parieu, *Traité des impôts*, t. III, p. 254.)

(25) L'accroissement du nombre des affaires soumises aux tribunaux donne lieu à une augmentation proportionnelle de l'émolument des greffiers, dont il y a évidemment lieu de tenir compte. En majorant la moyenne du produit, de 12 à 15 p. c., par exemple, l'Etat ne ferait qu'une avance qui se transformerait bientôt en un bénéfice net. Ce ne serait donc pas là une charge pour le trésor.

lièrement observée. Soit dans le but de soustraire une partie de leur émolument aux retenues opérées au profit des caisses, soit pour d'autres motifs (tel que l'absence d'un livre de caisse), les greffiers s'en tiennent généralement aux chiffres du taux moyen fixé par l'arrêté royal du 11 novembre 1845.

La difficulté que nous signalons, bien que réelle, n'est pas pour cela un obstacle insurmontable au remplacement des émoluments par un traitement fixe.

Les perceptions qui ne reposent que sur l'usage sont, en réalité, peu nombreuses et les plus importantes se retrouvent à peu près partout, ici sous telle forme, là sous telle autre. Il est possible, facile même, d'obtenir le relevé exact de ces perceptions, de prendre la moyenne de leur produit pendant telle période, de majorer cette moyenne ainsi qu'il vient d'être dit; de fixer, d'après cela, la majoration du traitement fixe des greffiers, et enfin, pour rendre le trésor indemne dans l'opération, de consacrer ces droits de tolérance par une disposition légale et *d'en faire percevoir le montant au profit de l'Etat.*

Il y aurait, naturellement, quelques mesures de détail à prendre pour garantir l'exactitude et assurer le contrôle des perceptions qui ne pourraient être faites directement par les receveurs de l'enregistrement. Mais la base du système, ou les éléments essentiels de solution de la question soulevée, nous paraissent ceux-ci :

Supprimer les droits là où ils sont aujourd'hui payés par l'Etat; dans les autres cas, les maintenir et en faire percevoir le montant *pour le compte du trésor*, par les receveurs de l'enregistrement partout où la chose est possible, sinon par les greffiers, mais de façon à ce que ceux-ci restent toujours *complètement désintéressés* (26).

Une objection peut être soulevée.

Aujourd'hui les émoluments des greffiers — nous ne parlons évidemment que des émoluments tarifés — sont fixés d'une manière uniforme pour tous les tribunaux; mais cette uniformité n'exclut pas une juste proportionnalité; celle-ci résulte du nombre plus ou moins grand des actes reçus ou rédigés pendant une même période, suivant l'importance des différents sièges. Plus ces actes sont nombreux, plus la taxe uniforme est perçue un grand nombre de fois, plus l'émolument est considérable et vice-versâ (DALLOZ, V° *Greffe*, n° 155).

Un tel résultat n'est que juste, car la rémunération doit être en rapport avec le nombre des actes, en rapport surtout avec la responsabilité que ces actes font peser sur les greffiers.

Dans le système des émoluments donc, il y a compensation entre le nombre des actes et la responsabilité d'une part, et la rémunération de l'autre.

Si l'on supprime les émoluments, que devient cette proportionnalité, si conforme à la fois à la raison et à la justice?

A moins d'établir un traitement spécial pour chaque greffier, ou, ce qui revient au même, autant de traitements distincts qu'il y a de greffes — ce qui ne paraît guère possible, — cette proportionnalité disparaît, au grand avantage des uns, mais aussi au préjudice des autres, au détriment de positions acquises et contrairement aux exigences d'une bonne justice.

Telle est l'objection. Sans en méconnaître la valeur, nous ferons remarquer qu'elle militait également en faveur du maintien des émoluments des juges de paix, ce qui n'a pas empêché le législateur français de passer outre et de supprimer ces émoluments.

Il devait en être ainsi : quand une innovation est réclamée par des raisons d'intérêt public ou d'utilité générale, le législateur ne peut s'arrêter devant des intérêts particuliers, si respectables soient-ils. L'objection n'est donc pas péremptoire. Le gouvernement pourrait d'ailleurs accorder une compensation aux greffiers des tribunaux de première classe, les seuls qui seraient sensiblement atteints par la suppression des émoluments, en les faisant participer à l'augmentation de traitement projetée en faveur des présidents et procureurs du roi de ces tribunaux, et en leur assurant la même position pécuniaire.

Il ne serait ni juste, ni convenable d'aller au delà, la position actuelle de ces greffiers fût-elle meilleure, pécuniairement parlant.

Au surplus, et bien que partisan de la suppression des émoluments, ce que nous demandons par dessus tout, c'est de sortir de la situation actuelle, et pour cela il existe un second moyen.

B. *Maintien des émoluments, rédaction d'un tarif.*

Sans revenir sur la situation vague et arbitraire que nous avons fait connaître, nous ne saurions assez répéter qu'une telle situation demande un remède prompt et efficace.

Si donc le moment ne paraissait pas venu de supprimer les émoluments, il y aurait lieu de s'occuper sans retard de la confection d'un tarif. L'urgence est d'autant plus grande que l'état de choses actuel est plus abusif, et qu'il s'agit précisément d'abus qui touchent à l'administration de la justice. On ne peut objecter ici que la question n'est pas mûre, ni que sa solution présente des difficultés quelque peu sérieuses.

Depuis 1844, les greffiers belges sont en instance pour obtenir un règlement définitif de leurs droits; à différentes reprises, notamment en 1858 et en 1871, ils ont soumis au gouvernement des projets de tarif et ces projets ont été renvoyés à l'examen des parquets des cours d'appel.

L'étude de la question doit donc être faite depuis longtemps et, en fût-il autrement, rien n'est plus facile que de la compléter ou de la faire à nouveau : il suffit de vouloir.

Nous n'entrerons pas ici dans l'examen des différents projets de taxe proposés au gouvernement; outre que de tels détails excéderaient le cadre de ce travail, nous avons des motifs de nous abstenir.

Mais il ne sera peut-être pas inutile d'indiquer, telles que nous les concevons, les règles qui nous paraissent devoir présider à la rédaction d'un tarif.

Selon nous, il convient de s'arrêter aux principes suivants :

1° Il y a lieu de maintenir les droits et remises accordés par les lois existantes (L. du 21 ventôse an VII, tarif de 1807, art. 166), sauf à les majorer équitablement, *sans diminution des droits de l'Etat;*

2° Les émoluments ne doivent être accordés qu'à des actes faits ou à des devoirs remplis par le greffier, sans la participation du magistrat; par suite, pas d'émoluments pour les minutes des arrêts, jugements et ordonnances, ni pour celles des actes et procès-verbaux reçus ou dressés par les magistrats avec l'assistance du greffier (27).

Certains greffiers ont proposé un émolument pour la minute des jugements et ordonnances sur requête, dont la rédaction leur est généralement confiée. Cette prétention ne nous paraît pas fondée. Outre que la rédaction de ces minutes ne demande pas plus de travail que la transcrip-

---

(26) Nous avons entendu mettre en avant un autre système, consistant à maintenir les droits de greffe (impôt fiscal, N. B.) au profit exclusif de l'Etat, et à remplacer les émoluments proprement dits par un autre impôt qui serait également perçu pour le compte du trésor. Mais on ne substitue pas facilement un impôt à un autre, et la difficulté est de trouver le nouvel impôt destiné à remplacer, *sans qu'il en résulte de charges pour le trésor*, les droits personnels des greffiers.

(27) Sans préjudice, bien entendu, à la remise fiscale dans les cas où elle est due.

tion d'une minute faite par le magistrat, on ne doit pas perdre de vue que les greffiers jouissent d'un traitement fixe à raison duquel il n'est que juste qu'ils remplissent certains devoirs sans rémunération spéciale.

Ainsi en est-il des devoirs qui se rattachent au service des audiences et de ceux qui sont imposés dans un intérêt d'administration judiciaire, tels que travaux statistiques, etc.

Cependant le tarif hollandais, du 28 août 1843, alloue aux greffiers des tribunaux civils un droit de rédaction pour les minutes des jugements, savoir : florin 0-75 pour les jugements préparatoires et interlocutoires, et fl. 1-50 pour les jugements définitifs.

3° L'émolument doit être proportionné à l'importance des actes, au travail qu'ils exigent et surtout à la responsabilité qu'ils entraînent pour le greffier.

Ni les tarifs anciens, ni les tarifs actuellement en vigueur en France, ni le tarif belge relatif aux greffiers consulaires, n'ont suffisamment tenu compte de cette règle.

Ainsi les simples déclarations, les certificats faits ou transcrits au greffe, y sont tarifés comme les actes de dépôt, et tous les actes de dépôt y sont mis sur la même ligne et donnent lieu au même émolument.

A cet égard le tarif hollandais est beaucoup plus conforme aux exigences de la raison : l'émolument y est proportionné à l'importance des objets, titres ou valeurs déposées *et* à la durée du dépôt. — Nous reviendrons plus loin sur la responsabilité qui pèse sur les greffiers.

4° Autant que possible les émoluments doivent être établis de façon à pouvoir, le cas échéant, être facilement perçus par les receveurs de l'enregistrement, pour le compte du trésor.

5° Ils ne doivent dépendre, ni des règlements de service adoptés par les tribunaux, ni du bon vouloir des magistrats.

Un exemple fera mieux comprendre ces deux règles, en leur ôtant ce qu'elles pourraient présenter d'abstrait.

Le tarif français de 1854 alloue aux greffiers un droit de 10 ou de 20 centimes, pour chaque bulletin de distribution ou de remise de cause, par chaque partie. Semblable perception existe également en Belgique; dans les tribunaux de première instance, elle est généralement de 35 centimes par remise de cause, mais à charge du demandeur seulement et avec obligation pour le greffier de fournir les timbres des plumitifs.

On a calculé que la moyenne du produit de cette perception qui, chez nous, ne constitue en partie qu'un remboursement, est de fr. 3 à 3-50 par affaire, en première instance, et de fr. 5-50 à 6 fr. en appel.

Un droit de mise au rôle au profit du greffier — droit unique, représentant la moyenne qui vient d'être indiquée (28) — serait incontestablement préférable à des perceptions multiples et minuscules qui échappent en quelque sorte à tout contrôle, et cela pour plusieurs motifs entre autres :

a. Parce qu'en cas de suppression des émoluments, ce droit de mise au rôle pourrait être perçu, sans aucune difficulté, par le receveur de l'enregistrement, pour le compte de l'Etat, en même temps que l'impôt existant actuellement sous le nom *de droit de greffe ou droit d'inscription;*

b. Parce que le produit des droits de remise de cause, dépendant aujourd'hui des règlements adoptés pour le service des audiences, ou du nombre plus ou moins grand d'affaires qu'il est d'usage, dans chaque siége, d'appeler à une même audience, varie par là même d'un tribunal à un autre.

Or, il ne doit pas en être ainsi.

6° Le tarif doit être uniforme pour toutes les juridictions du même degré. (Voir ce qui a été dit ci-dessus; id. Dalloz, V° *Greffe* n°s 155 et 161; *contrà*, circ. du min. de la justice du 8 germinal an IX.)

La double circonstance que les greffiers des cours d'appel reçoivent beaucoup moins d'actes que les greffiers des tribunaux de première instance, et qu'ils occupent une position hiérarchique supérieure, réclame une majoration de taxe en leur faveur.

Cette majoration se trouve consacrée dans le tarif français de 1854 (art. 6 et 7) et dans le tarif hollandais. Le tarif du 16 février 1807 accorde une majoration semblable aux avoués des cours d'appel.

Tels sont les principes qui nous semblent devoir guider les rédacteurs du tarif.

Pour les appliquer en connaissance de cause, de façon à pouvoir en quelque sorte se rendre compte, à l'avance, du résultat de chaque émolument admis en principe, il importe de s'entourer de divers renseignements, aussi simples que faciles à recueillir.

Voici l'indication des documents dont la production jetterait une lumière complète sur le travail de la rédaction d'un tarif.

Il y aurait lieu de réclamer de chaque greffe et pour chacune des trois dernières années :

1° L'état des indemnités perçues en vertu du tarif criminel;

2° L'état des remises fiscales;

3° L'état des droits perçus en vertu de lois spéciales (droits de recherche, de légalisation, extraits de l'état civil, vacations allouées par l'article 166 du tarif de 1807, etc.);

4° L'état des charges réellement acquittées;

5° Le nombre des affaires civiles et commerciales inscrites au rôle;

6° Le nombre des rôles d'expédition, payés à 0.20 ou à 0.30 centimes;

7° Le nombre des actes, dressés ou reçus, soumis au droit de rédaction. (Décret du 12 juillet 1808.) Ces actes devraient être classés par catégories, d'après leur nature;

8° L'indication exacte des perceptions faites, dans chaque greffe, en dehors des cas repris sous les n°s 1 à 3 inclus; il y aurait lieu de bien préciser la nature des actes ou des devoirs pour lesquels la rémunération est perçue, ainsi que le montant de celle-ci.

On aurait tort de s'effrayer de cette énumération; dans la plupart des cas (n°s 1, 2, 5, 6 et 7), il s'agit simplement de prendre, dans les registres du greffe, des chiffres qui ont été arrêtés ou visés, soit par l'administration de l'enregistrement, soit par la Cour des comptes; ces chiffres se trouvent donc contrôlés et offrent ainsi toute garantie d'exactitude.

A cette dernière fin, et en ce qui touche les renseignements repris sous le n° 8, rien n'empêche d'exiger que la déclaration du greffier soit certifiée par le président du siége.

En moins de quinze jours, ces divers renseignements peuvent être réunis et, cela fait, l'élaboration du tarif peut marcher rapidement.

Il ne s'agit ici, ni d'une œuvre nouvelle à créer, ni surtout d'un travail sans précédents dans la législation; il existe, en France et en Hollande, des tarifs pour les greffiers des différentes juridictions; chez nous, les droits des greffiers des tribunaux consulaires sont également réglés par un tarif. (Arrêté royal du 31 décembre 1835.)

Si l'on ne peut, d'une façon générale, appliquer les dispositions de cet arrêté aux greffiers des tribunaux de

---

(28) A la cour d'appel de Bruxelles, ainsi qu'à celle de Gand, les droits de remise de cause ont été convertis en une perception unique de fr. 5-20 par affaire. Ce droit est perçu à charge du demandeur, lors de l'inscription de l'affaire, et il est passé en taxe.

première instance, au moins peut-on les consulter comme loi d'analogie (29).

Mais rien ne s'oppose, selon nous, à ce que l'on emprunte la plupart des dispositions du tarif français du 24 mai 1854, complété par le décret du 24 novembre 1871.

Telle n'est cependant pas l'opinion de plusieurs membres des parquets, appelés à émettre leur avis sur des projets de tarif. Selon ces magistrats, une seule considération suffit pour faire écarter le tarif français : c'est que les greffiers français se trouvent dans une position toute différente de celle des greffiers belges.

En France, depuis la loi du 28 avril 1816, les offices des greffiers se transmettent à titre onéreux ; la plupart de ces fonctionnaires achètent leur charge et, ordinairement, à des prix élevés ; par suite, leur bénéfice ne commence réellement qu'après prélèvement, sur le produit du greffe, de l'intérêt des sommes qu'ils ont dû débourser. De plus, les greffiers français doivent fournir le cautionnement exigé par les lois du pays.

Rien de pareil chez nous. Les greffiers belges n'achètent pas leur charge ; le produit du greffe leur est acquis en entier, sans déduction ni prélèvement d'aucune sorte ; ils ne sont pas soumis au cautionnement, et leur traitement fixe est supérieur à celui des greffiers français.

On a conclu de là que l'on ne peut invoquer, en Belgique, le tarif français du 24 mai 1854.

Nous ne pouvons partager cette opinion. D'une part, elle exagère les charges qui pèsent réellement sur les greffiers français, et de l'autre, elle ne tient pas suffisamment compte des avantages ou des compensations dont ils jouissent. Il importe de ne pas s'arrêter à un seul côté de la question et de l'envisager sous toutes ses faces.

L'art. 91 de la loi française du 28 avril 1816 est ainsi conçu :

« Les avocats à la cour de cassation, notaires, avoués, greffiers, etc., pourront présenter à l'agrément de Sa Majesté des « successeurs, pourvu qu'ils réunissent les qualités exigées par « la loi.

« Cette faculté n'aura pas lieu pour les titulaires destitués.

« Il sera statué *par une loi particulière sur l'exécution de « cette disposition* (30). »

L'exercice du droit de présentation entraînant la faculté de stipuler, du successeur présenté, un prix de cession, il en est résulté qu'en France les greffes sont devenus, dans les mains des titulaires, si pas une propriété privée, régie par les règles du droit commun, du moins une *propriété sui generis*, soumise à des règles particulières qui en circonscrivent et en limitent l'exercice.

Il n'appartient au titulaire ni de disposer de son office à son gré, ni de mettre à la présentation de son successeur des conditions arbitraires. Le gouvernement intervient, non-seulement lorsqu'il s'agit de la nomination du titulaire présenté, mais encore lorsqu'il y a lieu de régler les clauses de la transmission de l'office.

La loi qui devait régler cette transmission (voir le texte ci-dessus transcrit) n'ayant pas été portée, la chancellerie a établi des règles dont il n'est pas permis de s'écarter, à peine de voir refuser l'*admittatur* et, en certains cas, de destitution.

Ces règles sont retracées dans diverses circulaires du ministre de la justice aux chefs des parquets, spécialement dans celle du 21 février 1817, dont voici l'analyse :

« Cette loi (du 28 avril 1816) donne aux officiers ministériels « la faculté, subordonnée à des règles d'ordre public, de présenter des successeurs ; mais cette faculté, qui ne peut faire « revivre la vénalité des offices, n'est qu'une probabilité de préférence.

« Les procureurs du roi doivent surveiller les traités, patents « ou secrets, qui peuvent être faits par ces officiers pour la cession de leurs charges, *et apporter encore une attention plus « sévère sur les greffiers*, parce qu'ils tiennent de plus près à la « magistrature, et empêcher surtout les trafics scandaleux des « greffiers de paix. Ils ne doivent pas souffrir que les greffiers « mettent à la présentation de leurs successeurs des conditions « trop onéreuses, et ils doivent refuser à ces derniers l'*admittatur*, s'ils en avaient accepté de semblables.

« Il faut prendre pour base une somme égale au plus *au montant du cautionnement ou à une ou deux années du produit du « greffe*. On peut établir une base un peu plus large pour les « autres officiers ministériels.....

« Si un officier public produisait un traité simulé, il y aurait « lieu à provoquer sa destitution. On doit prévenir les candidats « des suites que produirait une semblable faute. » (GILLET, *Analyse des circulaires*, n° 1117) (31).

Ainsi, il n'est pas permis aux greffiers français d'imposer à leurs successeurs des conditions trop onéreuses ; on doit prendre pour règle soit le taux du cautionnement, soit le montant de l'émolument du greffe pendant une ou deux années.

Il est vrai que, dans la pratique, ces règles ne sont pas toujours rigoureusement suivies ; la jurisprudence fournit différents exemples de cessions dans lesquelles le prix stipulé représente cinq ou même six années du montant du produit net du greffe.

Même en admettant comme parfaitement régulières les transmissions conclues d'après ces bases, il faut reconnaître qu'elles ne pèsent pas d'un poids bien lourd sur les acquéreurs.

On ne doit pas oublier d'ailleurs que si les greffiers français achètent leur charge, cette acquisition ne se fait pas à fonds perdus : les greffes entrent en quelque sorte dans leur patrimoine ; à la cessation de leurs fonctions, ils retrouvent, eux ou leurs héritiers, la somme qu'ils ont déboursée et, ordinairement, ils la retrouvent considérablement augmentée.

Aussi, certains publicistes français sont-ils d'avis qu'au lieu d'aggraver la situation des greffiers, la loi de 1816 leur a plutôt fait un présent.

« En autorisant la vénalité des charges des greffiers, dit « M. R. BONDEAUX, en constituant une sorte de propriété « en leur faveur, le gouvernement leur avait déjà fait un « assez beau présent, ce semble (32) ».

Ce n'est pas tout ; il y a une autre face de la question que l'on perd de vue. En France, pour devenir greffier d'un tribunal de première instance, il suffit, outre la jouissance des droits civils et politiques, d'être âgé de vingt-cinq ans et... d'être présenté, c'est-à-dire d'avoir de l'argent.

---

(29) Ainsi que nous l'avons dit plus haut, la situation des greffiers des tribunaux de commerce n'est pas la même que celle des greffiers des tribunaux de première instance ; ceux-ci ont un traitement fixe de 2,000 fr. supérieur à celui des premiers ; ils ont des greffiers-adjoints rémunérés par l'Etat et, enfin, le travail n'est pas le même dans les deux cas. Dans les tribunaux de première instance, la rédaction des minutes est l'œuvre des magistrats ; dans les tribunaux consulaires, au contraire, elle est, en réalité, l'œuvre du greffier.

On s'est demandé si, malgré ces différences, il y avait lieu d'appliquer aux greffiers des tribunaux de première instance, *qui remplissent les fonctions de tribunaux de commerce*, les allocations établies en faveur des greffiers consulaires, *à l'exception de celles accordées pour les minutes des jugements et ordonnances, ainsi que pour les minutes des actes et procès-verbaux dressés par les magistrats*, avec l'assistance du greffier.

Ainsi limitée, cette application paraît juste et rationnelle, et le législateur français l'a consacrée. (Art. 4 et 8 du décret du 24 mai 1854.)

(30) Les circonstances qui ont donné lieu à cette disposition sont indiquées par DALLOZ, V° *Office*, n° 53.

(31) Consulter aussi le rapport présenté par M. CARL, à la Chambre des députés, le 22 février 1840. DALLOZ, V° *Office*, n° 54.

(32) *Philosophie de la procédure*, pp. 173 et suiv.

La loi n'exige ni grade, ni stage, ni capacité.

« Aucune étude préliminaire n'est exigée, » disent les auteurs (33).

Bien différentes sont les conditions en Belgique. Chez nous, nul ne peut être nommé greffier d'un tribunal de première instance s'il n'est docteur en droit, c'est-à-dire s'il n'a fait les mêmes études que les magistrats, ou s'il n'a rempli, *pendant dix ans*, les fonctions de greffier-adjoint d'une cour d'appel ou d'un tribunal de première instance, ce qui revient à dire : s'il n'a passé de quinze à vingt années dans des positions subalternes, peu ou point rétribuées, car on ne devient pas d'emblée greffier-adjoint effectif; d'ordinaire, il faut passer par le surnumérariat, et souvent par la position de commis expéditionnaire.

Nous demandons, après cela, lequel, du greffier français ou du greffier belge, se trouve dans les conditions les plus favorables?

Sous un autre rapport encore, les greffiers français sont plus favorisés que les greffiers belges. Il existe en France un grand nombre d'actes ou de procédures donnant lieu soit à des émoluments, soit aux remises fiscales, et qui ne peuvent pas ou qui ne peuvent plus se produire en Belgique, par suite de différentes lois qui y ont été portées et dont nous donnerons l'énumération dans le paragraphe suivant.

Aussi, à côté du décret du 24 mai 1854, portant fixation des émoluments des greffiers, y a-t-il chez nos voisins deux autres tarifs : celui du 18 septembre 1833, concernant les frais et dépens en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, et celui du 10 octobre 1841, relatif aux ventes judiciaires des biens immeubles.

Grâce à ces divers tarifs, le produit des greffes français, même après déduction de l'intérêt des sommes payées par les titulaires pour l'acquisition de leur charge, reste encore sensiblement plus élevé que celui des greffes belges.

A tous égards donc, on est fondé à faire état, en Belgique, des décrets français des 24 mai 1854 et 24 novembre 1871.

Ce point une fois bien établi, le travail de l'élaboration d'un tarif se trouve singulièrement simplifié. Pour le rendre plus facile encore, nous dirons quelques mots de l'état de choses existant dans un autre pays voisin.

En Hollande, pas plus qu'en Belgique, les greffiers n'achètent leur charge; ils ne doivent leurs fonctions qu'à la nomination du Roi, sans avoir rien à débourser pour les obtenir; les commis-greffiers, qu'on nomme « substituts du greffier », sont payés par l'Etat; le traitement des greffiers des tribunaux de première instance est de 2,000 florins (4,180 fr.), pour ceux de première classe, et de 1,600 florins (3,344 fr.) pour ceux de seconde classe; et celui des greffiers des cours d'appel, de 2,500 florins (5,225 francs) (34).

Sous ces divers rapports, la position des greffiers hollandais est la même que celle des greffiers belges, avec cette différence que leur traitement fixe est plus élevé.

Les greffiers hollandais jouissent en outre des émoluments fixés par la loi du 28 août 1843 (*Staatsblad*, n° 38), émoluments supérieurs, dans la plupart des cas, à ceux alloués par le tarif français de 1854.

Seulement, en Hollande, les *droits de greffe* proprement dits (loi du 21 ventôse an VII) ayant été abolis par la loi du 31 décembre 1856, les greffiers ont perdu la part qui leur revenait dans ces droits, sous la réserve que nous indiquerons plus loin (35).

Telle est la situation en Hollande.

S'il entrait dans les vues du gouvernement d'emprunter et de consacrer en Belgique les dispositions de la loi hollandaise du 28 août 1843, tout en maintenant les *droits de greffe au profit exclusif de l'Etat*, le trésor y trouverait un sérieux avantage, et nous croyons pouvoir dire qu'aucun des greffiers belges ne s'en plaindrait.

De cette façon le travail de la rédaction d'un tarif se trouverait réduit à sa plus simple expression.

Deux observations encore:

a. La seule difficulté un peu sérieuse que peuvent rencontrer les auteurs du travail en question, c'est de se rendre compte de la portée pratique de telle ou telle allocation, admise en principe.

Si cette difficulté subsistait après la production des documents que nous avons indiqués, il suffirait, pour la faire disparaître tout à fait, d'entendre l'un des intéressés; les gens du métier seuls sont à même de fournir des renseignements utiles sur des cas d'application semblables.

b. L'article 9 du tarif français prescrit aux greffiers de porter sur les registres dont la tenue est prescrite par la loi, toutes les sommes qu'ils perçoivent, en indiquant les déboursés et les émoluments dans des colonnes séparées.

Il serait utile, à plusieurs égards, d'introduire semblable disposition dans le tarif à élaborer; elle servirait à faire connaître exactement le montant des émoluments et, au cas où ceux-ci seraient ultérieurement remplacés par une majoration de traitement fixe, à déterminer les bases de cette majoration.

Toutefois, en ne parlant que des mentions à faire « sur les registres dont la tenue est prescrite par la loi », l'article cité est par cela même incomplet.

Le seul registre dont la tenue est exigée en cette matière (art. 14, L. du 21 ventôse an VII), ne concerne que les actes soumis *aux droits de greffe*, c'est-à-dire à l'impôt fiscal. Aucun autre acte, donnant lieu à émolument, ne doit y être porté.

Une circulaire ministérielle (11 novembre 1845) a cherché, il est vrai, à combler cette lacune, en prescrivant aux greffiers « de tenir régulièrement note des sommes « perçues par eux à titre de casuel et d'émoluments, ainsi « que des dépenses susceptibles d'être portées en déduc« tion; » mais cette circulaire a omis de régler le mode d'exécution de la mesure prescrite, et généralement elle n'est pas suivie.

Pour atteindre plus sûrement le but proposé, deux registres sont nécessaires : un livre-journal indiquant jour par jour les divers actes ou devoirs donnant lieu, soit à des droits de greffe, soit à des émoluments proprement dits; un livre de caisse renseignant également jour par jour les sommes encaissées et les sommes déboursées. A l'aide de ces deux registres régulièrement tenus, et sans préjudice à celui prescrit par la loi de ventôse, le montant du produit net de chaque greffe peut être établi avec exactitude et sans difficulté.

En résumé deux moyens se présentent pour remédier à la situation des greffiers : la suppression des émoluments et, à défaut de cette suppression, la rédaction immédiate d'un tarif.

Le second de ces moyens est incontestablement plus simple que le premier, mais tous deux sont pratiques, et l'un et l'autre peuvent être réalisés sans qu'il en résulte de charges pour le trésor.

§ IV.

Quel que soit le mode de solution que l'on adopte, il y a lieu, pour fixer équitablement la rémunération des greffiers, de tenir compte des considérations que voici :

1. Depuis le commencement de ce siècle les conditions de la vie matérielle sont complètement modifiées; les frais d'existence et d'entretien sont aujourd'hui triples et même quadruples de ce qu'ils étaient à cette époque. Le gouver-

(33) DALLOZ, V° *Greffe*, n° 25; PERRIN, *Essai sur les greffes*, p. 20; R. BORDEAUX, ouvrage cité.

(34) Le florin étant calculé sur le pied de fr. 2-09 c.

(35) Les greffiers hollandais n'ont perdu que les remises sur les droits de mise au rôle, de rédaction et de transcription. Le droit d'expédition est maintenu.

nement a tenu compte de ce changement en augmentant, à plusieurs reprises, le traitement des membres de l'ordre judiciaire. Ce n'était que justice. Mais, chose inexplicable, selon nous, tandis que l'élévation successive du prix des choses était la même pour tous les membres d'une même cour ou d'un même tribunal, le traitement fixe des greffiers n'a pas été augmenté dans la même proportion que celui des magistrats.

Pour établir une comparaison, il faut naturellement se reporter à une époque postérieure à l'arrêté du 8 messidor an VIII, qui a déchargé les greffiers des tribunaux civils du traitement de leurs commis assermentés (Dalloz, V° *Greffe*, n° 199); prenons donc pour termes l'état de choses existant sous l'empire du décret du 20 juin 1806 (36), et celui établi par la loi du 19 mai 1863.

Le tableau qui va suivre indique le traitement des juges et des greffiers à ces deux époques et permet de juger, d'un seul coup d'œil, de l'importance de l'augmentation survenue.

		TRAITEMENT En 1806	TRAITEMENT En 1863	Augmentation
		FRANCS	FRANCS	P. C.
1° Tribunaux composés de 3 et 4 juges (autres que ceux désignés au n° 2). — 3e classe.	Juges :	1,250	4,000	320
	Greffiers :	1,000	3,200	320
2° Tribunaux de Courtrai, Louvain, Mons, Namur, Tournai. — 2e classe.	Juges :	1,500	4,500	300
	Greffiers :	1,200	3,200	266
3° Tribunaux de 1re classe. Anvers, Bruxelles, Gand, Liége.	Juges :	2,200	5,000	227
	Greffiers :	1,800	3,200	177
4° Tribunaux d'appel. Bruxelles, Liége.	Juges :	3,600	Conseill. : 7,500	208
	Greffiers :	3,000	Greffiers : 5,000	166

L'inspection de ces chiffres suggère quelques observations.

L'augmentation proportionnelle des traitements a été en raison inverse de l'élévation des positions hiérarchiques; elle est sensiblement plus forte pour les juges de troisième classe que pour ceux de deuxième et de première classe, et les membres des cours d'appel. C'est, sans doute, parce que les conditions de la vie matérielle se sont plus aggravées dans les campagnes que dans les centres populeux!

Autre exemple de logique : pour les greffiers de troisième classe, l'augmentation du traitement a été la même, *proportionnellement*, que celle des juges de leurs siéges; au contraire, pour les greffiers de deuxième et de première classe, ainsi que des cours d'appel, l'augmentation moyenne — toujours proportionnellement — est inférieure de 42 p. c. (sur le taux des traitements en 1806) à celle accordée aux magistrats des mêmes siéges.

Où gît la raison de cette différence? Nous avons constaté le fait; cela suffit.

II. Nous passons au deuxième élément de la rémunération des greffiers : les remises fiscales.

Déjà nous avons eu l'occasion de faire remarquer que ces remises sont accordées aux greffiers plutôt en leur qualité d'agents du fisc, qu'en raison de leurs fonctions de judicature; nous ajouterons que ces indemnités de comptable sont minimes et parfois même dérisoires.

Ainsi, tandis que chaque rôle d'expédition donne lieu, suivant les cas, et timbre non compris, à une perception de fr. 1-40, 1-70 ou 2-80, la remise du greffier n'est que de 20 ou de 30 centimes.

Et le greffier doit faire faire les rôles à ses frais, et il est responsable vis-à-vis du fisc, du paiement des droits par les parties qui ont requis l'expédition!

En ce qui concerne les droits de mise au rôle (ou d'inscription de cause), de rédaction et de transcription, la remise du greffier devait être, d'après l'art. 19 de la loi du du 21 ventôse an VII, du dixième du droit perçu au profit de l'Etat; mais, tandis que grâce aux additionnels, ce droit allait successivement en augmentant, la remise du greffier est restée stationnaire; elle est aujourd'hui ce qu'elle était en 1799 (37).

S'il y a là un grief, nous avouons qu'il mérite à peine d'être relevé; mais voici en quoi et comment les greffiers ont été atteints.

Le produit des remises fiscales et des émoluments proprement dits a été considérablement diminué par suite de la publication de diverses dispositions légales qui ont supprimé un grand nombre d'actes soumis aux droits de greffe ou à émoluments, notamment de :

1° L'arrêté royal du 7 mai 1815, admettant les indigents à produire *sans frais* les extraits de l'état civil et autres pièces qui leur sont nécessaires pour contracter mariage.

2° L'arrêté royal du 26 mai 1826, accordant aux indigents et à certaines administrations publiques la faveur de *procéder gratis* en justice, auquel cas toutes les remises civiles, rôles, droits de rédaction, etc., sont perçus en débet.

Si le demandeur qui a obtenu le *pro Deo* succombe dans son action, ces droits et remises sont perdus pour le greffier; il ne récupère pas même le montant de certains déboursés.

3° La loi du 12 juin 1816, relative à la vente des biens immeubles des mineurs et autres incapables.

Avant cette loi, la vente était précédée d'une expertise dont le procès-verbal devait être déposé au greffe et s'expédiait; elle avait lieu devant notaire ou devant le tribunal, et il y avait au moins deux adjudications (art. 953 et suiv. du code de procédure civile); de là des droits de rédaction, de transcription, d'affiche et d'expédition (art. 1, n° 2, décret du 12 juillet 1808).

4° La loi du 5 octobre 1833 sur l'expulsion des fermiers et locataires.

En étendant la compétence du juge du référé, relativement aux actions en résiliation ou en expulsion de bail, cette loi a diminué le nombre des affaires qui, antérieurement, se portaient directement devant le tribunal.

5° La loi du 18 avril 1835, sur l'expropriation pour cause d'utilité publique et celle du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée.

Avant ces lois, on transcrivait le procès-verbal de saisie au greffe; de là salaire. De plus, il y avait trois adjudications successives devant le tribunal et tout cela s'expédiait; d'où des rôles, droits de rédaction, etc.

6° Les lois des 25 mars 1841 et 25 mars 1876 qui, en augmentant la compétence des juges de paix, ont réduit le nombre des affaires qui, jusque-là, devaient être soumises aux tribunaux.

7° La loi du 16 décembre 1851 qui supprime l'hypothèque judiciaire et l'hypothèque générale.

Antérieurement, l'hypothèque judiciaire était générale sur tous les biens du débiteur. Il en résultait que la procédure d'ordre, très-productive en rôles et en droits de rédaction, était fréquente. Depuis la suppression de l'hypothèque judiciaire cette procédure a pour ainsi dire disparu.

8° La loi du 11 mai 1866 qui, en autorisant les juges de paix, autre que celui du canton où siége le tribunal, à légaliser la signature des notaires et des officiers de l'état

(36) Voyez la loi du 27 ventôse an VIII, combinée avec le décret cité.

(37) Au lieu d'être du dixième, la remise n'est plus actuellement que du treizième de la somme effectivement perçue par l'Etat. Point n'est besoin de faire observer cependant que, depuis 1799, le taux du travail des commis-expéditionnaires et le coût des fournitures et autres dépenses du greffe, ne sont pas restés stationnaires.

civil, a fait perdre aux greffiers des tribunaux de première instance les trois quarts des droits de légalisation, etc. (38).

Le résultat de ces différentes lois, au point de vue du produit des greffes, a été celui-ci : le droit de transcription n'existe plus, le droit de rédaction est à peu près nul, et le droit d'expédition se trouve considérablement réduit.

Nous sommes les premiers à le reconnaître, ces dispositions législatives étaient utiles et l'on a eu raison de les porter; toute innovation salutaire deviendrait impossible si le législateur devait s'interdire les réformes susceptibles de blesser les intérêts de telle ou telle catégorie de citoyens.

Tout le monde est d'accord sur ce point. Mais quand des mesures décrétées dans un intérêt d'ordre public ou d'utilité générale, ont pour conséquences directes et nécessaires de diminuer sensiblement la rémunération de toute une classe de fonctionnaires, est-il juste, est-il équitable surtout de ne pas accorder une compensation (39) aux fonctionnaires ainsi atteints? Là est la question.

Elle s'est présentée en Hollande, précisément à propos *des droits de greffe*, et voici comment elle a été résolue : lorsque le législateur hollandais (loi du 31 décembre 1856) a abrogé la loi du 21 ventôse an VII, il a accordé aux greffiers, *alors en fonctions*, pour la perte de la part qui leur revenait dans les droits supprimés, une indemnité annuelle, égale à la moyenne des remises perçues pendant les trois années antérieures.

III. — Une troisième considération est relative à la responsabilité des greffiers. Nous devrions peut-être entrer ici dans d'assez longs développements, tant est confuse, peu précise, erronée même, l'opinion que l'on se fait généralement de cette responsabilité. Force nous est de nous borner aux points principaux.

Aussi ne dirons-nous rien des cas, presque innombrables, où les greffiers sont passibles d'amende pour des faits, retards ou omissions, relatifs à leurs fonctions; nous ne rappellerons non plus que pour mémoire la règle expressément écrite dans les décrets des 10 juillet 1810, art. 59, et 18 août 1818, art. 29, aux termes desquels « le « greffier est responsable solidairement de toutes amen- « des, restitutions, dépens et dommages-intérêts résultant « des contraventions, *délits ou crimes* dont ses commis se « seraient rendus coupables dans l'exercice de leurs « fonctions, sauf son recours contre eux ainsi que de « droit (40). »

Enfin, nous ne ferons qu'indiquer la responsabilité résultant des nullités commises dans les actes ou dans les procédures, et qui est régie, soit par l'art. 1031 du code de procédure civile, soit plutôt — les greffiers n'étant pas des officiers ministériels, — par l'art. 1382 du code civil.

Il suffit que l'on sache qu'il existe une foule de lois dont la moindre inobservation expose les greffiers à des responsabilités fréquentes et ruineuses; pour le surplus, nous renvoyons aux auteurs spéciaux.

La responsabilité principale des greffiers dérive de leur qualité de dépositaires publics; c'est à eux qu'est confiée la garde des minutes des jugements et arrêts, des actes faits ou reçus au greffe, etc.; c'est sur eux que pèse la responsabilité de la perte ou de l'altération des pièces et registres du greffe.

On réfléchit rarement, trop rarement en dehors des intéressés, à l'étendue et aux conséquences de cette responsabilité; elle est telle, cependant, qu'il suffit d'un seul fait et d'un seul instant, pour ruiner complètement n'importe quel greffier.

Plus les pièces à garder sont nombreuses et importantes, plus la publicité est large, plus grande est la responsabilité du dépositaire : c'est le cas pour les greffiers.

Anciennement, lors de la loi établissant les droits de greffe par exemple, toutes les minutes d'un greffe pouvaient trouver place dans un coffret ou même dans un tiroir; aujourd'hui il faut des salles entières pour les contenir, et leur nombre ne fait que s'accroître d'année en année. Or, qui pourrait dire les conséquences, pour le greffier, de la disparition d'une seule de ces innombrables minutes? Voilà pour l'importance du dépôt.

Voyons maintenant et comparons les chances de perte ou d'altération : elles résultent principalement de la publicité du dépôt.

La publicité des minutes des notaires est restreinte; ils ne peuvent délivrer des expéditions ni donner connaissance des actes qu'aux parties intéressées en nom direct, ou ayants-droit (art. 23, loi du 25 ventôse an XI); plus large est la publicité des bureaux des hypothèques, en ce sens que celui qui veut obtenir des renseignements n'est tenu de justifier ni de sa qualité, ni de son intérêt; mais dans les deux cas, les parties, intéressées ou non, sont tenues à distance des minutes ou des archives; les réquisitions ou les demandes de renseignements se font par écrit; la communication des pièces n'a lieu que tout à fait exceptionnellement et lorsque MM. les notaires ou conservateurs le veulent bien.

Il en est autrement dans les greffes. Ici, publicité à peu près complète : faculté pour tous, sans distinction, de se faire délivrer copie ou extrait des minutes (art. 853 du code de procédure civile); communication obligatoire des minutes aux magistrats et aux membres de l'administration de l'enregistrement, sans déplacement dans le premier cas, avec déplacement dans le second; *nécessité de fait* de les communiquer aux membres du Barreau et aux avoués.

Oh! sans doute, ni les avoués, ni les avocats, pas plus que le public, ne seraient fondés à exiger, comme un droit, le maniement des minutes; mais dans la pratique, et à moins de supposer à la disposition du greffier une armée d'employés pour le paiement desquels plusieurs traitements comme le sien ne suffiraient pas, ce maniement est une nécessité inévitable et, dans les greffes de quelque importance, il se présente tous les jours et à tous les instants.

De là, pour les greffiers, des risques de perte ou d'altération des minutes, qui n'existent pas pour les autres dépositaires publics, notaires, conservateurs des hypothèques, etc.

A proprement parler, ces derniers fonctionnaires n'ont même pas de minutes; leurs documents consistent en copies, faites par eux-mêmes, des bordereaux d'inscription et des actes entre vifs translatifs ou déclaratifs de droits réels immobiliers, copies consignées dans des registres volumi-

---

(38) On pourrait encore citer : 1° l'arrêté du 18 juin 1853 qui a réduit le coût des extraits en matière criminelle et correctionnelle; 2° les lois électorales et la loi du 22 juin 1877 sur les affaires de patentes, qui ne donnent lieu à aucun émolument et qui, en paralysant l'expédition des affaires civiles, ont porté préjudice aux greffiers des cours d'appel.

(39) Sans doute les greffiers ont trouvé une espèce de compensation dans l'augmentation à peu près constante du nombre des procès en général, mais cette compensation est le résultat des circonstances et non du fait du législateur. On serait d'autant moins fondé à l'opposer aux greffiers, que, sans les mesures indiquées, l'augmentation du produit des greffes eût été beaucoup plus considérable.

(40) Cette disposition a été faite pour un état de choses qui n'existe plus en Belgique.

Anciennement, et aujourd'hui encore en France, le greffier nommait en quelque sorte ses commis-greffiers, et il avait le droit de les révoquer. S'il présentait à l'agréation de l'autorité des candidats sans probité, il était présumé en faute, et l'on comprend jusqu'à un certain point que la loi l'ait rendu responsable des conséquences civiles de leurs crimes ou délits. Tout autre est la situation en Belgique; aussi pensons-nous que la disposition en question ne pourrait être invoquée.

neux qu'il est, pour ainsi dire, impossible de perdre ou d'égarer : par suite, peu ou point de responsabilité.

Si, sous d'autres rapports, la responsabilité des conservateurs des hypothèques est plus étendue, — notamment en ce qui touche les certificats qu'ils sont appelés à délivrer, et l'examen de la capacité des parties à consentir mainlevée des inscriptions, — il existe pour eux des moyens de se garantir : des répertoires bien tenus, des recherches minutieusement faites, les mettent à l'abri de tout danger du premier chef; quant au second, il est à remarquer que les conservateurs ne sont pas tenus de représenter au public les pièces qu'ils sont en droit d'exiger pour établir la capacité des parties.

On sait d'ailleurs que la responsabilité des conservateurs se paie, et même, s'il fallait en croire quelques-uns, qu'elle se paie assez cher.

On va voir ce qu'il en est de celle des greffiers.

Jusqu'ici, nous n'avons parlé que des minutes proprement dites; là ne s'arrête pas la responsabilité des greffiers considérés comme dépositaires : elle s'étend aux objets saisis, aux pièces à conviction, aux actes ou pièces de toute nature déposés au greffe, et ici elle est à peu près illimitée.

On n'ignore pas que, parmi cette dernière catégorie de dépôts, se trouvent souvent des valeurs considérables, représentant parfois des sommes énormes, comme dans les affaires Penter, t'Kint et autres; mais ce que beaucoup ignorent ou semblent ignorer, c'est qu'à raison de la responsabilité qui leur incombe du chef de semblables dépôts, les greffiers ne touchent pas un centime!

Il n'est pas sans exemple, cependant, que des valeurs saisies par justice ont été détournées après coup; et si la prévarication s'est rencontrée jusque dans le sein de la justice même, que ne doit-on pas craindre de la part de tiers que l'on ne connait pas?

La même responsabilité sans limites se présente également à l'occasion de certains dépôts effectués en matière civile.

Il suffit de rappeler l'affaire Pasquet d'Acosse et le dépôt des faux testaments que l'on sait.

On dira peut-être qu'ici les greffiers perçoivent une rétribution.

Le fait est exact, et la rétribution perçue est même étonnante!

Pour recevoir un acte de dépôt, être garant vis-à-vis du fisc du paiement des droits, communiquer les pièces aux parties, être exposé à une série d'amendes, etc., il est alloué aux greffiers la somme de 12 1/2 centimes, nous disons bien douze centimes et *demi*.

Telle est la rétribution perçue par certain greffier, que nous ne nommerons pas, dans l'affaire des héritiers Pasquet d'Acosse contre Jaumart, pour avoir reçu, communiqué et conservé pendant près de deux ans, les testaments argués de faux.

Est-ce assez dérisoire? Et faut-il ajouter que les greffiers s'estiment heureux chaque fois qu'ils peuvent éviter de faire un gain semblable?

Nous citerons encore, comme exemple de responsabilité à peu près illimitée, celle que l'article 3 de la nouvelle loi hypothécaire met à charge des greffiers. Voici le cas :

La loi hypothécaire a étendu le principe de la publicité aux demandes judiciaires tendant à faire annuler, résoudre ou révoquer des conventions ayant pour objet des droits réels immobiliers, ainsi qu'aux jugements intervenus sur ces demandes. (Voir le texte.)

Le demandeur en annulation, résolution, etc., doit faire inscrire sa demande en marge de la transcription de l'acte attaqué; à défaut de cette inscription, la demande peut et doit être écartée.

« Le juge doit relever lui-même l'inaccomplissement de « la formalité et exiger que le demandeur obéisse préala- « blement à la prescription de notre article; il en a le droit « et, on peut le dire, le devoir.

« L'exception doit être suppléée d'office, même dans le « cas où le défendeur ferait défaut.

« Le ministère public peut aussi requérir que la de- « mande soit écartée. » (Martou, sur l'art. 3, n° 144.)

Mais il peut arriver qu'une demande n'ait pas été inscrite et que les juges aient statué, sans avoir remarqué l'omission.

Qu'il y ait eu ou non inscription de la demande, la décision intervenue doit être inscrite, à son tour, sur les registres du conservateur.

Ici encore les parties peuvent négliger d'accomplir cette formalité.

C'est alors, et alors seulement, que peut s'ouvrir la responsabilité du greffier. Si le greffier délivre expédition du jugement avant qu'il lui ait été dûment justifié de son inscription, la loi le déclare passible de dommages-intérêts, et ceux-ci peuvent aller jusqu'à concurrence de la valeur de l'immeuble litigieux ou du montant des droits hypothécaires consentis sur cet immeuble.

Quelle est donc la faute du greffier?

Il a commis une inadvertance sans doute, mais cette inadvertance n'est-elle pas dix fois plus excusable que celle commise par les magistrats qui ont jugé l'affaire et qui ne se sont pas aperçu du défaut d'inscription de la demande?

Cependant le greffier seul est déclaré responsable de tous dommages-intérêts!

Pourquoi cette responsabilité? La délivrance de l'expédition du jugement, avant son inscription, constituerait-elle un fait de nature à induire les tiers en erreur et à les exposer à un préjudice? On va en juger.

Ou la demande en résolution a été rejetée comme non fondée, ou elle a été accueillie : dans le premier cas, la délivrance de l'expédition ne peut nuire à qui que ce soit, et partant, absence de grief; dans le second cas, de deux choses l'une :

Ou l'expédition est délivrée au demandeur, qui a obtenu gain de cause, et celui-ci s'empressera de la faire transcrire, car tel est son intérêt (art. 2 de la loi); ou elle est délivrée au défendeur, qui a succombé, et celui-ci se gardera bien de la produire ou de s'en prévaloir pour conclure une convention au sujet de l'immeuble qui faisait l'objet du litige, puisque cette production rendrait sa mauvaise foi manifeste et empêcherait, par là même, les tiers de traiter avec lui.

Ainsi, dans aucun cas, la délivrance de l'expédition ne peut avoir pour résultat d'engager les tiers à traiter avec celui dont les droits ont été résolus ou annulés; au contraire, l'expédition délivrée est précisément de nature à éclairer les tiers sur les dangers auxquels ils s'exposeraient en traitant avec le défendeur.

La délivrance de l'expédition concourt donc à réaliser le but que le législateur a voulu atteindre : la publicité.

Dès lors où est le grief? Il fallait une sanction à la disposition de la loi prescrivant l'inscription des jugements dont nous parlons, et l'on aurait compris que la partie qui n'avait pas satisfait à cette prescription fût frappée d'une peine ou d'une déchéance : c'eût été rationnel et conforme à toute l'économie de la loi hypothécaire. Au lieu de cela, c'est le greffier, et le greffier seul, qui est rendu responsable de l'inaccomplissement de la formalité.

On voit, par cet exemple, avec quelle facilité les responsabilités sont parfois établies.

Nous bornons là nos observations sur ce point. Ce que nous avons dit suffit pour donner une idée de l'étendue de la responsabilité qui pèse sur les greffiers.

Quel que soit le remède que l'on adopte pour mettre fin à la situation actuelle de ces fonctionnaires, que l'on remplace les émoluments par un traitement fixe, ou que l'on se borne à arrêter un tarif, du moment que l'on règle leur situation, il nous paraît impossible que les considérations qui font l'objet de ce paragraphe, — les deux dernières surtout, — ne soient pas prises en sérieuse considération.

§ V

Reste un dernier point. L'adoption de l'un ou l'autre des moyens proposés exigerait-elle le concours du pouvoir législatif?

L'affirmative ne fait pas l'objet d'un doute, si le moyen adopté consiste à remplacer les émoluments par un traitement fixe.

Nous pensons qu'il en est de même s'il s'agit simplement d'arrêter un tarif. Les greffiers sont membres de l'ordre judiciaire, les émoluments font partie de leur traitement; or, aux termes de l'art. 102 de la constitution, « les traitements des membres de l'ordre judiciaire sont « fixés par la loi. »

Vainement dirait-on que les émoluments sont payés par les justiciables et non par l'Etat. Les justiciables ne paient ici qu'à la décharge de l'Etat, à qui seul il incombe de rémunérer ses agents; la circonstance invoquée ne change donc pas la nature de l'émolument.

D'ailleurs, ce qui est émolument pour le fonctionnaire qui reçoit, n'est-il pas impôt pour le justiciable qui paie? Or aucun impôt au profit de l'Etat, qu'il soit direct ou indirect, ne peut être établi que par la loi (art. 110 et suiv. de la constitution).

Ces raisons sont décisives; elles tranchent la question.

Ajoutons que les émoluments désignés sous le nom de « remises fiscales, droits de recherche et de légalisation » étant actuellement fixés par une loi ou par des décrets ayant force de loi, une loi est nécessaire pour y apporter des changements.

Cependant, en Belgique, les droits et vacations des greffiers des tribunaux de commerce ont été réglés par de simples arrêtés royaux; il en a été de même en France, non-seulement pour les greffiers consulaires (ordonnance du 9 octobre 1825), mais encore pour les greffiers des tribunaux de première instance et des cours d'appel (décret du 24 mai 1854); enfin DALLOZ, V° *Greffe*, n° 156, enseigne formellement que l'autorité administrative est compétente pour dresser le tarif des droits et émoluments des greffiers, et son opinion a été suivie par le gouvernement français.

Ecartons d'abord l'argument déduit de ce qui s'est passé, en Belgique et en France, au sujet du tarif des greffiers des tribunaux de commerce; il se réfute de lui-même.

Quand nous disons qu'une loi est nécessaire pour arrêter un tarif, nous n'entendons nullement, et personne n'entend, que le législateur doive lui-même élaborer ce tarif.

Tout pouvoir a la faculté de délégation; un tarif arrêté en vertu d'une délégation n'est en réalité qu'une émanation du pouvoir qui a délégué; il suffit donc que le législateur délègue au gouvernement les pouvoirs nécessaires pour procéder au règlement des droits et vacations des greffiers. Or l'art. 624 du code de commerce contenait précisément semblable délégation, sans en limiter la durée.

Aussi DALLOZ reconnaît-il que, dans ce cas, le problème à résoudre ne pouvait faire l'objet d'aucune difficulté. On n'est guère plus fondé, selon nous, à invoquer le décret du 24 mai 1854, relatif aux greffiers des tribunaux civils.

Outre que les pouvoirs constitutionnels de l'Empereur, en France, étaient différents de ceux du Roi, en Belgique, la situation n'était pas identiquement la même dans les deux pays. Ainsi, en France, « les droits et remises attri- « bués aux greffiers des tribunaux civils et de commerce « par la loi du 21 ventôse an VII, sont *perçus par eux* « *directement des parties qui en sont tenues* » (art. 2, loi du 23 juillet 1820); on pouvait dès lors modifier ces droits sans apporter de changement aux lois et décrets sur les droits de greffe proprement dits.

Il n'en est pas ainsi en Belgique.

A l'appui de son opinion, DALLOZ invoque principalement deux arguments :

a. « Ces droits (les émoluments) consistent, dit-il, en « rémunération de soins donnés à des intérêts individuels, « plutôt qu'ils ne constituent un impôt dont soit tenue la « généralité des citoyens. »

Il est incontestable que les émoluments sont payés à raisons de soins donnés ou de devoirs remplis par les greffiers; mais DALLOZ perd de vue qu'en donnant ces soins ou en accomplissant ces devoirs, les greffiers agissent non comme simples particuliers, mais en leur qualité de fonctionnaires publics, et ordinairement dans l'intérêt de l'administration de la justice, c'est-à-dire dans un intérêt public.

Qu'importe, après cela, que la généralité des citoyens ne soit pas tenue du paiement de ces droits? Depuis quand une perception pour constituer un impôt, même un impôt au profit de l'Etat, doit-elle frapper la généralité des citoyens?

S'il en était ainsi, les droits de greffe établis au profit de l'Etat par la loi du 21 ventôse an VII, ne constitueraient pas non plus un impôt, puisqu'ils ne sont payés que par les plaideurs; et cependant DALLOZ, d'accord avec les économistes (41), leur reconnaît positivement ce caractère.

b. DALLOZ ajoute, et ceci lui semble trancher toute difficulté : « ... l'art. 1042 du code de procédure civile a posé « la règle générale, non-seulement pour la taxe des frais « de justice (lesquels certes comprennent bien ceux dus « aux greffiers) mais encore pour la police et la discipline « des tribunaux; *il autorise à l'égard de celle-là comme « à l'égard de celle-ci, les règlements d'administration « publique.* »

L'article cité confère donc à l'administration, d'après DALLOZ, une délégation suffisante pour élaborer un tarif.

En est-il bien ainsi? A notre avis, c'est une question que de savoir si cette délégation subsiste encore actuellement; l'article 1042 du code de procédure civile dispose que les règlements y mentionnés seront faits avant le 1er janvier 1807; il avait donc un caractère temporaire et, par suite, il est au moins douteux que l'on puisse l'invoquer aujourd'hui.

Il est vrai que le préambule du décret du 24 mai 1854 vise l'art. 1042 du code de procédure civile, mais cette circonstance ne prouve qu'une chose, c'est que, dans la pensée de l'Empereur, ce décret n'était que la mise à exécution de l'article cité.

Concluons donc que le concours du pouvoir législatif est nécessaire, soit pour élaborer un tarif, soit pour déléguer au gouvernement les pouvoirs nécessaires à cette fin.

C'est ainsi que le tarif hollandais a été établi par les lois du 28 août 1843 (*Staatsblad*, n°s 37 et 38);

C'est ainsi encore que notre tarif criminel a été fait par arrêté royal, en vertu d'une délégation donnée au gouvernement par les lois des 1er juin 1849 et 27 mars 1853.

Y a-t-il lieu, le cas échéant, de procéder comme pour le tarif criminel, c'est-à-dire par voie de délégation?

Il ne nous appartient pas de résoudre cette question.

Au premier abord il semble difficile d'étudier, dans le sein d'une assemblée nombreuse, tous les détails d'un tarif, et l'on est porté à admettre qu'il est préférable de confier cette tâche à l'administration. Cependant d'autres matières renferment des dispositions de détail plus nombreuses et plus compliquées que celles d'un tarif, et sont du domaine exclusif du législateur; ainsi en est-il notamment des lois de procédure.

D'un autre côté, l'élaboration d'un tarif soulèvera naturellement différentes questions qu'il importe de résoudre

---

(41) DALLOZ, V° *Greffe*, n° 139; DE PARIEU, *Traité des impôts*, t. III, p. 235 et sq.; Rapport de M. HAVIN sur la loi française du 21 juin 1845, *Moniteur universel* de 1845, p. 1287.

et qui semblent ne pouvoir être résolues que par le pouvoir législatif. Nous avons déjà rappelé que les décrets de 1807 ne s'occupent ni des émoluments, ni de la taxe des droits des greffiers, et que l'on n'est pas d'accord, dans l'état actuel de la législation, sur le point de savoir si ces droits ou émoluments sont soumis à la taxe. C'est là un premier point à décider.

Vient ensuite le mode de recouvrement ou la procédure à suivre pour la rentrée des frais et émoluments dus aux greffiers. A cet égard les auteurs enseignent que la demande du greffier est dispensée du préliminaire de conciliation et qu'elle doit être portée, dans tous les cas, devant la cour ou le tribunal auquel ce fonctionnaire est attaché, conformément à l'art 9 du décret du 16 février 1807 et à l'art. 60 du code de procédure civile.

Cette doctrine nous paraît erronée. Les articles cités dérogent au droit commun, partant ils sont de stricte interprétation. Ils ne visent que les demandes en paiement de frais et honoraires dus aux avoués ou autres officiers ministériels ; donc ils sont inapplicables aux greffiers, lesquels ne sont pas des officiers ministériels.

Selon nous, les greffiers sont soumis au droit commun et notamment au principe : *Actor sequitur forum rei*. De là pour eux la nécessité éventuelle de poursuivre au loin et à très-grands frais, le paiement des droits et déboursés qui leur sont dus. Cet état de choses ne peut être maintenu.

Les greffiers fussent-ils fondés à invoquer les art. 60 du code de procédure civile et 9 du décret de 1807, que le mode de procéder, tracé par ces articles, serait encore trop compliqué.

Une procédure plus simple et moins coûteuse a été adoptée par la loi hollandaise du 28 août 1843 (*Staatsblad*, n° 37). En cas de négligence ou de refus de payer les droits, salaires ou déboursés dus aux greffiers, il est procédé de la manière suivante :

Le greffier fait taxer son état par le président de la cour ou du tribunal, ou par un juge à ce commis ; la taxe, dispensée de l'enregistrement, vaut ordonnance de paiement, et elle peut être mise à exécution sur la minute.

Les parties intéressées peuvent former opposition à la taxe devant la cour ou le tribunal ; il y est statué comme en matière sommaire, les parties entendues en chambre du conseil.

La décision n'est susceptible ni d'opposition, ni d'appel, ni de recours en cassation.

Le débiteur peut être exécuté à la suite d'un commandement fait en vertu de l'ordonnance du taxateur, ou de la décision de la cour ou du tribunal, s'il y a eu opposition. (Loi citée, art. 15, 16, 17 et 18.)

Si l'on maintient les émoluments des greffiers, il est à désirer qu'une procédure semblable soit introduite dans le tarif à élaborer.

Nous sommes au terme de la tâche que nous nous sommes imposée. Sans délégation d'aucun de nos collègues et non certain de ne pas être désavoué par quelques-uns, nous avons fait connaître une situation sans exemple peut-être dans aucune administration ; nous avons indiqué ensuite, tels que nous les concevons, les remèdes à cette situation; enfin, nous avons essayé, dans la mesure de nos forces, de faciliter l'adoption de l'un ou de l'autre de ces remèdes.

Notre voix sera-t-elle entendue? Le gouvernement pourrait-il rester indifférent devant l'état de choses que nous avons exposé? Nous nous refusons à l'admettre; nous avons, au contraire, le plus ferme espoir que le ministre auquel est confié le soin de protéger et de défendre tout ce qui touche à l'ordre judiciaire, saura tirer les greffiers de la situation arbitraire dans laquelle ils se trouvent, et leur assurer une position régulière et digne, digne de fonctionnaires publics, digne surtout de l'administration de la justice dont ces fonctionnaires font partie.

F.-J. MULLER,
Greffier en chef de la cour d'appel de Liége.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre.—Prés. de M. De Crassier, premier président.

29 mai 1879.

ACTION CIVILE. — ACTION PUBLIQUE. — SURSIS. — CASSATION CIVILE. — FAITS. — QUALITÉS DU JUGEMENT. — APPEL CIVIL. — AMENDE.

Le tribunal civil saisi de l'action civile intentée par la partie lésée ne viole pas la règle que le criminel tient le civil en état, en statuant sur ce litige, lorsqu'il ne conste pas que ce tribunal aurait eu connaissance d'une action publique engagée simultanément à raison du même fait.

La cour de cassation ne peut puiser les faits que dans les qualités du jugement ou de l'arrêt dénoncé ou dans ces décisions elles-mêmes.

Le fait qu'une partie a été illégalement condamnée à l'amende de fol appel, aujourd'hui supprimée, ne donne pas ouverture à cassation.

(RAU C. ENGELS.)

Après une altercation survenue à la Bourse, Rau provoque Engels en duel et l'assigne du chef d'injures devant le juge de paix d'Anvers, demandant 5,000 francs de dommages-intérêts.

Le 8 février, jugement qui condamne Engels à 2,000 fr. de dommages-intérêts, avec insertion du jugement dans les journaux.

Engels appelle.

Le 26 février, un jugement du tribunal de première instance remet la cause jusqu'à ce qu'il ait été statué définitivement sur l'action publique intentée à Rau du chef de provocation en duel.

En août 1878, Rau est condamné correctionnellement à un mois d'emprisonnement.

Le 17 octobre, la cour d'appel réduit la peine à 300 fr. d'amende, et par arrêté royal Rau obtient grâce.

Le 21 octobre, la cause civile fut appelée et plaidée. Le ministère public ayant déclaré vouloir conclure, réclama la remise à quinzaine, pour s'assurer s'il n'y avait pas lieu de continuer à surseoir.

Le 3 décembre il fut entendu en son avis.

Le 17 décembre, le tribunal de première instance d'Anvers rendit le jugement attaqué.

Les pièces produites pour la première fois en cassation et qui n'avaient pas été soumises au tribunal d'Anvers, établirent que le 23 novembre une action publique avait été intentée à Engels du chef d'avoir, par des injures, donné lieu à une provocation en duel ; que le 6 décembre Engels avait été condamné de ce chef à 100 fr. d'amende; que l'appel qui a été interjeté de ce jugement n'était pas encore vidé à la date du jugement civil. Cet appel avait été interjeté par le procureur du roi le 16 décembre, veille de la prononciation.

ARRÊT. — « Sur le premier moyen : violation de l'art. 4 de la loi du 17 avril 1878, excès de pouvoir, en ce que le jugement attaqué a été rendu sur l'action civile, alors que l'action publique engagée entre l'une des parties et le ministère public sur le même fait n'était pas définitivement jugée :

« Considérant que, pour qu'il y ait lieu à l'application du principe que le criminel tient le civil en état, ainsi que le consacre l'art. 4 de la loi du 17 avril 1878, il faut qu'il y ait deux actions engagées en même temps, une action publique et une action civile relatives au même fait ;

« Considérant qu'il appert du jugement attaqué que l'action civile intentée par Rau à Engels, du chef d'injures, a été portée devant le juge de paix d'Anvers et en appel devant le tribunal de première instance de la même ville, et que le jugement dénoncé a été rendu le 17 décembre 1878; qu'il ne conste ni des conclusions des parties, ni des qualités, ni du jugement, que le tribunal civil d'Anvers ait eu connaissance qu'une action publi-

que était engagée contre Engels à raison du même fait d'injures servant de base à l'action civile dirigée contre ledit Engels ;

« Considérant que le juge ne peut connaître que des faits dont les éléments lui sont soumis et que la cour de cassation ne peut puiser, aux termes mêmes de l'article 35 de l'arrêté du 15 mars 1815, les faits que dans le jugement ou l'arrêt dénoncé;

« Qu'il suit de là que le jugement n'a pas violé et n'a pas pu violer une disposition dont il n'avait pas à faire l'application ;

« Que le moyen manque par conséquent de base ;

« Sur le second moyen : violation de l'art. 9 de la constitution et de l'art. 2 de la loi du 31 mars 1866 ; excès de pouvoir, en ce que le jugement dénoncé, faisant d'ailleurs une fausse application de l'art. 471 du code de procédure civile, non-seulement ordonne la restitution d'une prétendue amende consignée par Engels, mais de plus condamne, sous prétexte de réformation du jugement du premier juge, l'intimé Rau à une amende, alors que l'art. 471 même a été abrogé par le texte précité de la loi de 1866 :

« Considérant que si, contrairement à la loi du 31 mars 1866, qui supprime l'amende prononcée par l'art. 471 du code de procédure civile, le jugement dénoncé ordonne la restitution de l'amende prétendument consignée par l'appelant Engels et condamne l'intimé Rau à une amende non déterminée, c'est par deux dispositions complètement dépourvues de sanction ;

« Que la première ne peut profiter à Engels, qui a obtenu gain de cause, puisqu'il ne peut demander, ni le fisc lui accorder la restitution d'une amende, qui n'a pas été et n'a pu être consignée ;

« Que la seconde ne peut profiter au fisc, puisqu'elle ne lui confère aucun droit et qu'il se trouve dans l'impossibilité absolue d'exercer le recouvrement d'une amende supprimée par la loi ;

« Qu'il s'ensuit que le demandeur est non recevable à se plaindre de la disposition qu'il attaque, non-seulement à défaut d'intérêt, mais encore parce que le fisc seul au profit duquel l'amende est prononcée aurait eu qualité pour y répondre ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller PARDON en son rapport et sur les conclusions de M. MÉLOT, avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 29 mai 1879. — Plaid. MMes DE MOT c. LECLERCQ.)

OBSERVATIONS. — Sur la question relative à l'amende de fol appel, la jurisprudence était conforme déjà sous l'empire de l'art. 471 du code de procédure civile. V. DALLOZ, *Code de procédure annoté*, art. 471, n° 33.

Sur la seconde question, *conf.* : cassation belge, 15 mai 1879, *suprà*, p. 708.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Longé.

19 mai 1879.

GARDE CIVIQUE. — ÉLECTIONS. — DÉPUTATION PERMANENTE. POLICE.

Aucune loi n'autorise le recours en cassation contre les décisions des députations permanentes statuant sur la validité des élections en matière de garde civique.

(RATINCKX C. REMES ET CONSORTS.)

ARRÊT. — « Sur la fin de non-recevoir proposée d'office :

« Considérant que la loi du 8 mai 1848, modifiée par celle du 13 juillet 1853; n'ouvre la voie du recours en cassation quant aux décisions en matière de garde civique que contre les arrêtés rendus par les députations permanentes sur appel des décisions des conseils de recensement et contre les jugements des conseils de discipline (art. 19, § 3, et 101);

« Considérant qu'aux termes de l'art. 52 de la loi, les réclamations contre la validité des élections sont portées devant la députation permanente, qui statue en dernier ressort;

« Que ni ce texte ni aucun autre n'autorise le pourvoi contre les décisions relatives aux élections et que si la loi l'avait admis, elle eût tracé les règles à suivre à cet égard comme dans les deux cas précités ;

« Considérant que l'arrêté dénoncé n'a pas statué en matière de recensement ;

« Mais qu'il a annulé l'élection du demandeur comme capitaine de la 6e compagnie du 2e bataillon de la garde civique d'Anvers ;

« Qu'il suit de ce qui précède que cette décision n'est susceptible d'aucun recours ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller VANDEN PEEREBOOM en son rapport et sur les conclusions de M. MESDACH DE TER KIELE, premier avocat général, rejette le pourvoi .. » (Du 19 mai 1879.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

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

9 janvier 1879.

CHEMIN DE FER. — RESPONSABILITÉ. — ÉTAT. — LIVRET RÉGLEMENTAIRE.

Est licite et obligatoire la stipulation du livret réglementaire des chemins de fer qui limite la responsabilité de l'Etat en cas de perte d'une marchandise non assurée.

(L'ÉTAT BELGE C. LUURMAN-THOMÉE.)

ARRÊT. — « Sur le moyen, déduit de la violation et de la fausse interprétation des art. 1152 et 1134 du code civil, en ce que le jugement dénoncé, en refusant de faire application à l'espèce d'une clause du livret réglementaire du chemin de fer de l'État, a méconnu la force obligatoire d'une convention légalement formée entre parties :

« Considérant qu'il est constant en fait que l'expédition de la marchandise, dont la valeur est réclamée, a eu lieu sans assurance, aux conditions du tarif n° 2 et de l'art. 65 du livret réglementaire du 25 janvier 1868 ;

« Considérant que la disposition dudit article, qui limite à 4 francs par kilogramme de manquant ou de marchandise avariée l'indemnité due par l'administration pour les marchandises non assurées, transportées aux conditions du tarif n° 2, n'est que l'application au contrat intervenu entre parties de l'art. 1152 du code civil ;

« Considérant que cet article permet de fixer à forfait d'une manière absolue toutes conséquences dommageables de l'inexécution du contrat et quelle que soit la cause de cette inexécution, sauf toutefois le cas de dol ;

« Considérant que, des énonciations du jugement, il résulte que la disparition de la laine dont il s'agit n'est due qu'à la faute de l'Etat ;

« Considérant que, dès lors, le tribunal de commerce d'Anvers, en refusant de faire application à la cause de l'art. 65 du livret réglementaire, a méconnu la force obligatoire de la convention légalement intervenue aux dispositions invoquées par le pourvoi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller SANCHEZ DE AGUILAR en son rapport et sur les conclusions de M. MÉLOT, avocat général, casse et annule le jugement du tribunal de commerce d'Anvers du 4 février 1878; renvoie la cause et les parties devant le tribunal de Malines jugeant consulairement ; condamne les défendeurs aux dépens... » (Du 9 janvier 1879. Plaid. Me LE JEUNE.)

OBSERVATIONS. — La jurisprudence de la cour de cassation est constante. Plusieurs arrêts identiques ont été rendus dans le même sens. V. *suprà*, p. 29 et la note.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Longé.

26 mai 1879.

ÉLECTIONS. — EXPLOIT. — ENREGISTREMENT. — SIGNATURE. NULLITÉ.

Est nul, même en matière électorale, l'exploit qui porte sur son original une mention de l'enregistrement non signée par le receveur.

(BEGYN C. VANDERHAEGHE.)

ARRÊT. — « Vu le pourvoi ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 53 des lois électorales coordonnées, la requête en cassation, doit, à peine de déchéance, être signifiée aux défendeurs dans les dix jours du prononcé de l'arrêt ;

« Attendu que l'art. 58 des mêmes lois veut que les exploits d'huissier soient enregistrés ;

« Attendu que l'art. 34 de la loi du 22 frimaire an VII prononce formellement la nullité des exploits d'huissier qui n'ont pas été enregistrés dans le délai de quatre jours, fixé par l'article 20 de cette loi ;

« Que, de plus, l'art. 47 de la dite loi de frimaire défend aux juges de rendre un jugement en faveur de particuliers, sur des actes non enregistrés ;

« Attendu qu'il n'a pas été dérogé à ces dispositions par la législation électorale ;

« Que dès lors, la prescription de l'art. 58 précité est garantie par la double sanction des art. 34 et 47 de la loi de frimaire ;

« Attendu que l'original de l'exploit par lequel Begyn a signifié son pourvoi en cassation à Vanderhaeghe, ne porte pas la mention régulière de l'enregistrement de l'acte ; que cette mention, en effet, n'est pas revêtue de la signature du receveur, laquelle peut seule donner force probante à l'attestation ;

« Attendu que l'enregistrement de l'exploit n'étant pas prouvé, cette formalité est censée n'avoir pas été accomplie ;

« Que partant l'exploit est nul, et qu'il est interdit à la cour d'y avoir égard ;

« D'où la conséquence que, faute de signification de la requête en cassation en temps utile, le demandeur est déchu de son recours ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller HYNDERICK, en son rapport et sur les conclusions de M. MESDACH DE TER KIELE, premier avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 26 mai 1879.)

OBSERVATIONS. — Comparez l'arrêt de la cour de cassation du 26 mars 1877, en cause de Dorny contre Driesens, BELG. JUD., 1877, p. 945. — Dans cette cause on soutenait que la loi de frimaire an VII prononce bien (art. 34) la nullité de l'exploit qui n'a pas été présenté à l'enregistrement dans le délai de la loi ; mais qu'aucune loi ne déclare nul l'exploit qui ne porte pas une reproduction complète et signée de la mention inscrite au registre, l'enregistrement se prouvant par cette mention, *et par toutes les copies de cette mention ou extraits des registres que délivre le receveur* (art. 57 et 58). Dans l'espèce de l'arrêt que nous recueillons, le demandeur en cassation eût-il pu, par la production d'un extrait des registres, constater utilement l'enregistrement qui n'était point prouvé par la mention non signée inscrite au bas de l'original? Cette question, l'arrêt que nous recueillons ne la décide point ; mais il semble que la preuve devrait être admise.

La loi de frimaire an VII, en défendant aux juges de rendre aucun jugement en faveur de particuliers sur des actes non enregistrés, a en vue un intérêt fiscal, et ne les charge nullement de prononcer l'annulation de l'acte si la preuve de l'enregistrement n'appert point par celui-ci, mais elle les oblige de le faire enregistrer avant de rendre leur sentence, pour y pouvoir insérer le montant du droit payé, la date du paiement et le nom du bureau, (ce qui ne se pratique cependant point pour les assignations). C'est d'ailleurs rendre une décision sur l'assignation que d'en prononcer la nullité pour défaut d'enregistrement. L'on en doit conclure que dans la pensée de la loi de frimaire an VII, le juge devait toujours, si l'enregistrement n'apparaissait point par l'acte même, ordonner qu'il fût enregistré, ou que la preuve fût produite d'un enregistrement déjà subi et non mentionné ; sauf à prononcer ensuite la nullité si l'enregistrement avait eu lieu, pour un exploit, après le délai légal.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Donnez.

31 décembre 1878.

ÉLECTIONS. — DÉCLARATION SUPPLÉMENTAIRE. — MOBILIER.

Le contribuable, qui s'est référé pour les quatre premières bases de la contribution à sa déclaration de l'année antérieure et a ainsi été cotisé, ne peut plus faire valoir pour la formation du cens des contributions payées par suite de déclaration supplémentaire, portant la valeur du mobilier au quintuple de la valeur locative, s'il n'a d'ailleurs pas acquis de mobilier nouveau dans le premier trimestre.

(GOSSIEAUX C. PEPIN.)

ARRÊT. — « Vu la décision de la députation permanente du conseil provincial du Brabant, en date du 21 novembre 1878, qui rejette la réclamation de Louis Gossieaux tendant à faire rayer Jean Pepin de la liste des électeurs généraux de Tilly ;

« Vu l'appel interjeté par exploit du 3 décembre, dont un double a été remis au greffe provincial le 6 dito ;

« Vu les conclusions de Me HULIN pour la partie appelante, et de Me MISONNE pour la partie intimée ;

« Ouï M. le conseiller GIRON en son rapport en audience publique du 24 décembre 1878 ;

« Attendu que Jean-François Pepin, desservant à Tilly, intimé, est inscrit au rôle de l'impôt foncier de 1878 pour une somme globale de fr. 17-45 ;

« Attendu qu'il a déclaré, le 1er janvier 1878, établir sa cotisation personnelle en ce qui concerne les quatre premières bases, conformément à celle qui avait été admise l'année précédente et qu'il a, en conséquence, été taxé de ce chef à la somme de fr. 33-94, laquelle doit, pour la computation du cens électoral, être réduite à fr. 12-72, en vertu de l'art. 4 de la loi du 26 août 1878 ;

« Attendu que sa déclaration a été contrôlée et acceptée par le fisc, ainsi que le prouve l'avertissement-extrait qui lui a été délivré le 1er mars 1878 ;

« Attendu que pour parfaire son cens électoral, il a, le 25 août 1878, fait une déclaration supplémentaire par laquelle il a majoré de 1,188 francs la valeur qu'il avait primitivement assignée à son mobilier ;

« Attendu que l'art. 54 de la loi du 28 juin 1822 n'astreint les contribuables à faire des déclarations supplémentaires pour leur mobilier que pour autant qu'il s'agisse d'objets acquis postérieurement à la remise de leur déclaration, mais avant l'expiration du premier trimestre ;

« Attendu que cette disposition paraît susceptible d'être appliquée analogiquement au cas où des objets imposés au début de l'année acquièrent avant la fin du premier trimestre une augmentation de valeur ;

« Mais attendu que l'intimé n'a jamais prétendu et ne prétend pas que ses meubles ont éprouvé dans l'intervalle du 1er janvier au 1er avril un accroissement de valeur quelconque ;

« Attendu qu'il s'est borné à substituer au mode d'évaluation qu'il avait d'abord adopté, et sur pied duquel le fisc l'avait cotisé, un autre mode d'évaluation, savoir le procédé du quintuplement, et qu'il a ainsi majoré sa cote d'impôt sans y être contraint par une nécessité légale ;

« Attendu qu'il se prévaut vainement de ce que le fisc l'a, au mois de septembre 1878, taxé sur pied de sa déclaration supplétive et a ainsi reconnu l'exactitude de sa nouvelle évaluation ;

« Attendu que les art. 79 et 82 de la loi du 28 juin 1822, qui autorise le bourgmestre et le contrôleur à faire procéder à des recensements et à des expertises pour contrôler l'exactitude des déclarations des contribuables, sont étrangers au cas où ceux-ci prennent pour base de l'évaluation de leur mobilier le quintuple de la valeur locative de leur habitation ;

« Attendu que, dans l'espèce, il s'agit uniquement de décider si l'intimé a pu légalement recourir au quintuplement, après avoir fait régler par un procédé différent le chiffre de sa dette fiscale ;

« Attendu qu'il résulte des considérations déduites plus haut que cette dette a été définitivement réglée sur pied de sa déclaration primitive et que l'impôt supplémentaire auquel il a été taxé en vertu de sa seconde déclaration doit être considéré comme un impôt payé volontairement pour acquérir indûment le droit électoral ;

« Par ces motifs, la Cour met à néant la décision *à quo*; dit que le nom de l'intimé sera rayé de la liste des électeurs généraux de Tilly ; met les dépens à charge de l'Etat... » (Du 31 décembre 1878.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Jamar.

2 janvier 1879.

RÉFÉRÉ. — COMPÉTENCE. — APPEL CIVIL. — SAISIE-ARRÊT.

Le président, en autorisant sur requête à pratiquer une saisie-arrêt, ne peut insérer dans cette permission la réserve d'en faire cesser les effets ou de les modifier sur le référé que la partie saisie pourrait introduire devant lui.

L'ordonnance rendue sur pareil référé constitue un acte de juridiction contentieuse dont l'appel est recevable.

(L'ÉTAT FRANÇAIS C. VAILLANT.)

ARRÊT. — « Attendu que l'ordonnance dont appel a été rendue après débat contradictoire ; qu'elle constitue donc un acte de juridiction contentieuse qui, de sa nature et d'après les principes généraux du droit, est sujet à recours devant un juge supérieur à celui dont il émane ;

« Attendu que le déclinatoire opposé par la partie Stas n'est donc pas justifié et que l'appel principal est recevable ;

« Au fond :

« Attendu qu'en autorisant le 9 novembre 1878 la saisie-arrêt demandée par l'Etat français, le juge de référé s'est réservé de faire cesser les effets de cette permission ou de les modifier sur le référé que la partie saisie pourrait introduire devant lui ;

« Attendu qu'une semblable réserve doit être tenue comme inopérante et non avenue ;

« Attendu en effet que sauf les exceptions formellement admises par la loi, le juge appelé à statuer sur une question lui soumise se trouve dessaisi après l'avoir résolue et ne peut ni annuler ni modifier sa décision ;

« Attendu qu'il suit des mêmes considérations que l'intimée Vaillant a méconnu les règles sur l'ordre des juridictions en sollicitant du juge de référé la mainlevée de la saisie dont s'agit et que ce magistrat, en accueillant cette demande et en limitant la permission qu'il aurait lui-même précédemment accordée, a statué en dehors de sa compétence ;

« Attendu au surplus que, dès le 12 novembre et antérieurement à l'ordonnance attaquée, l'intimée Vaillant avait été régulièrement assignée devant le tribunal de première instance de Bruxelles en validité de la saisie-arrêt litigieuse ; que si l'on reconnaissait compétence au juge de référé, soit pour lever cette même mesure, soit pour en restreindre l'étendue, on admettrait la possibilité d'un véritable conflit de juridiction et qu'une telle conséquence condamne un système dont elle devrait nécessairement se déduire ;

« Attendu que de tout ce qui précède résulte que l'appel incident n'est ni recevable ni fondé ;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis de M. l'avocat général BOSCH, écartant toutes autres fins et conclusions, reçoit l'appel principal ; faisant droit, met à néant l'ordonnance dont appel, rendue par le président du tribunal de première instance de Bruxelles le 16 novembre 1878 ; condamne la partie intimée au principal aux dépens des deux instances... » (Du 2 janvier 1879. Plaid. MMes ANDRÉ c. HAHN.)

OBSERVATIONS. — Sur la première question, *conf.* : Bruxelles, 13 novembre 1875, reproduit ci-dessous.

Sur la recevabilité de l'appel, *conf.* : Alger, 20 avril 1872 (DALLOZ, Pér., 1872, 2, 227) et 18 novembre 1870 (IBID., 1875, 2, 108) ; Paris, 30 juillet 1875 (IBID., 1876, 2, 50).

Contrà : Paris, 8 août 1871 et 2 mai 1873 ; Bordeaux, 16 juillet 1872 (DALLOZ, Pér., 1875, 2, 73 et 105).

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre.

13 novembre 1875.

RÉFÉRÉ. — ORDONNANCE. — RÉSERVE. — SAISIE-ARRÊT. INCOMPÉTENCE.

Le président, en autorisant une saisie-arrêt, ne peut insérer dans son ordonnance la réserve d'en faire cesser les effets ou de les modifier sur le référé que la partie saisie pourrait introduire devant lui.

Il est également incompétent pour statuer en référé sur une demande en annulation de la saisie, postérieurement à l'assignation en validité.

Dans ce cas, la cour doit d'office suppléer l'exception d'incompétence.

(ÉVRARD C. NOELS.)

ARRÊT. — « Attendu que la saisie-arrêt pratiquée le 15 janvier 1874 à la requête de la partie intimée, avait été autorisée par une ordonnance en date du 13 janvier, et que dès le 17 du même mois, l'appelant, partie saisie, a été assigné en validité devant le tribunal de première instance de Bruxelles ;

« Attendu que ce tribunal était seul compétent pour statuer sur la question de savoir si la saisie-arrêt serait maintenue ; qu'il ne pouvait donc appartenir au président du tribunal de ne permettre la saisie-arrêt que sous la réserve de faire cesser les effets de cette permission ou de la modifier sur le référé que la partie saisie pourrait introduire ;

« Qu'il appartenait moins encore au président, siégeant comme juge de référé, de statuer, le 24 janvier 1874, sur une demande en annulation de la saisie, postérieurement à l'assignation en validité ;

« Attendu que la mission du juge de référé se borne, à juger en cas d'urgence, soit à statuer provisoirement sur les difficultés relatives à l'exécution d'un titre exécutoire ou d'un jugement ; qu'en aucun cas ses ordonnances ne font préjudice au principal ;

« Attendu que dans l'espèce le président a statué, le 24 janvier, non pas sur une difficulté d'exécution, mais sur une demande tendant « à voir déclarer nulle et de nul effet l'opposi-« tion formée sur Evrard entre les mains de Me Valentyns, à la « requête de Noels ; »

« Que sa compétence comme juge de référé ne se justifiait d'ailleurs par aucun motif d'urgence, puisque la demande en annulation de la saisie-arrêt ne requérait pas plus de célérité que la demande en validité déjà soumise au tribunal de première instance ;

« Qu'au surplus, en rendant l'ordonnance de référé après débat contradictoire sur le mérite de la saisie-arrêt, le président a statué au fond et a fait par cela même préjudice au principal ; qu'il importe peu d'ailleurs que la saisie-arrêt ait été maintenue, puisque le président se réservait d'en accorder éventuellement la mainlevée par cela seul qu'il statuait sur la demande en annulation ;

« Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent que l'ordonnance du 24 janvier 1874, frappée d'appel, a été rendue par un juge incompétent ;

« Attendu que, si la partie intimée n'a pas opposé de déclinatoire, l'exception d'incompétence doit être suppléée d'office par la cour comme intéressant l'ordre des juridictions ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. CRETS, substitut du procureur général, en ses conclusions, et faisant droit sur l'appel, dit que le président, juge de référé, était incompétent pour statuer sur la demande en annulation de la saisie-arrêt ; en conséquence annule l'ordonnance *a quo* du 24 janvier 1874 et condamne l'appelant aux dépens des deux instances... » (Du 13 novembre 1875.)

OBSERVATIONS. — Sur la première question, V. *Conf.* l'arrêt qui précède

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Jamar.

15 mai 1879.

DROIT MARITIME. — NAVIRE EN DÉTRESSE. — ASSISTANCE. CONVENTION CONTRACTÉE PENDANT LE PÉRIL. — RÉMUNÉRATION EXAGÉRÉE. — DÉFAUT DE CAUSE. — RÉDUCTION DANS DE JUSTES LIMITES.

Doit être considéré comme sans cause l'engagement pris par le capitaine d'un navire en détresse de payer une somme exagérée pour prix de l'assistance qu'on lui prête, s'il résulte du rapport de mer que le danger a été suffisant pour constituer une contrainte morale.

Il importe peu qu'il n'ait pas été déclaré dans le rapport de mer que le capitaine a agi comme contraint et forcé.

On ne peut pas considérer comme un engagement nouveau formé en l'absence de toute contrainte, la signature que le capitaine arrivé en lieu sûr a mise au pied d'un écrit constatant l'engagement formé quand il était en détresse.

Dans l'appréciation des circonstances de nature à influer sur le taux du salaire dû pour assistance, il y a lieu de tenir compte de ce fait que le steamer sauveteur appartenait à la même compagnie que le steamer qui avait été la cause de la mise en détresse par la rupture de son amarre de remorqueur.

(LE CAPITAINE HUGHES C. MAAS ET VANDERBEEKE.)

Le 25 janvier 1879, le Tribunal de commerce d'Anvers avait statué comme suit :

JUGEMENT. — « Vu l'exploit de citation du 30 décembre 1878, tendant au paiement de 25,350 francs, pour asssistance et remorquage prestés au navire *Royal Oak*, commandé par le capitaine Hughes ;

« Vu l'exploit du 31 décembre 1878, par lequel le capitaine Hughes cite Vanderbecke à intervenir dans le débat et à entendre dire que toutes condamnations à charge du capitaine seront réglées en avarie grosse ;

« Attendu qu'il est reconnu que le défendeur Hughes se trouvait avec son navire dans une position très-critique, ayant perdu deux ancres et son grelin de remorque s'étant brisé ; qu'il était à la merci de la marée et du vent, dont l'action était très-forte, et que d'après le rapport de mer du capitaine, le navire *Royal Oak* se serait inévitablement jeté sur d'autres navires se trouvant à l'ancre et en aurait entraîné plusieurs à la dérive pour échouer ensemble sur le banc ;

« Attendu qu'à ce moment le remorqueur *Oscar*, appartenant au demandeur, se présentait le long du bord et offrit ses services moyennant une somme de 1,000 livres sterling ;

« Que le capitaine Hughes accepta l'offre et promit le paiement de cette somme comme rémunération du service offert ;

« Attendu que le consentement donné dans ces circonstances est entaché de violence morale et annulable aux termes de l'article 1117 du code civil ;

« En effet, le danger qui menaçait le navire était incontestablement de nature à faire impression sur une personne raisonnable et devait inspirer au capitaine la crainte fondée d'exposer sa fortune (ou au moins une fortune dont il avait la garde et la responsabilité) et peut-être sa personne et la vie de son équipage à un mal imminent (voir art. 1112 du code civil) ;

« Attendu qu'il est vrai que la violence morale n'a pas été exercée par le demandeur et était causée par des événements de mer dans lesquels ce dernier n'était pour rien ; mais que l'article 1111 n'exige pas que la violence émane de celui au profit duquel la convention est souscrite, et il est indifférent qu'elle soit exercée par un tiers ou qu'elle soit le résultat d'événements de force majeure ou autres, pourvu que la violence soit de nature à vicier le consentement ; qu'il est encore indifférent que la violence soit la cause ou l'occasion de l'engagement souscrit, que la loi ne fait pas cette distinction et qu'il faut s'en tenir uniquement aux conditions qu'elle prescrit ;

« Attendu d'ailleurs que la violence ou le danger de la situation du défendeur a été en réalité la cause du contrat ou du moins l'une des causes, et évidemment la plus importante ; qu'ainsi notamment la hauteur de l'indemnité n'a été consentie par le défendeur qu'à cause du danger ;

« Attendu que la convention dont question doit donc être déclarée nulle ;

« Attendu que le demandeur prétend que le défendeur a approuvé la convention, depuis que le danger a cessé (art. 1115) et que le contrat est devenu inattaquable ;

« Que notamment le capitaine a signé un engagement par écrit relatant la convention faite et ce quand le navire se trouvait déjà en sûreté ; que de plus, le lendemain le capitaine a signé un écrit priant M. André, son courtier, de payer la somme de 1,000 livres ;

« Attendu que ces circonstances ne sont pas concluantes pour en inférer une approbation ou ratification ;

« En effet, l'art. 1115, qui n'est qu'une application spéciale de l'art. 1338 du code civil, implique que l'approbation donnée à la convention annulable ait été donnée en pleine connaissance ; que s'il n'est pas nécessaire que l'acte d'approbation mentionne expressément et par écrit l'intention de réparer le vice emportant la nullité, il faut cependant que cette intention existe et que son existence soit prouvée d'une manière non douteuse par celui qui argumente de cette approbation ;

« Attendu que les deux écrits dont question ci-dessus ne démontrent pas cette intention, pas plus que les autres circonstances de la cause ; que ce qui infirme d'ailleurs cette supposition, c'est que dans le dernier écrit, le capitaine a ajouté, ce qui est reconnu par le demandeur, les mots : *under approbation of M. André*, c'est-à-dire qu'il subordonnait sa volonté à celle de son courtier ; qu'il est donc très-admissible que le capitaine, qui est étranger, ait, en souscrivant les deux billets lui soumis par le demandeur, eu simplement l'intention de constater ce qui s'était passé, de donner une reconnaissance des faits, sans avoir l'intention d'y attacher une valeur nouvelle ;

« Attendu que cette interprétation est tellement conforme à la nature des engagements de ce genre et que l'interprétation contraire est si pleine de dangers, que certaines législations étrangères ont accueilli une disposition expresse dans ce sens ; que le code de commerce hollandais entre autres porte (art. 568) que « les engagements de l'espèce peuvent toujours être réduits ou « annulés par le juge, et que même les arrangements conclus par « le capitaine après la cessation du danger, ne lient pas les armateurs, consignataires et assureurs, quand ces derniers n'y ont « pas donné leur consentement ; »

« Attendu que la convention susdite étant annulée, il appartient au tribunal de fixer, d'après les circonstances, le montant de l'indemnité revenant au demandeur ;

« Attendu que si on considère le danger très-grand dans lequel se trouvait le navire, de se perdre avec sa cargaison en entraînant peut-être la perte d'autres navires, et si on tient compte, d'un autre côté, de la valeur du navire et de la cargaison (valeur estimée à l'audience à plus de 300,000 francs sans contradiction), il est constant que le service rendu par le demandeur est considérable, et que ce service n'est pas diminué par la circonstance que le remorqueur n'a pas couru de danger et que l'assistance n'a pas nécessité de grands efforts ;

« Qu'il y a lieu, en présence de tous les éléments de la cause, de fixer à 10,000 francs l'indemnité à allouer au demandeur ;

« Par ces motifs, le Tribunal, rejetant toutes fins contraires, condamne le défendeur Hughes à payer au demandeur, à titre d'indemnité d'assistance, la somme de 10,000 francs, avec les intérêts judiciaires et les dépens ; dit que les condamnations qui précèdent seront réglées en avarie grosse, de même que les dépens de l'appel en garantie ; déclare le présent jugement exécutoire nonobstant appel et sans caution... » (Du 25 janvier 1879.)

Appel.

ARRÊT. — « En ce qui concerne la nullité de l'engagement attribué par l'intimé à l'appelant et l'absence d'approbation de cet engagement de la part de ce dernier :

« Attendu que les faits relatés dans le rapport de mer du 30 décembre 1878, et dont l'exactitude n'est pas contestée, démontrent qu'au moment où le capitaine Hughes s'est obligé à payer 1,000 livres sterling pour le sauvetage de son navire, il a agi sous l'empire d'une contrainte morale qui a vicié son consentement, en ne lui laissant pas la liberté d'esprit voulue pour qu'il ait pu contracter valablement et en connaissance de cause ;

« Attendu qu'il échet d'autant mieux de le décider ainsi que l'appelant avait traité pour le remorquage de son navire avec le *Sultan* qui appartient comme *l'Oscar* à l'intimé, et que celui-ci avait ainsi pour devoir moral dans l'occurrence de substituer au besoin le second de ces remorqueurs au premier, que des fortunes de mer avaient mis hors d'état de faire son service ; de sorte que la promesse de payer pour le travail entrepris par *l'Oscar* un salaire de 1,000 livres sterling est sans cause, en tant que ce salaire excède les limites d'une juste rémunération ;

« Attendu que les deux documents invoqués par l'intimé comme impliquant une approbation de cette promesse n'ont pas ce caractère ;

« Attendu que dans l'un d'eux, l'appelant s'est borné, comme le prouvent les termes dont il s'est servi, à consigner par écrit ce qui a été dit verbalement entre parties au moment où le *Royal Oak* était encore en détresse, et que l'autre document n'est qu'un chèque tiré sur le courtier André, sous la réserve de l'approbation de ce dernier, qui a été toute valeur à ce chèque en refusant de l'agréer ;

« Attendu enfin que le rapport de mer susmentionné ne devait que relater, comme il l'a fait, les circonstances dans lesquelles a été pris l'engagement dont l'intimé poursuit l'exécution ; que l'appelant n'avait pas à s'y expliquer sur la validité ou la nullité de cet engagement ; que le silence qu'il y a gardé, quant à ce dernier point, ne saurait donc être interprété contre lui ;

« En ce qui concerne la hauteur du salaire revenant à l'intimé pour le sauvetage du *Royal Oak* :

« Attendu que la somme allouée de ce chef par le jugement attaqué est exagérée, et que d'après l'ensemble de toutes les circonstances de la cause, il y a lieu de réduire cette somme de moitié ;

« Par ces motifs et ceux du premier juge qui ne sont pas contraires au présent arrêt, la Cour met à néant l'appel incident; et statuant sur l'appel principal, met à néant le jugement dont appel, en tant qu'il a condamné l'appelant au paiement d'une somme de 10,000 fr. avec les intérêts judiciaires, à titre d'indemnité d'assistance; émendant quant à ce, condamne l'appelant à payer à l'intimé dudit chef la somme de 5,000 fr. seulement avec les intérêts judiciaires et les dépens de première instance; dit que ces condamnations, y compris les dépens du recours en garantie, seront réglés en avarie grosse; condamne l'intimé à tous les dépens d'appel... » (Du 15 mai 1879. — Plaid. MMes Edmond Picard c. Louis Leclercq.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Lelièvre, 1er président.

23 novembre 1878.

JUGEMENT. — QUALITÉS. — AVOUÉ. — DÉCÈS DE LA PARTIE. RÉVOCATION. — DÉPENS. — SOLIDARITÉ. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

L'avoué qui a occupé pour une partie conserve le droit et le pouvoir de concourir à la rédaction des qualités, malgré le décès de sa partie, survenu depuis la mise en délibéré de l'affaire ou la révocation de son mandat après le prononcé du jugement.

L'emploi, même abusif, de moyens ou d'expédients purement dilatoires par un plaideur, n'entraîne pas nécessairement sa condamnation à une réparation plus ample que celle des dépens.

Les dépens ne peuvent être adjugés solidairement au cas où plusieurs parties succombent, sinon à titre de dommages-intérêts.

(LES ÉPOUX GUISSET-COHY C. VEREECKEN ET DICK.)

Il s'agissait du règlement des qualités de l'arrêt rendu par la cour de Gand le 26 mai 1877, rapporté *suprà*, p. 572, Vereecken étant décédé le 4 mai, pendant le délibéré. L'avoué de Guisset avait signifié ses qualités nonobstant ce décès à l'avoué ayant occupé pour le défunt.

ARRÊT. — « Attendu que l'intimée Colette Vereecken, héritière, avec François Vereecken, de la succession de leur frère Jacques Vereecken, décédé à Gand le 17 mai 1875, a, par exploits d'huissiers des 26 et 28 juin de la même année, dicté action, devant le tribunal civil de Gand, contre François Vereecken et contre les appelants, aux fins de s'entendre condamner à procéder, avec elle, devant un notaire à choisir de commun accord, sinon à désigner d'office par le juge, à la vente publique par licitation des biens immeubles dépendant de ladite succession ;

« Attendu que les appelants, domiciliés à Bonnine lez-Namur, ont été assignés, à raison de leur qualité de nus propriétaires de tous les droits mobiliers ou immobiliers recueillis par François Vereecken, *ab intestat* ou à titre de légataire, dans la succession de Jacques Vereecken, nue propriété qui leur avait été donnée par François Vereecken, le 31 mai 1875, suivant acte passé devant Me Dubois, notaire à Namur, dûment enregistré et en outre transcrit au bureau des hypothèques à Gand, lieu de la situation des biens, le 9 du même mois ;

« Attendu que François Vereecken a, d'autre part, été mis en cause à raison de sa qualité d'usufruitier des biens ainsi recueillis, usufruit qu'il avait expressément retenu par le même acte de donation ;

« Attendu que l'instruction et le jugement de cette demande ont été suspendus par l'inscription de faux incidemment introduite par François Vereecken contre cet acte authentique ;

« Attendu qu'un jugement, rendu dans cette instance le 15 janvier 1877, a débouté François Vereecken de sa demande ; que le jugement a été confirmé par arrêt de cette cour du 26 mai suivant (1) et que, par suite, les effets de cette donation, dont la sincérité est définitivement et souverainement reconnue, ne peuvent plus être paralysés ;

« Attendu, d'autre part, que le décès de François Vereecken survenu le 4 mai 1877, et qui n'a pu faire différer cette décision, la cause se trouvant en état, a eu pour effet immédiat de mettre fin à l'usufruit que le défunt s'était réservé sur la part indivise qui lui avait été dévolue des biens délaissés par Jacques Vereecken ; que par suite, depuis lors, les appelants sont à l'exclusion de tous autres devenus pleins propriétaires de cette quotité ;

« Attendu que c'est donc à tort que l'intimé Dick, se disant héritier de François Vereecken par le fait que l'intimée Colette Vereecken a renoncé à la succession de ce dernier, et se prévalant, d'autre part, de ce que la demande principale en licitation introduite en 1875 n'était pas en état au jour du décès dudit François Vereecken, a spontanément repris l'instance dans cette cause, et qu'en outre les deux intimés prétendent imposer aux appelants l'obligation d'assigner en reprise d'instance tous ceux qui, comme Dick, seraient héritiers de ce défunt ;

« Attendu, en effet, que tous les héritiers de François Vereecken sont sans intérêt et par suite sans droit à être en cause dans la présente instance, celle-ci ayant uniquement pour objet de faire ordonner la licitation de biens dont les appelants sont, avec Colette Vereecken, seuls propriétaires ;

« Attendu qu'ils n'ont pas même intérêt à être en cause en ce qui concerne les frais de la demande en licitation, ceux faits jusqu'au décès de leur auteur, de même que ceux occasionnés postérieurement en vue seulement de faire décréter cette licitation, devant passer comme frais de partage ;

« Que, par suite, c'est illégalement que le premier juge a déclaré qu'il y a lieu à reprise d'instance, déclaré régulière la reprise d'instance de l'intimé Dick et enfin admis ce dernier à justifier de sa qualité d'héritier de François Vereecken ;

« Attendu que c'est en vain que les intimés soutiennent :

« 1° Que faute d'une signification de l'arrêt du 26 mai 1877 à tous les héritiers de ce défunt individuellement, cet arrêt n'existe pas pour eux ;

« 2° Qu'au surplus, la notification faite le 28 novembre 1877 à chacun des intimés et, de plus, au domicile de François Vereecken, à tous les héritiers de ce défunt collectivement et sans désignation de noms, est nulle comme ayant eu pour objet un arrêt expédié sur des qualités signifiées à Me Hebbelynck, avoué constitué, il est vrai, par le défunt, mais qui, depuis le décès de sa partie, n'avait plus mandat de recevoir cette signification ni pouvoir pour faire opposition aux qualités signifiées ;

« Attendu en effet que le code de procédure civile a forcément maintenu en cause, contrairement au principe de l'article 2003 du code civil, l'avoué de la partie défunte jusqu'à ce que l'instance soit terminée, par cela seul qu'il a disposé que, dans les affaires en état, le jugement ne sera pas différé par le décès des parties ;

« Attendu d'ailleurs que, bien que la loi en ait confié la rédaction aux avoués, les qualités d'un jugement ou d'un arrêt sont une partie intégrante de celui-ci ; que leur signification aussi bien que leur règlement par le président ou par l'un des juges qui a participé à la décision, s'il y a contestation, sont un complément de l'instance ;

« Attendu que la signification du jugement ou de l'arrêt termine seule l'instance, en vertu même de la maxime invoquée par les intimés : « *Parta sunt non esse et non significari* ; » que le premier acte d'exécution est le commandement ; que cela est si vrai que, suivant une jurisprudence constante approuvée par la doctrine, les frais de levée et de signification du jugement sont des frais d'instance et non des frais de paiement et que la répartition doit en être réglée entre les parties qui succombent par la disposition du jugement relative aux dépens (Bourges, 12 novembre 1831, cité par Dalloz, Rép., V° *Frais et dépens*, n° 78) ;

« Attendu que la question de savoir s'il y a lieu à constitution d'un nouvel avoué pour recevoir signification des qualités n'est agitée que dans l'hypothèse bien différente où l'avoué d'une des parties est décédé ou a cessé de postuler depuis la prononciation du jugement, c'est-à-dire seulement quand il survient une possibilité matérielle de procéder à cette signification au vœu de l'art. 142 du code de procédure civile ;

« Attendu que la rédaction des qualités et l'opposition à celles-ci sont si bien considérées comme appartenant de droit aux avoués qui, pour leurs clients respectifs, ont suivi les débats jusqu'au prononcé du jugement, que la jurisprudence, nonobstant l'art. 75 du code de procédure civile, dénie aux parties le pouvoir de révoquer alors leurs avoués (cass. franç., 24 mai 1830 [Pas. fr., 23, 406]) ;

« Attendu, donc, qu'à défaut d'opposition aux qualités de

(1) *Suprà*, p. 572.

l'arrêt du 26 mai 1877, signifiées ainsi qu'il est dit ci-dessus, ledit arrêt a été valablement rédigé et expédié sur ces qualités ;

» Attendu que la signification qui a été faite de cette même décision ne satisfait pas moins aux exigences de la loi (code de procédure civile, art. 447) ; qu'au surplus, elle suffit tout au moins à justifier que les héritiers de François Vereecken n'avaient aucun droit de reprendre l'instance dans la cause principale en licitation et, par suite, qu'il n'y avait non plus, de la part des appelants, aucune obligation de les assigner aux fins de cette reprise ;

« Attendu que les autres moyens invoqués par les intimés ne sont pas plus fondés ;

« Attendu que, dans la réalité, ils ne sont que des expédients, produits uniquement dans l'espoir d'apporter de nouvelles entraves à la solution du procès actuel ;

« Attendu, en effet, qu'en admettant gratuitement que les héritiers de François Vereecken auraient encore le droit de se pourvoir, soit en cassation, soit par la voie de la requête civile, contre l'arrêt du 26 mai 1877, il est certain que ni l'un ni l'autre de ces recours ne serait susceptible d'empêcher l'exécution de cet arrêt (art. 16 de la loi du 1er décembre 1790 ; 47 de l'arrêté-loi du 15 mars 1815 ; 1319 du code civil ; 19 de la loi du 25 ventôse an XI et 497 du code de procédure civile) ;

« Attendu, d'autre part, qu'un arrêt de cette cour du 27 décembre 1877, qui a déclaré recevable l'appel contre le jugement du 18 juillet précédent, a en même temps ordonné aux parties de plaider à toutes fins ; que la matière est disposée à recevoir une solution définitive, les appelants ayant d'ailleurs maintenu leur acquiescement donné en première instance à la demande de licitation et que, par suite, il y a lieu à évocation (code de procédure civile, art. 473) ;

« Quant à la demande de dommages-intérêts formulée devant la cour par les appelants, dans leurs conclusions du 14 février 1878, rencontrées le 23 du même mois par les intimés :

« Attendu, tout d'abord, que les parties ne sont recevables à demander des dommages-intérêts en cause d'appel que pour le préjudice souffert depuis le jugement, ce qui exclut les dommages-intérêts ayant pour objet un préjudice antérieur (code de procédure civile, art. 464) ;

« Attendu, ensuite, qu'en admettant même qu'il y ait eu préjudice, et que les intimés, en puisant dans des textes de lois mal interprétés les moyens de procédure à l'aide desquels, agissant de concert, ils ont retardé jusqu'ores la solution du procès, aient abusé d'un droit, il n'est pas moins certain qu'en principe général le rejet de ces moyens n'est susceptible d'entraîner contre eux que la condamnation aux dépens (code de procédure civile, art. 130 et 470), condamnation qui, n'étant pas encourue à titre de dommages-intérêts, ne peut pas même être prononcée solidairement ;

« Attendu, toutefois, qu'il y a lieu de mettre à la charge de la masse au partage de laquelle tend la demande en licitation, outre les frais faits dans cette cause jusqu'au décès de Français Vereecken, ainsi qu'il est dit ci-dessus, une partie des dépens du présent arrêt, qui va devenir le titre même en vertu duquel la licitation de biens non commodément partageables en nature sera réalisée ;

« Par ces motifs, la Cour met le jugement dont est appel à néant ; émendant, dit qu'il n'y a pas lieu à reprise d'instance, ni, par suite, à admettre l'intimé Dick à la preuve de sa prétendue qualité d'héritier de François Vereecken et rejette comme non fondés tous les moyens des intimés ; évoquant d'autre part et abjugeant toutes autres conclusions, ordonne la vente et adjudication publique des immeubles dépendant de la succession de Jacques Vereecken et appartenant indivisément pour moitié aux appelants et pour l'autre moitié à l'intimée Colette Vereecken, ce par le ministère d'un notaire dont les appelants et ladite intimée seront tenus de convenir endéans la quinzaine à partir de la signification du présent arrêt, sinon devant le notaire De Naeyere, de résidence à Gand, que la cour nomme d'office à cette fin et sur le pied du cahier des charges dressé par la partie la plus diligente ; condamne enfin les intimés aux dépens tant de première instance que d'appel faits depuis le décès de François Vereecken, y compris les quatre cinquièmes des dépens afférents au présent arrêt, le cinquième restant, ainsi que les frais faits avant le décès dudit Vereecken, devant entrer en compte entre Colette Vereecken et les appelants comme frais de partage... » (Du 23 novembre 1878. — Plaid. MMes A. Claeys et Julien Buse.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Longé.

12 mai 1879.

JURY. — QUESTIONS. — ASSASSINAT. — BLESSURES. CONTRADICTION.

Il n'y a point contradiction entre la réponse du jury, par laquelle il déclare un accusé coupable de tentative d'assassinat et celle par laquelle, à raison du même fait, il le déclare coupable tout au moins de blessures graves.

(DEVOS.)

Arrêt. — « Sur l'unique moyen de cassation, accusant la violation des principes du code d'instruction criminelle et spécialement la violation et la fausse application de l'art. 350 de ce code :

« Attendu qu'il résulte des actes de la procédure instruite à charge de Joseph Devos, que le jury a répondu affirmativement d'abord aux questions ayant trait à une tentative d'assassinat commise à Jodoigne, le 25 mai 1878, sur la personne de Xavier Berger, et ensuite aux questions relatives à des coups et blessures volontaires que Devos était subsidiairement accusé d'avoir portés avec préméditation à la même personne, le même jour, au même lieu et qui avaient causé une maladie paraissant incurable ;

« Attendu que ces deux séries de questions s'appliquaient aux mêmes actes de violence, envisagés dans leurs rapports avec deux dispositions différentes de la loi pénale ;

« Attendu que ceux de ces actes qui étaient l'objet de la seconde série de questions se trouvaient implicitement compris dans la première ;

« Qu'il n'y a pas de contradiction entre les réponses affirmatives données à ces questions, puisque les coups et blessures portés volontairement avec préméditation et ayant causé une maladie paraissant incurable, peuvent constituer une tentative d'assassinat ;

« Attendu qu'il n'y a pas non plus de doute sur la volonté des jurés ;

« Qu'en effet, ayant proclamé par sept voix contre cinq la culpabilité de Devos au sujet de la tentative d'assassinat, ils ont pu, se plaçant à un point de vue purement subsidiaire, dire que l'accusé est « tout au moins » coupable de coups et blessures sans altérer par là le caractère positif de leur affirmation principale ;

« Attendu que leur déclaration subsidiaire est, à la vérité, superflue, mais qu'elle ne vicie pas le verdict ;

« Que dès lors la cour d'assises, après s'être jointe à la majorité du jury, s'est conformée à la loi en condamnant le demandeur du chef de la tentative prémentionnée, et en s'abstenant de le punir à raison de faits dont l'appréciation avait été soumise au jury dans la prévision d'une hypothèse qui ne s'est pas réalisée ;

« Attendu que la déclaration du jury n'ayant été l'objet d'aucun recours, il n'a pas été contrevenu à l'art. 350 du code d'instruction criminelle ;

« Attendu, au surplus, que toutes les formalités soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité ont été observées ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Hynderick en son rapport et sur les conclusions de Me Mesdach de ter Kiele, premier avocat général, rejette le pourvoi ; condamne le demandeur aux frais... » (Du 12 mai 1879.)

TRIBUNAL DE SIMPLE POLICE DE MOLENBEEK-SAINT-JEAN.

M. Bernaerts, juge de paix.

25 avril 1879.

AFFICHE. — LACÉRATION MÉCHANTE. — PRESBYTÈRE. DESSERVANT.

Le presbytère est une dépendance du domaine communal qui peut être employée comme lieu ordinaire d'affichage.

Est coupable de lacération méchante d'une affiche légitimement apposée, le desservant qui arrache les affiches apposées sur le mur du presbytère qui a, de temps immémorial, servi à l'affichage.

(HEYMANS ET CONSORTS.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il résulte d'un arrêt de la cour d'appel de Gand du 4 juin 1870 (1), que les fabriques d'église sont des établissements publics affectés au service du culte, qui n'ont d'autres droits que ceux qui leur ont été conférés par la loi, et que l'attribution par la loi aux fabriques d'église des biens affectés aux cultes n'a pas eu pour effet de les constituer propriétaires de ces biens, qui appartiennent à la nation ;

« Attendu qu'un autre arrêt de la même cour du 15 janvier 1870 (2) décide encore le même principe en soutenant, en outre, que le culte catholique est considéré par la loi comme un service d'utilité publique, et que les biens restitués aux fabriques pour les besoins de ce service n'ont pas cessé d'appartenir à la nation, les fabriques n'en ayant qu'une jouissance précaire subordonnée au maintien de ce service ;

« Attendu qu'un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 3 juin 1869 (3) déclare que les fabriques sont propriétaires, mais que l'affectation à un service public leur imprime le caractère de dépendances du domaine public communal ;

« Attendu que de ces différentes décisions, il résulte que peu importe la question de propriété, on doit reconnaître que les presbytères sont bien réellement des établissements publics, une dépendance du domaine communal et peuvent être employés comme lieux ordinaires d'affichage ;

« Attendu que les curés ne sont pas plus locataires qu'ils ne sont usufruitiers des presbytères ; qu'ils manquent à cet égard des qualités essentielles exigées pour cela par la loi ; que leur droit de jouissance est un droit purement personnel ;

« Attendu qu'un arrêt de la cour de cassation du 4 novembre 1875 (4) décide que le curé, troublé dans la jouissance de son presbytère par voie de fait, n'a par l'action en *complainte* contre l'auteur du trouble ;

« Attendu qu'en présence de toutes ces considérations, le droit que le curé a fait valoir pour agir comme il l'a fait n'existe pas dans l'espèce ;

« Quant à la contravention :

« Attendu qu'il a été établi à toute évidence par l'instruction faite à l'audience que le mur du jardin de la cure de Jette-Saint-Pierre était de temps immémorial destiné à recevoir les affiches, tant sur la planche qui s'y trouve attachée que sur le restant dudit mur, lorsque pour l'un ou l'autre motif la planche ne pouvait les contenir, et qu'actuellement sur ledit mur, à coté de la planche, se trouve encore une affiche jaune annonçant l'installation du bourgmestre ;

« Attendu que ce même mur ainsi que le mur de la maison communale constituent les deux seuls lieux habituels d'affichage dans la commune de Jette-Saint-Pierre ; que ce fait a été déclaré exister par le représentant des parties civiles, et qu'aucune dénégation n'a eu lieu à cet égard ;

« Attendu qu'en présence d'une notoriété aussi bien établie, il n'y a pas lieu d'examiner si c'est par un ordre formel de l'autorité ou en vertu d'un règlement communal qu'on a agi relativement à l'affichage, toujours de la même manière, et cela sous toutes les administrations qui se sont succédé dans cette commune ;

« Attendu que s'il est vrai que le garde champêtre, entendu comme témoin, a déclaré n'avoir jamais reçu aucun ordre du bourgmestre d'afficher audit mur, jamais personne ne le lui avait défendu ;

« Attendu qu'en continuant à afficher aux deux endroits dont il s'agit, on n'a fait que suivre ce qu'un usage constant avait consacré de tout temps, et qui, jusqu'à présent, n'avait fait doute pour personne relativement à la légalité de son existence ;

« Attendu que dans une pareille situation, l'administration et les gardes champêtres ont agi conformément au bon sens et à l'esprit de la loi, ceux-ci en continuant d'afficher aux endroits précités, et l'administration en continuant un usage favorable à tout le monde et nuisible pour personne ;

« Attendu que dans de pareilles circonstances, il y a lieu à déclarer que les affiches étaient légitimement apposées ; que les discussions qui ont eu lieu aux Chambres ne laissent aucun doute à cet égard, surtout prises dans leur ensemble ; qu'il s'est en effet agi alors du point de savoir s'il était permis d'apposer des affiches sur une maison particulière et si, sans contrevenir à la loi, on pouvait les arracher ;

« Attendu que ce cas ne saurait en aucune façon être comparé à l'espèce actuelle ;

« Attendu d'ailleurs que le premier prévenu, se jugeant lui-même, était il y a quelque temps si convaincu que les affiches qui se trouvaient sur le mur du jardin de la cure qu'il occupe y étaient légitimement apposées, qu'il a, après avoir arraché récemment l'affiche annonçant une cavalcade organisée au profit des écoles, versé, pour éviter le dépôt d'une plainte, une somme de 50 fr. dans la caisse du Denier des écoles ;

« Attendu que ce fait a été soutenu à l'audience et répété en conclusions sans avoir été dénié par personne ;

« Attendu qu'il résulte de toutes ces considérations que tous les éléments de la prévention existent pour les premier et troisième prévenus, et qu'aucun fait contraventionnel n'a été constaté à l'égard du deuxième ;

« Par ces motifs, en vertu de l'article 560, § 1er, du code pénal, renvoie Joseph-Ferdinand Vermandere des fins des poursuites, sans frais ;

« Condamne Pierre-Jacques Heymans et Edouard Vermandere, chacun à une amende de 15 francs et, en outre, aux frais envers la partie publique ;

« Quant aux parties civiles :

« Attendu qu'elles se désistent quant au sieur Joseph-Ferdinand Vermandere ;

« Attendu que la conduite du premier et du troisième prévenus a causé évidemment un préjudice aux parties civiles, et qu'en présence du paiement de 50 francs fait dans les circonstances du fait précité, une somme de 150 francs de dommages-intérêts peut être équitablement allouée aux parties civiles, pour les trois affiches annonçant des ventes publiques qui ont été arrachées méchamment et sans droit par les prévenus ;

« Par ces motifs, condamne les sieurs Pierre-Jacques Heymans et Edouard Vermandere à payer solidairement à chacune des parties civiles, à titre de dommages-intérêts, une somme de 50 francs ; les condamne en outre aux frais envers lesdites parties... » (Du 25 avril 1879. — Plaid. MMes DEGAND c. DE SMETH aîné.)

OBSERVATIONS. — Le code pénal de 1867 présente une importante lacune au sujet des affiches : il punit, à l'article 560, n° 1, « *ceux qui auront méchamment enlevé ou déchiré les affiches légitimement apposées,* » mais il ne prévoit point le fait de coller sur une affiche, au temps où elle devait encore servir, un papier qui la recouvre entièrement. L'autorité communale, à qui il appartient de régler l'affichage, quant au lieu et au mode (arrêt de la cour de cassation du 28 avril 1879, *suprà*, p. 684), pourrait sans aucun doute combler cette lacune dans un règlement communal sur l'affichage.

(1) BELG. JUD., 1870, p. 1204.
(2) IBID., 1870, p. 433.
(3) IBID., 1869, p. 774.
(4) IBID., 1875, p. 1445.

Actes officiels.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE D'INSTRUCTION. DÉSIGNATION. Par arrêté royal du 11 juin 1879, M. Verbeke, juge au tribunal de première instance séant à Courtrai, est désigné pour remplir, pendant un nouveau terme de trois ans, les fonctions de juge d'instruction près ce tribunal.

Jurisprudence générale PAR MM. DALLOZ.

Répertoire alphabétique, 44 tomes in-4°, divisés en 50 volumes 528 francs, payables par fractions annuelles de 100 francs ; au comptant 440 francs.

Répertoire et Recueil périodique, 1845 inclus 1871, réunis ensemble, 820 francs, payables par fractions annuelles de 100 francs ; au comptant 670 francs.

Table de 22 ans, 1845 à 1867 *du Recueil*, 40 francs.

S'adresser à l'administration, rue de Lille, 19, à Paris.

M. L. LEMOINE, agent comptable.

Bruxelles. — Alliance Typographique, rue aux Choux, 37

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
Belgique. 25 francs.
Allemagne. Hollande. France. Italie. 30 »

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 Crassier, 1er prés.

3 mai 1879.

COMMUNE. — FABRIQUE D'ÉGLISE. — CIMETIÈRE. PROPRIÉTÉ.

Les cimetières sont la propriété des communes et non des fabriques d'église.

Il en est ainsi même des anciens cimetières des villes achetés en Belgique par les fabriques en exécution de l'Edit du 26 juin 1784.

(ROELS C. LA VILLE DE GAND.)

Un pourvoi en cassation a été dirigé contre l'arrêt de la cour d'appel de Gand, du 28 mars 1877, rapporté BELG. JUD., 1877, p. 721.

M. l'avocat général MÉLOT a donné son avis en ces termes :

« Par exploit du 12 décembre 1874, la ville de Gand a fait assigner le sieur Jules Roels pour s'entendre condamner à déguerpir d'une maison située dans l'enclos de l'ancien cimetière de la porte de Bruges.

L'action était basée sur ce que la ville avait l'administration, la police et la propriété de ce cimetière dont le conseil communal de Gand, par résolution du 2 novembre 1872, avait ordonné la fermeture à dater du 1er janvier 1873.

Roels a répondu qu'il avait pris la maison à bail des fabriques des églises de Saint-Michel, de Saint-Nicolas et de Saint-Martin. Il a appelé ces fabriques en cause, et celles-ci, invoquant un droit de propriété sur le cimetière, ont conclu à ce que la demande fût déclarée non recevable et non fondée.

Le jugement rendu par le tribunal de Gand le 29 mars 1876 (BELG. JUD., 1876, p. 481) ne rencontre pas les premières conclusions de la ville, fondées sur l'exercice du droit de police que lui confère le décret du 23 prairial an XII. Il dit qu'avant la Révolution française, le cimetière litigieux appartenait aux fabriques; et par interprétation des lois et décrets qui ont régi la Belgique après la conquête, il décide qu'actuellement la propriété du cimetière réside dans le chef de la commune de Gand.

L'arrêt de la cour de Gand du 28 mars 1877 (BELG. JUD., 1877, p. 721), déféré à votre censure, n'argumente pas davantage du droit de police invoqué par la ville de Gand. Il juge qu'il serait superflu de rechercher si, antérieurement à la Révolution française, les fabriques étaient propriétaires du cimetière litigieux. La raison en est que ce cimetière, comme tous les biens ecclésiastiques, a été réuni au domaine de l'Etat par les lois de la Révolution, et que loin d'avoir été restitué aux fabriques il a été définitivement transféré à la commune de Gand, à titre d'établissement affecté à un service public communal.

Le pourvoi dirigé contre un arrêt ainsi motivé soumet donc directement à la cour l'importante question de savoir à qui appartiennent les cimetières frappés autrefois de main-mise nationale.

Nous n'avons pas l'intention d'exposer ici tous les éléments de cette longue controverse. Les mémoires imprimés vous ont rappelé déjà les arrêts, les avis des magistrats du parquet et les autorités diverses qu'on peut invoquer sur la matière. Les plaidoiries ont complété l'œuvre des mémoires; et il y a peu de lumières nouvelles à apporter au débat. A peine de fatiguer inutilement votre attention, nous devons donc nous borner à motiver, aussi brièvement que possible, l'opinion à laquelle nous avons cru devoir nous arrêter.

I. D'abord, et malgré les autorités considérables citées en sens contraire, il peut encore paraître très-douteux que *tous* les anciens cimetières belges fussent la propriété des fabriques.

Il est universellement reconnu qu'avant 1789 les cimetières étaient *res sacræ* sans distinction d'origine. Dès que le terrain affecté à la sépulture était dédié à Dieu, il sortait du domaine civil pour rentrer dans le domaine divin. A ce titre il devenait *res nullius*, c'est-à-dire chose que personne ne pouvait posséder en propre. Sans doute il ne suffisait pas qu'un bien eût été consacré à Dieu pour être à jamais hors du commerce. La loi chrétienne n'avait pas admis sous ce rapport les idées rigoureuses du paganisme (voir l'avis de M. le procureur général GANSER, BELG. JUD., 1851, p. 1057). Ce point, enseigné par les auteurs de droit canon, ressort d'ailleurs à l'évidence de faits nombreux antérieurs à la réforme de Joseph II et rappelés dans le mémoire de la défenderesse.

Les matériaux des églises démolies et l'emplacement des cimetières supprimés, recevaient les destinations les plus diverses. Ces destinations leur étaient données tantôt par le décimateur (1), tantôt par le chapitre (2) ou par les habitants (3) ou bien par le chapitre de concert avec les habitants (4) et quelquefois par les maïeur et échevins à ce autorisés par un conseil souverain (5). On constate même qu'en 1772 l'église de Dion-le-Mont ayant été reconstruite, l'emplacement de l'ancienne église et de l'ancien cimetière a été vendu comme bien communal. (TARLIER et WAUTERS, *Canton de Wavre*, p. 80.)

Il nous semble donc bien difficile de soutenir que, sous l'ancien droit, les fabriques étaient propriétaires de *tous* les cimetières qui cessaient d'être affectés aux inhumations. Voici, au contraire, le principe qui paraît se dégager des faits : La communauté à qui incombait l'obligation, ou à qui l'autorité compé-

(1) En 1640, le *décimateur* d'Archennes emploie les pierres provenant des ruines du chœur de l'église à recouvrir d'une voûte la chapelle d'un monastère à Louvain. (Voir deuxième mémoire, p. 26, avec les autorités à l'appui.)

(2) En 1786, le *chapitre* de l'église Saint-Germain, à Tirlemont, est autorisé par l'archevêque à employer un ancien cimetière à une destination profane. (Idem, p. 27.)

(3) En 1725, les *habitants* d'Autre-Eglise rebâtissent une partie de la nef de l'église, au moyen d'une taxe et du produit de la vente des vieux matériaux. En 1728, à Bas-Heylissem, les *habitants* élèvent un nouveau baptistère et convertissent en école l'emplacement de l'ancien. (Idem, p. 27.)

(4) En 1699, le *chapitre* de Namur *et les habitants* de Jambes stipulent que l'on emploiera à la construction de l'église d'anciens matériaux encore en état de servir. (Idem, p. 26.)

(5) Par arrêté du Conseil souverain du Hainaut, du 20 mars 1725, *les maïeur et échevins* d'Estinnes-au-Val sont autorisés à reconstruire la nef et la tour de leur église, en employant les pierres provenant de la démolition des chapelles latérales ainsi que de la vieille tour. (Idem, p. 27.)

tente confiait le soin d'élever des établissements religieux nouveaux, disposait ou était autorisée à disposer des établissements anciens; et la communauté en usait ainsi, non en vertu d'un droit de propriété privée sur la chose, mais à raison de la charge qui lui était imposée.

Nous savons que le cimetière *litigieux* a été construit pour satisfaire aux prescriptions de l'Édit de Joseph II du 26 juin 1784. Il importe donc de rechercher si la législation de cette époque confirme le principe dont nous venons de parler.

L'Edit défend d'une façon absolue d'inhumer dans les églises ou édifices couverts, et, à partir du 1er novembre 1784, il interdit toute inhumation dans les endroits même découverts des villes et bourgs (art. 1 et 2).

Pour remplacer les cimetières supprimés, l'Empereur ordonne *au magistrat* des villes et bourgs de choisir, sous l'agrément du gouvernement, l'emplacement, le nombre et l'étendue des cimetières à établir hors des limites de ces localités (art. 4 et 5). Chaque paroisse ne devra plus avoir son cimetière particulier; le *magistrat* reste libre d'affecter un cimetière commun au service de plusieurs paroisses (art. 6).

A la vérité, les art. 10, 11 et 12 imposent aux administrations des paroisses *l'obligation d'acquérir* et de *payer* l'emplacement choisi par le magistrat, ainsi que le coût des murs du cimetière, la maison du fossoyeur, les chars funèbres, etc. Mais l'Edit va les mettre en mesure de faire face à ces dépenses. D'abord, et afin d'éviter tout retard, la Caisse de religion avancera les sommes nécessaires aux premiers frais, ce qui sera constaté par une déclaration du magistrat (art. 13 et 14). Les cimetières anciens seront vendus par les administrations des paroisses, sous l'inspection et l'approbation des magistrats (art. 15). Et à qui reviendra le prix de vente? — Est-ce à celui qui avait affecté autrefois le sol du cimetière à l'usage auquel il avait servi, et dont le droit de propriété privée viendrait à renaître par cela même que le cimetière aurait perdu son caractère religieux?

Non. Que l'emplacement ait été fourni par une famille, par une communauté, par la paroisse ou par la ville, l'Edit ne distingue pas. Il ne reconnaît à personne un droit de propriété privée sur les cimetières supprimés. Le Prince dispose de ces emplacements en vertu de son droit souverain, comme de choses sans maître tombées dans son domaine, et par l'art. 18 de son Edit, il déclare que les sommes à provenir de ces ventes « *appar-* « *tiendront* aux paroisses *qui sont chargées des frais de construc-* « *tion des nouveaux cimetières.* »

Parler et disposer ainsi c'est parler et disposer en maître. Les termes de l'Edit sont absolument contraires au droit de propriété privée revendiqué par les fabriques. Et en effet, vit-on jamais loi ou édit proclamer solennellement que le prix de vente d'un bien particulier *appartiendra* au propriétaire de ce bien? De plus, ce ne sont pas les paroisses dont les cimetières supprimés dépendent qui bénéficient des aliénations: ce sont les paroisses chargées des frais de construction des nouveaux cimetières. Si le Prince attribue à des paroisses déterminées le prix des ventes, ce n'est donc pas à raison d'un droit de propriété privée qu'elles auraient sur la chose vendue, mais en vertu de son autorité souveraine. En un mot, à l'exemple de ce qui se passait auparavant, l'émolument est accordé à la communauté qui supporte la charge.

Aux termes de l'art. 13, les fabriques faisaient elles-mêmes les dépenses exigées par l'Edit, et dans le cas où leurs ressources auraient été insuffisantes, elles pouvaient emprunter des fonds à la Caisse de religion. Le prix des terrains vendus devait être employé avant tout à *rembourser* ces avances (art. 18). Quant au solde et à toutes les autres dépenses, les fabriques devaient en obtenir le remboursement à l'aide des droits d'inhumation *fixés par le Prince* et *payés par le public*. L'art. 19 ordonne en effet que tout ce qui était payé aux paroisses et fabriques pour la sépulture des morts devrait servir, *sans pouvoir être diverti à un autre usage*, à payer les intérêts des capitaux avancés, à *rembourser* ces capitaux, à l'entretien des cimetières et *aux autres dépenses ordonnées par l'Edit*.

Il est à remarquer enfin que les administrateurs des paroisses étaient obligés de faire entrer ces recettes dans une *caisse séparée*, dont ils avaient à rendre annuellement un compte exact au magistrat. Dans le système de l'Edit, la charge de construire, d'entretenir les cimetières et de pourvoir aux inhumations était donc considérée comme un service tout à fait distinct des attributions ordinaires de la fabrique. Ce service avait un budget de dépenses et de recettes particulier, une caisse séparée, et il était soumis à un contrôle spécial.

La partie demanderesse dit dans son mémoire : « Comment contester que les cimetières acquis des deniers des fabriques fussent leur propriété? »

Après ce que nous venons de voir, nous cherchons en vain en quoi les deniers des fabriques ont servi à cette acquisition. Sans doute les fabriques ont dû faire toutes les dépenses ordonnées par l'Edit, soit à l'aide des avances de la Caisse de religion, soit à l'aide de leurs capitaux particuliers; mais ces capitaux leur *ont été remboursés d'abord* par le produit de la vente des cimetières anciens, et ensuite par les prélèvements annuels opérés sur la caisse *spéciale* des inhumations.

La caisse *générale* des fabriques n'a donc contribué en rien, sinon par des *avances*, à l'acquisition du cimetière litigieux. Et ce n'est pas là un titre suffisant pour en revendiquer la propriété.

Après avoir analysé l'Edit, nous nous sommes involontairement demandé comment ce différend serait jugé dans le cas où les institutions politiques de 1784 nous régiraient encore, à cette exception près que la charge des cimetières aurait été imposée aux communes.

Est-ce que le successeur de Joseph II reconnaîtrait aux fabriques un droit de propriété privée sur le cimetière construit à cette époque?

On peut affirmer le contraire, car l'Edit n'a pas fait cadeau aux fabriques du sol de ce cimetière, et nous venons de voir qu'elles ne l'ont pas payé de leurs deniers personnels. Selon nous, le Prince ferait ce qu'a fait son prédécesseur; considérant comme étant sans maître le cimetière devenu impropre à l'usage sacré auquel il était affecté, il en ordonnerait la vente en vertu de son *droit souverain*, et il attribuerait le *prix* de vente à la commune chargée des frais du cimetière nouveau. C'est-à-dire qu'aujourd'hui, comme alors, l'émolument irait à celui à qui la loi impose la dépense.

II. Admettons maintenant que cette thèse soit erronée et considérons le cimetière de la porte de Bruges comme une propriété fabricienne.

Il est universellement reconnu qu'à ce titre il faisait partie des *biens ecclésiastiques* que le décret du 2-4 novembre 1789 a mis à la disposition de la nation.

Comment la nation en a-t-elle disposé?

Nous examinerons cette question en suivant dans leur ordre chronologique, les lois et les décrets ayant trait à la matière.

Un premier décret du 12-24 *août* 1790, sur la constitution civile du clergé, avait supprimé un certain nombre d'églises paroissiales ou succursales. Un second décret du 6-15 *mai* 1791 ordonna que ces églises seraient *vendues comme biens nationaux*, et par son article 3 il déclara qu'il en serait de même des *cimetières* desdites paroisses et succursales supprimées.

Trois mois après la publication de la loi sur la constitution civile du clergé, l'article 33 de la loi du 28 *octobre*-5 *novembre* 1790 avait annoncé qu'il serait incessamment pourvu aux moyens de réparer et d'entretenir les églises paroissiales, les presbytères et les clôtures des cimetières conservés. Cette promesse fut tenue l'année suivante : l'article 4 de la *loi du* 6-15 *mai* 1791 porte en effet que *l'Etat* pourvoira par la Caisse de l'extraordinaire « *aux sommes qui se trouveront dues* » pour achat ou clôture soit des cimetières des églises supprimées, soit des *cimetières jugés nécessaires* par les corps administratifs sous la surveillance et l'inspection du Roi, pour les paroisses et succursales nouvellement circonscrites.

Les articles 2 et 6 avaient disposé dans le même sens en ce qui concerne les sommes qui se trouvaient dues pour construction et réparation des églises et des presbytères supprimés et conservés.

Voici donc, en résumé, la situation créée par l'Assemblée nationale : tous les biens ecclésiastiques étaient saisis, les uns étaient conservés, les autres aliénés comme inutiles; et l'Etat qui avait encaissé ou qui allait percevoir les prix de ces aliénations, payait tout ce qui était dû, tant à raison des biens aliénés, qu'à raison des biens conservés à leur destination.

En vertu de ce premier décret de liquidation, les anciens cimetières se trouvaient dégrevés de toutes dettes lorsque le 3 *septembre* suivant, la constitution de 1791 plaça au titre 1er, parmi les « *dispositions fondamentales garanties par la constitu-* « *tion* » la déclaration suivante : « Les biens destinés aux dé- « penses du culte et *à tous services d'utilité publique* appar- « tiennent à la nation et sont dans tous les temps à sa disposi- « tion. »

Il est inutile de dire que le pouvoir constituant n'entendait pas comprendre les biens destinés au service d'utilité publique dans le domaine *privé* de la nation. Déjà les articles 1 et 2 de la loi du 22 novembre-1er décembre 1790 avaient distingué entre le *domaine national* proprement dit et le *domaine public*, en faisant rentrer dans ce dernier domaine toutes les portions du

territoire national *qui ne sont pas susceptibles d'une propriété privée*.

Or, comment le législateur de cette époque a-t-il considéré le cimetière?

La réponse n'est pas douteuse. La déclaration des droits de l'homme, qui précède la constitution de 1791, avait aboli toute distinction naissant des opinions religieuses. Les anciens cimetières catholiques que la nation s'était appropriés étaient devenus des lieux de sépulture publics. Ils constituaient donc des *établissements publics* affectés indifféremment à tous les citoyens de la commune.

Un an après avoir proclamé qu'il y avait un domaine national et un domaine public, le législateur reconnut, par la loi du 5-10 août 1791, que les villes et communes possédaient des *édifices publics* et *des terrains destinés au service public* (art. 2, § 2). Toutes les dépenses qui dérivaient de ces propriétés étaient naturellement des dépenses communales et l'article 8 de la loi obligeait les communes à y pourvoir à l'aide d'une *quotité des contributions publiques* qui leur était attribuée.

S'il existait un domaine public communal, et si l'Etat abandonnait aux communes une part de contributions pour l'entretenir, il est manifeste qu'après s'être emparé des *anciens cimetières* pour en faire des *établissements publics*, la nation avait à la fois droit et intérêt à les faire passer dans le domaine public communal.

C'est ce qu'elle a fait par la loi du 24 août 1793.

Le § XXIX de cette loi, intitulé : *De l'actif des communes*, nous fait connaître en quoi cet actif consistera à l'avenir. La République supprime d'abord toutes les créances qu'elle doit aux communes. Elle s'empare ensuite de tous leurs biens, à charge de payer leurs dettes, puis elle compose leur actif *des objets destinés pour les établissements publics*. L'art. 91 qui dispose ainsi est rédigé en termes absolus et généraux. Il ne se prête à aucune distinction. Que leur origine soit ou non religieuse, les établissements publics communaux et par conséquent les cimetières sont *classés définitivement* dans l'actif des communes.

La nation avait-elle le droit d'agir ainsi? Pouvait-elle affecter spécialement certaine partie du domaine public général à un service départemental ou à un service communal? On ne saurait le contester.

Et son intérêt était d'accord avec son droit. Nous avons vu, en effet, qu'à cette époque l'Etat avait vendu les cimetières inutiles, qu'il en avait touché le prix et qu'il avait liquidé ce qui pouvait être dû tant du chef de ces cimetières que des cimetières conservés. Son œuvre était accomplie. Quelle utilité y avait-il pour lui à conserver dans le domaine public général d'anciens lieux de sépulture ecclésiastiques transformés en cimetières publics?

D'abord pareille propriété, hors du commerce, affectée à un service public communal, était plus onéreuse qu'utile à l'Etat. Et l'Etat était d'autant plus intéressé à transférer ces cimetières aux communes que par la loi du 24 août 1793, il leur avait abandonné une part d'impôts pour l'entretien des édifices et terrains destinés au service public. Enfin, le maintien de ces cimetières d'origine ecclésiastique dans le domaine public général, alors que le plus grand nombre des cimetières dépendaient déjà du domaine public communal, eût été contraire à ce caractère d'égalité et d'unité, que toutes les lois de l'époque cherchaient à imprimer à l'administration du pays.

Quant aux communes, elles ne trouvaient là qu'un mince émolument attaché à la charge de pourvoir au service des inhumations. Cette concession — si c'en était une — ne constituait peut-être pas pour elles l'équivalent de ce que l'Etat leur enlevait. En effet, si par cette nouvelle loi de liquidation et d'unification, la République s'emparait de l'actif des communes à charge de payer leurs dettes (art. 91), il ne faut pas oublier qu'elle avait commencé par éteindre toutes les créances que les communes pouvaient faire valoir contre la nation (art. 90).

Quelques mois après, le 2 décembre 1793, la Convention s'occupa une dernière fois des cimetières pour déclarer « qu'aucune « loi n'autorise à refuser la sépulture dans les cimetières publics « aux citoyens décédés, quelles que soient leurs opinions reli« gieuses et l'exercice de leur culte. » Enfin le sens de l'art. 91 de la loi du 24 août 1793 fut fixé par une série de lois autorisant les communes soit à acquérir des cimetières, soit à aliéner des cimetières anciens, et cela sans distinguer à qui ces anciens cimetières avaient pu appartenir autrefois. (Toutes ces lois sont rapportées en note pages 12, 13 et 14 du premier mémoire de la défenderesse.)

Résumant ce que nous venons d'exposer, nous disons : Envisagés comme biens ecclésiastiques, les anciens cimetières ont été frappés de main-mise nationale en 1789.

Tout ce qui était dû à raison de ces cimetières, tant conservés que supprimés, a été payé par l'Etat en vertu du décret du 6-15 mai 1791. Cette liquidation étant faite, la constitution du 3 septembre 1791 a disposé que les cimetières conservés, à titre de biens destinés à un service d'utilité publique, appartenaient à la nation en général et étaient dans tous les temps à sa disposition. Enfin, après que la loi du 5-10 août 1791 eut mis les dépenses locales à la charge des communes, la loi du 24 août 1793, enlevant à ces communes biens, créances et dettes, a déclaré que leur actif se composerait des objets destinés pour les établissements publics. Depuis lors les communes ont acquis les cimetières nouveaux, de même qu'elles ont aliéné les cimetières anciens. En un mot les lieux de sépulture ont été considérés, sans distinction d'origine, comme des biens affectés par la nation à un service public communal.

Telle est la législation de l'Assemblée constituante et de la Convention nationale.

III. Cependant les lois politiques du pays subissent de profondes modifications; et en exécution de l'art. 12 du Concordat, l'art. 75 de la loi du 18 germinal an X, remet à la disposition des évêques « les édifices anciennement destinés au culte catholique, « actuellement dans les mains de la nation. »

Le pourvoi argumente en vain de cette disposition. Les demanderesses ne l'ont pas invoquée devant la cour de Gand, et selon nous, elle est étrangère à la matière qui nous occupe.

Il ne s'agit point ici d'un édifice du culte, ni même d'un cimetière entourant un semblable édifice, mais d'un cimetière établi en vertu de l'édit de 1784, c'est-à-dire sur un terrain absolument distinct de l'église.

Vient enfin l'arrêté du 7 *thermidor an XI*, dans lequel les fabriques trouvent la base principale de leur droit.

L'article 1er est ainsi conçu : « Les biens des fabriques *non* « *aliénés*, ainsi que les rentes dont elles jouissaient et dont le « transfert n'a pas été fait, *sont rendus à leur destination*. »

Il nous est impossible d'interpréter cet arrêté comme le fait le pourvoi.

Nous avons dit plus haut qu'à notre avis le cimetière litigieux n'était point un *bien de fabrique*. Nous ajoutons maintenant qu'en l'envisageant comme une propriété fabricienne, ce cimetière, nationalisé au profit du domaine public général, était passé dans le domaine public communal, et qu'*aliéné* dans l'intérêt d'un service public, au moment où l'arrêté de thermidor a paru, il ne rentre pas dans les termes de cet arrêté.

Nous disons, en troisième lieu, que l'arrêté n'a entendu parler que de biens productifs de revenus, se trouvant encore dans le *domaine privé* de l'Etat et que l'Etat renonçait à aliéner pour les affecter aux frais du culte.

Les nombreux documents invoqués dans le mémoire de la défenderesse ne laissent aucun doute à cet égard. Bornons-nous à rappeler qu'en prévision de l'arrêté qui allait être rendu six mois après, le ministre des finances faisait déjà connaître aux préfets, le 27 pluviôse an XI, « que les biens provenant des fabriques seraient « distraits des *domaines nationaux restant à vendre*, et qu'en « conséquence toute aliénation de ces fonds de biens serait dès « cet instant suspendue. » (Deuxième mémoire, pièce XIV.)

PORTALIS (*Discours, etc.*, p. 299), parlant des biens restitués aux fabriques, disait que « c'étaient des biens dont les *revenus* « peuvent aider les fidèles à supporter les dépenses du culte. »

Enfin, le ministre des finances, GAUDIN, écrivait le 11 août 1806 : « Le gouvernement n'a entendu restituer aux fabriques « que les biens et rentes *disponibles* à l'époque de l'arrêté du « 7 thermidor an XI et *qui produisaient un revenu à l'Etat*. »

A ce titre encore, on ne saurait comprendre que le cimetière de la porte de Bruges ait été restitué aux fabriques. Ce lieu de sépulture public n'était pas un bien disponible; il ne pouvait être question d'en suspendre l'aliénation et il ne produisait point des revenus à l'Etat.

Le décret porte enfin que ces biens sont « *rendus à leur destination*. »

Généralement, la destination d'une chose s'entend de l'usage qui peut en être fait. Or, l'Edit de 1784 affectait le cimetière litigieux à la sépulture des habitants d'un quartier de la ville de Gand, et il servait encore à cet usage au moment où l'arrêté de thermidor a paru. Cet arrêté n'avait donc pas à rendre au cimetière une destination qu'il n'avait pas perdue.

Il est vrai que par *destination* on exprime encore l'idée d'une *disposition déterminée*. Dans ce sens, on dira par exemple : il faut respecter la destination des fondateurs.

Mais le cimetière de la porte de Bruges, dont la destination première était de servir de lieu de sépulture, avait-il pour destination seconde d'être la propriété privée des fabriques pour le cas où son affectation spéciale viendrait à cesser?

Rien dans l'Edit de 1784 ne justifie cette prétention.

Nous avons dit, en effet, qu'un acte souverain de Joseph II avait affecté le prix de vente des anciens cimetières à l'acquisition du cimetière nouveau; et si les fabriques ont avancé le supplément des dépenses nécessitées par l'établissement de ce dernier cimetière, nous savons que ces avances leur ont été remboursées par les frais de toute nature, payés par le public, sur pied d'un tarif arrêté par l'empereur.

Il serait assez étrange, d'abord, que la valeur de ce nouveau cimetière rentrât aujourd'hui dans la caisse générale des fabriques, d'où il n'est jamais sorti.

Nous venons de voir maintenant que le législateur de l'an XI a eu pour but de rendre aux fidèles des revenus pouvant les aider à supporter les dépenses du culte.

Or, le créateur du cimetière de la porte de Bruges a-t-il jamais donné à ce bien une pareille destination?

Nous savons le contraire, car, aux termes de l'art. 19 de l'Edit, les recettes provenant du cimetière devaient entrer dans une caisse *spéciale*, soumise au contrôle du magistrat, et il était formellement *interdit* aux fabriques de faire usage de ces revenus au profit du culte.

A ces deux points de vue encore, réuni au domaine privé des fabriques et affecté désormais aux frais du culte, ce bien serait il véritablement *rendu à sa destination?*

Pour nous les biens restitués, tels qu'ils sont indiqués dans l'arrêté de thermidor et définis par les auteurs de la loi ou par ceux qui l'ont immédiatement appliquée, ne comprennent donc point les cimetières publics.

Cette vérité ressort encore de l'art. 3 de l'arrêté, aux termes duquel les biens restitués devaient être *administrés par trois marguilliers nommés par le préfet*. Et en effet, pareille disposition n'a pas besoin d'être expliquée, s'il s'agit de biens produisant autrefois des revenus à l'Etat, et que des marguilliers administreront désormais avec mandat d'en appliquer les revenus aux frais du culte. Elle est incompréhensible, au contraire, si l'arrêté devait s'étendre à des cimetières publics, dont la loi avait déjà confié l'administration aux communes et qui, loin de produire des revenus susceptibles de venir en aide aux fidèles, n'entraînent que des charges.

On insiste cependant en faisant remarquer que les cimetières produisent au moins quelques fruits spontanés, comme des herbages. — Cela est vrai, mais pour trouver le titre en vertu duquel les fabriques peuvent réclamer ces herbages, nous allons tourner un instant l'ordre chronologique de notre discussion, pour consulter l'article 36 du décret du 30 décembre 1809. Cet article nous apprend que le revenu des fabriques se compose :

1° Du produit des biens restitués aux fabriques;

2° .....;

3° .....;

4° Du produit spontané des terrains servant de cimetières.

Le produit des biens restitués et le produit spontané des cimetières constituent donc deux sources de revenus distinctes, entre lesquelles la loi n'établit aucun rapport. Cependant, dans le système du pourvoi, le n° 4 de l'article n'aurait dû parler que du produit des cimetières *appartenant à des communes*, puisque le n° 1 aurait déjà assuré aux fabriques le produit des cimetières restitués.

S'il n'en a pas été ainsi, s'il a fallu un texte spécial et formel pour attribuer aux fabriques le produit spontané de tous les cimetières sans distinction, c'est qu'évidemment le législateur de 1809 savait qu'il n'avait point compris les cimetières dans les biens restitués aux fabriques en 1803, et que par conséquent les fabriques n'avaient par elles-mêmes aucun droit à ces produits.

Recherchons maintenant l'influence que l'arrêté de thermidor a pu exercer sur les aliénations ou les échanges des anciens cimetières, et nous constaterons qu'elle a été absolument nulle. Les lois et arrêtés cités par la défenderesse (2e mémoire, pièce XXXII) nous apprennent que les maires des communes ont continué à recevoir les autorisations nécessaires à cet effet. Et ce n'est pas seulement sur le sol français que les choses se passaient ainsi, car nous rencontrons une *loi du 16 ventôse an XII* autorisant le maire de Marchienne à vendre l'ancien cimetière de la commune.

Trois mois après, parut le décret du 23 prairial an XII sur les sépultures (12 juin 1804).

L'ensemble de ses dispositions condamne une fois de plus la prétention des fabriques.

A l'exemple de l'Edit de Joseph II, le titre I du décret défend les inhumations dans les édifices clos; il ordonne d'établir les cimetières à une certaine distance des villes et bourgs et il détermine l'étendue que doivent avoir ces cimetières.

Le titre II (art. 7) porte : « Les communes qui seront obligées, « en vertu des art. 1 et 2 du titre I, d'abandonner les cimetières « actuels et de s'en procurer de nouveaux, pourront, sans autre « autorisation....., etc. »

Cet article implique déjà que chaque commune possède un cimetière. Elle pourra le conserver ou elle devra l'abandonner suivant qu'il réunira ou non les conditions du titre I. Si cette dernière hypothèse se réalise, que deviendra le cimetière ancien?

L'art. 8 exige d'abord qu'il reste fermé pendant cinq ans.

Le décret réserve-t-il ensuite quelque droit sur cet ancien cimetière soit au profit de l'Etat, du département ou de toute autre communauté?

Non. L'art. 9 dit simplement : « A partir de cette époque, les « terrains servant maintenant de cimetières pourront être affermés par les communes *auxquelles ils appartiennent*. »

On a vainement essayé d'argumenter de ces derniers mots. Leur sens nous paraît clair. Certains cimetières appartenant à une commune pouvaient se trouver sur le territoire d'une autre commune, et il en est ainsi notamment de celui dont nous nous occupons. Dans le cas où un de ces cimetières serait abandonné, on aurait pu se demander qui disposerait du sol? Serait-ce la commune qui possédait le cimetière sur son territoire, et comme dédommagement de la servitude qu'elle avait dû subir au profit de la commune voisine? Serait-ce au contraire la commune qui avait acquis et payé le cimetière? Il y avait là matière à conflit, et le législateur l'a évité en disposant que le droit d'affermer le cimetière appartiendrait à la commune *à laquelle il appartient*.

L'art. 9 impose enfin à la commune l'obligation de n'affermer les anciens cimetières qu'à la condition de les planter ou de les ensemencer sans pouvoir y faire des fouilles, jusqu'à ce qu'il en soit autrement disposé.

Le titre relatif à l'établissement de nouveaux cimetières et à l'usage qui pourra être fait des anciens se termine là. Comme on le voit, il traite exclusivement des droits et des devoirs des *communes*; aucun de ses articles ne suppose et ne permet de supposer qu'un cimetière public puisse appartenir soit à des fabriques, soit à tout autre sujet de droit qu'une commune.

S'il en avait été autrement, il est certain que le législateur n'aurait pas manqué d'imposer au propriétaire d'un cimetière abandonné les délais et les mesures de décence et d'hygiène prescrits aux communes par les art. 8 et 9 du décret.

Et que l'on ne dise pas que c'est là un oubli, ou que ces restrictions du droit de propriété étaient trop évidentes pour être insérées dans la loi. En effet, le titre III, disposant pour l'avenir, autorise l'octroi de concessions dans les cimetières publics, et il permet à toute personne de se faire enterrer sur sa propriété, « pourvu, dit l'art. 14, que ladite propriété *soit hors de la dis-* « *tance prescrite de l'enceinte des villes et des bourgs.* »

Dès que les lieux de sépulture n'appartiennent pas à la commune, la faveur du décret a donc soin d'imposer aux propriétaires les mêmes règles d'hygiène qu'aux communes, et il s'en explique formellement. S'il avait admis que d'anciens cimetières publics pouvaient avoir d'autres propriétaires que des communes, il aurait fait ouvertement fait au titre II, ce qu'il a fait au titre III, c'est-à-dire qu'il aurait assimilé ces propriétaires aux communes quant à l'usage des cimetières anciens, comme il les a assimilés aux communes quant aux distances à observer pour les lieux de sépulture nouveaux.

Vient ensuite le titre IV. Il traite de la police des lieux de sépulture, et la thèse du pourvoi ne saurait y trouver aucun argument. Les art. 7, 8 et 9 s'étaient occupés des cimetières communaux; l'art. 14 venait d'autoriser l'établissement de lieux de sépulture dans des propriétés privées; il est donc tout naturel que l'art. 16 ait dit que les lieux de sépulture, *soit qu'ils appartiennent aux communes, soit qu'ils appartiennent aux particuliers*, seront soumis à la police municipale.

Il n'y a rien à déduire de là sinon que cet article, d'accord avec l'ensemble de la loi, ne reconnaît que le cimetière public communal et le lieu de sépulture particulier défini par l'art. 14. Il ne laisse donc aucune place à des cimetières appartenant à des fabriques, c'est-à-dire à des administrations publiques qui, aux termes de l'art. 537 du code civil, ne sauraient à aucun titre être confondues avec des *particuliers*.

A l'époque à la quelle nous sommes arrivé, personne ne discutait la question de savoir si les anciens cimetières consacrés avaient fait retour aux fabriques. Elles croyaient si peu elles-mêmes que l'arrêté de thermidor leur eût restitué cette sorte de biens qu'on ne cite pas de conseil de fabrique ayant porté à son actif un de ces cimetières.

D'ailleurs, si pareille prétention s'était produite, elle aurait été bientôt écartée par l'avis émis l'année suivante sur l'interprétation de la loi du 24 août 1793. Nous voulons parler de l'avis du

3 nivôse an XIII (24 décembre 1804), par lequel le Conseil d'Etat décide en termes généraux que les bâtiments, maisons et *emplacements nécessaires au service public de la commune, employés comme tels, ne peuvent cesser d'appartenir aux communes*. Et parmi ces établissements dont l'énumération n'est qu'énonciative, l'avis cite même *les halles*, moins indispensables évidemment qu'un cimetière au service public d'une commune.

Les principes reconnus par les auteurs de l'arrêté de thermidor, appliqués constamment depuis lors, confirmés de nouveau par l'avis du 3 nivôse an XIII, ont été portés à la connaissance de tous les intéressés. Les fabriques en furent instruites comme les communes, et nous en trouvons la preuve dans les instructions qui leur furent données le 6 nivôse de la même année par le préfet de la Dyle. Il leur rappelle textuellement « qu'en s'oc-« cupant de la recherche de tous les biens et rentes appartenant « à l'Eglise, les marguilliers ne devaient pas perdre de vue qu'ils « n'ont droit de réclamer que ceux qui ne sont ni *aliénés*, ni « *affectés à un service public*. » (6 nivôse an XIII, PASINOMIE, partie belge, t. XIII, p. 22.)

Enfin parmi les documents administratifs et les avis du Conseil d'Etat publiés par la défenderesse, et affirmant la même thèse, nous citerons encore l'avis du 20 décembre 1806. Le Conseil était appelé à se prononcer sur un projet de décret ordonnant qu'à l'avenir dans les communes rurales il serait réservé, devant et autour des églises sur le terrain des anciens cimetières affermés ou aliénés, un chemin de ronde de dimensions déterminées. En émettant un avis défavorable, le Conseil d'Etat estima que pour atteindre le but proposé il suffisait que le ministre « ordonnât aux maires des communes de ne *vendre aucun ancien* « *cimetière* sans lui soumettre le projet d'aliénation, et cela afin de pouvoir indiquer les parties de cet ancien cimetière qui devraient être réservées pour la facilité des communications (deuxième mémoire de la défenderesse, pièce XLII)

Nous retrouvons là, comme dans tous les documents de l'époque, l'affirmation de ce même principe : Les communes sont propriétaires des anciens cimetières publics, et les maires sont chargés de leur aliénation éventuelle sans qu'il s'agisse jamais de rechercher leur origine.

Nous n'avons pas oublié que l'art. 91 de la loi du 24 août 1793 n'a pas été publié en Belgique, et que l'avis du Conseil d'Etat du 3 nivôse an XIII, qui en fixe l'interprétation, n'a pas été inséré au *Bulletin des lois*.

En ce qui concerne cet avis, il est fort douteux pour nous que sa force obligatoire soit subordonnée à son insertion au *Bulletin*. Aux termes de l'art. 11 de l'arrêté des Consuls du 5 nivôse an VIII, le Conseil avait pour mission d'interpréter les lois. Quand ses avis étaient approuvés par le chef de l'Etat, ils devenaient des décrets, ayant la même force que la loi. Ce n'étaient cependant là que des décrets, et comme tels il suffisait de les publier conformément à l'avis du 25 prairial an XIII, c'est-à-dire d'en indiquer le titre au *Bulletin des lois*, et d'en donner avis aux intéressés par publication, affiches ou envois faits par les fonctionnaires publics chargés de l'exécution.

Mais nous croyons qu'il serait inutile de s'arrêter longuement sur ce point, au moins dans la cause actuelle. Si l'art. 91 de la loi de 1793 n'a pas été publié en Belgique, et si l'avis du 3 nivôse an XIII n'avait pas force obligatoire dans notre pays, il n'en est pas moins certain qu'ils existent tous deux. Ils sont l'œuvre du législateur qui a rédigé le décret du 23 prairial an XII, et à ce titre ils ont une autorité doctrinale considérable. En nous faisant connaître la pensée et la volonté de l'auteur du décret de prairial, ils précisent le sens et la portée que nous devons assigner à ce décret. Or, si par des actes certains, précédant et suivant la publication de la loi de prairial an XII, il est hors de doute que dans la pensée et la volonté du législateur, cette loi n'a reconnu et ne pouvait reconnaître dans notre pays que deux espèces de cimetières : le cimetière public appartenant aux communes et le lieu de sépulture privé appartenant aux particuliers, nous tenons la question pour jugée.

En effet si vous pensez, comme nous, que l'arrêté de thermidor n'a pas restitué aux fabriques les cimetières nationalisés par les lois de la révolution française, le cimetière de la porte de Bruges est resté dans le domaine public ; c'est donc vainement que les demanderesses en poursuivraient la revendication contre l'Etat. Et si l'Etat a au moins *reconnu* par une loi que ce cimetière fait partie du domaine public de la ville de Gand, la ville est suffisamment armée pour repousser les prétentions des fabriques, car pour elle cette loi constitue un titre, tandis que celui des fabriques est définitivement éteint.

Nous concluons au rejet, avec condamnation des demanderesses aux dépens et à l'indemnité. »

La Cour a statué comme suit :

ARRÊT. — « Sur les deux moyens de cassation, tirés :

« Le premier, de la violation du décret du 2-4 novembre 1789, n° 1, et de l'art. 8 de la loi du 22 novembre-1er décembre 1790; de la fausse application des art. 91, 92 de la loi du 24 août 1793 et de l'avis du Conseil d'Etat du 3 nivôse an XIII; de la violation et fausse application des art. 50 de la loi du 14 décembre 1789 et 2 de la loi du 5-10 août 1791 : de la violation et fausse application des art. 7, 14, 16 du décret du 23 prairial an XII, en ce que l'arrêt attaqué attribue à la ville de Gand la propriété de l'ancien cimetière de la porte de Bruges, à Gand :

« Le second, déduit de la violation des art. 75 de la loi du 18 germinal an X et 1er de l'arrêté du 7 thermidor an XI, en ce que le même arrêt refuse aux fabriques demanderesses la propriété dudit cimetière :

« Considérant qu'en exécution d'une délibération en date du 2 novembre 1872 du conseil communal de la ville de Gand, le cimetière dit de la porte de Bruges, à Gand, a été fermé à partir du 1er janvier 1873;

« Considérant que le sieur Roels étant venu occuper au mois de juillet 1874, une maison située dans l'enclos même de ce cimetière, par exploit du 12 décembre de la même année la ville de Gand l'a assigné en déguerpissement, fondant sa demande, tout à la fois, sur les pouvoirs conférés aux administrations communales par le décret du 23 prairial an XII et sur ce qu'elle était propriétaire dudit enclos ;

« Considérant que les demanderesses en cassation, appelées en garantie et ayant pris fait et cause pour le sieur Roels, ont revendiqué de leur côté le terrain litigieux et que c'est cette question de propriété, tranchée en faveur de la commune par l'arrêt attaqué, qu'il y a lieu d'examiner ;

« Considérant que le cimetière dont il s'agit a été acquis et payé par les fabriques demanderesses avant 1789, en exécution de l'Edit de Joseph II du 26 juin 1784 ;

« Considérant que n'importe le caractère de cette acquisition, que les fabriques l'aient faite pour elles-mêmes ou pour le Prince, sauf à en récupérer le prix lors de la vente des cimetières supprimés et à l'aide des frais funéraires, toujours est-il que toute prétention de leur part à la propriété du terrain qui en était l'objet eût dû être repoussée à l'époque où les biens ecclésiastiques avaient été réunis au domaine de l'Etat, à la suite de l'arrêté du Directoire exécutif du 17 ventôse an VI ;

« Considérant qu'à la même époque, les cimetières avaient perdu le caractère de choses sacrées : que leur sécularisation, formellement reconnue dans le décret du 12 frimaire an II, était une conséquence des principes d'égalité devant la loi et de liberté de conscience, qu'avait proclamés la déclaration insérée en tête de la constitution de 1791 ;

« Considérant que ces mêmes principes dominaient la législation lorsque parurent la loi du 18 germinal an X et l'arrêté du 7 thermidor an XI ;

« Considérant que les demanderesses ne peuvent se prévaloir de l'art. 75 de la loi du 18 germinal, dont elles ont elles-mêmes reconnu l'inapplicabilité devant le juge du fond ; que d'ailleurs cette disposition concerne les édifices du culte et ne pourrait être en effet appliquée par analogie à un terrain absolument indépendant de toute église et par sa situation et par sa destination ;

« Considérant que, même en rangeant l'enclos litigieux dans le nombre des anciens biens de fabrique et en admettant qu'il présente ainsi une des conditions de l'application de l'arrêté du 7 thermidor an XI, encore cet arrêté n'aurait pas conféré aux demanderesses le droit qu'elles s'attribuent ;

« Considérant que l'arrêté du 7 thermidor a été pris en vue exclusivement de pourvoir aux frais du culte ; que telle est la portée que lui ont donnée les autorités chargées de son exécution ; que notamment, le ministre des finances GAUDIN, dans une lettre en date du 11 juin 1806, énonçait expressément que le gouvernement, à l'époque du 7 thermidor an XI, n'avait entendu restituer aux églises que les biens et rentes disponibles et qui produisaient un revenu à l'Etat ;

« Qu'il s'ensuit déjà que cette restitution n'a pu comprendre un immeuble, que sa consécration à un usage public eût rendu improductif dans les mains des fabriques ;

« Considérant que cette affectation, qu'avait reçue et conservée le même emplacement, rend encore inadmissible à un autre point de vue sa rétrocession aux fabriques ; que l'esprit d'ordre et d'unité qui présidait, à l'époque dont il s'agit, à l'organisation des services publics, ne permet pas de supposer qu'il soit entré dans les vues du gouvernement de concéder la propriété dudit terrain à une institution, en en réservant à une

autre, pour un temps illimité, l'usage et la surveillance ; que du reste, la preuve que l'arrêté de thermidor n'a pas créé cette confusion et n'est pas applicable au terrain litigieux, résulte de la nécessité de remettre l'administration de tous les biens restitués indistinctement au collège des marguilliers créé par l'art. 3 et de l'impossibilité d'exécuter cette disposition à l'égard d'immeubles se trouvant dans la situation de celui dont il est question ;

« Considérant que l'arrêté exige encore que les biens dont il concède la rétrocession n'aient pas été aliénés, c'est-à-dire qu'ils soient disponibles et susceptibles d'être vendus et que telle n'était pas la condition d'un cimetière placé par une affectation perpétuelle hors du commerce et partant dans un état d'indisponibilité équivalant à une aliénation ;

« Considérant que vainement les demanderesses tirent argument de la concession faite aux fabriques des fruits spontanés des cimetières ; que d'abord, cette concession est postérieure à l'arrêté de thermidor ; qu'elle date seulement du décret du 30 décembre 1809 ; qu'au surplus, accordée aux fabriques sur tous les cimetières indistinctement et, par conséquent, sur ceux appartenant sans conteste aux communes, elle ne peut être un signe du droit de propriété des fabriques ;

« Considérant qu'à ces raisons de repousser la prétention des demanderesses, tirées de l'esprit et de la lettre de l'arrêté du 7 thermidor an XI s'en ajoutent d'autres, qui justifient directement la revendication de la ville défenderesse ;

« Considérant que le terrain en litige, en perdant son caractère religieux, est entré dans la catégorie des établissements civils destinés à un service public communal, et que les terrains comme les édifices de ce genre, sans égard à leur provenance, ont été réservés aux communes par l'art. 91 de la loi du 24 août 1793 ;

« Considérant qu'à la vérité cette disposition n'a jamais été publiée en Belgique, mais qu'elle fut suivie de l'avis du Conseil d'Etat du 3 nivôse an XIII qui, l'interprétant, énonce que les bâtiments, maisons et emplacements nécessaires au service des communes ne peuvent cesser de leur appartenir et comprend, dans l'énumération de ces immeubles, des biens nationalisés ;

« Considérant que cet avis, approuvé par l'empereur, envoyé aux autorités compétentes pour exécution, rappelé dans les décrets des 26 mars 1806 et 9 avril 1811, n'est pas, comme le disent les demanderesses, un acte dénué de valeur, mais a, au contraire, le caractère d'un décret dont les tribunaux ne peuvent refuser l'application ;

« Considérant que, dès avant l'an XIII, le chef de l'Etat avait fait sur le domaine législatif de nombreux empiétements ; qu'au nombre de ces actes d'usurpation doit être classé l'attribution au Conseil d'Etat de la mission d'interpréter les lois ; que l'avis du 3 nivôse, émis en vertu de ce mandat, tout en ayant les effets de la loi, n'est cependant qu'un acte du pouvoir exécutif et que, dès lors, pour acquérir force obligatoire, il n'a pas dû être inséré au *Bulletin des lois*, mais seulement être transmis, comme les décrets impériaux, aux autorités intéressées, conformément à l'arrêté du 25 prairial an XII ;

« Considérant d'ailleurs que, fût-il vrai qu'il n'eût pas cette force obligatoire, tout au moins son autorité doctrinale serait incontestable et qu'il serait la confirmation du texte du décret du 23 prairial an XII, lequel, n'admettant, en dehors des lieux de sépulture appartenant à des particuliers, que des cimetières appartenant aux communes, ne laisse aucune place au droit des fabriques ;

« Considérant que la thèse de la défenderesse trouve encore un puissant appui dans l'avis du Conseil d'Etat du 20 décembre 1806, où il n'est fait nulle mention des fabriques et où est reconnu aux communes le droit de disposer en propriétaires des cimetières supprimés, sans distinction d'origine ;

« Considérant enfin qu'à l'autorité de ces avis concordants, émanés du pouvoir, interprète de la loi, vient se joindre celle qui s'attache à tout un ensemble de lois d'exécution et d'intérêt local postérieures aussi bien qu'antérieures à l'arrêté du 7 thermidor an XI, autorisant des administrations communales à aliéner et à échanger d'anciens cimetières ;

« Considérant qu'il suit de tout ce qui précède, que la cour d'appel de Gand a attribué à juste titre la propriété du terrain litigieux à la ville défenderesse ; que partant, en ordonnant, en égard à ce droit, qu'une maison faisant partie du même cimetière sera remise à la disposition de l'administration communale de ladite ville, l'arrêt attaqué ne contrevient à aucun des textes invoqués dans la requête en cassation ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller BAYET en son rapport et sur les conclusions conformes de M. MÉLOT, avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 3 mai 1879.—Plaid. MMes BILAUT et WOESTE c. ED. DOLEZ et DUVIVIER.)

OBSERVATIONS. — A l'appui de la thèse de la ville de Gand, Me DUVIVIER a publié deux mémoires, auxquels nous croyons utile de faire quelques emprunts.

L'auteur fait d'abord en ces termes l'historique des anciennes fabriques :

Les administrations de fabrique ne remontent guère au delà des XIVe et XVe siècles ; on n'en cite qu'une ou deux au XIIIe siècle. Avant cette époque, tous les biens d'église sont confondus, ils sont sous la gérance de l'évêque et du curé par délégation. Les administrations de fabrique prennent naissance, non pas en même temps et en exécution d'une prescription légale, mais successivement, selon les circonstances et les besoins locaux (1). Elles sont le produit d'une réaction contre l'administration du clergé et contre les usurpations des chapitres et des monastères (2) : ce sont les laïques, les habitants des villes et des villages, à l'exclusion de l'Eglise, qui prennent en mains la gestion de certains biens temporels affectés à un service qui pèse lourdement sur eux, en tout ou en partie, c'est-à-dire la réfection des temples (3).

---

(1) Il n'en existait même pas partout en France au siècle dernier. On lit dans un édit du 12 juillet 1711 : « Les bons effets qui résultent de l'établissement des fabriques *dans la plupart des provinces du royaume*, etc. » DURAND DE MAILLANE, *Dictionnaire de droit canonique*, V° *Fabrique*.

(2) Les chapitres et les monastères reçurent, aux XIIe et XIIIe siècles, une immense quantité d'autels ou d'églises paroissiales, qui leur étaient conférés par les évêques avec la charge de les desservir par eux-mêmes ou de les faire desservir par un clerc de leur choix. On eut alors, comme le dit RAPSAET (*Analyse de l'origine et des progrès des droits des Belges*, n° 332), « des « prêtres au moins offrant, et on les chassait à volonté. » Le curé était réduit à un maigre salaire, et les monastères et les chapitres appliquaient à leurs besoins propres les biens de l'Eglise, même ceux qui avaient une affectation spéciale. Il existe un grand nombre d'actes, dans lesquels ils se réservent ainsi tout ou partie des biens de l'Eglise, notamment ceux qui devaient servir aux reconstructions (*Analectes pour servir à l'histoire ecclésiastique de la Belgique*, t. IV, p. 502 ; t. II, pp. 162 et 424 ; t. VI, pp. 187 et 190 ; t. VIII, pp. 367 et 369 ; t. X, p. 246 ; t. XI, p. 284 ; t. XIII, p. 371 ; WAUTERS, *Table chronologique des chartes imprimées*, t. V, pp. 175, 232, 276, 280, etc.). — De même dans les villes, qui n'avaient *originairement* qu'une seule paroisse régie par un monastère ou un chapitre, celui-ci ne consentait à la création de nouvelles paroisses réclamées par les habitants qu'en se réservant une partie des biens légués ou donnés à la nouvelle église. Dans une convention du 11 décembre 1361, entre le chapitre de Sainte-Gudule et les habitants de Saint-Josse-ten-Noode, pour la création de cette paroisse, le chapitre se réserve la moitié des offrandes, des droits funéraires, des dons et legs ; et, par grâce spéciale, il consent, si quelqu'un veut donner un terrain adjacent au cimetière pour l'agrandir, à ne pas en prendre sa part (*Insuper si quis aliquam partem terræ contiguæ cymiterio jacentem pro illo ampliando et non aliàs contulerit, inde nullam partem petere invenimus nec debemus*). *Analectes*, etc., t. II, p. 134. V. aussi *ibidem*, t. XIV, p. 387 ; VINCHANT, *Annales du Hainaut*, t. VI, p. 282 ; DE VILLERS, *Analyse et description de cartulaires du Hainaut*, t. II, p. 142, etc.). — Sur le partage des oblations dans les églises de Saint-Jean-Baptiste, Saint-Jacques et Saint-Nicolas, à Gand, V. VAN LOKEREN, *Chartes et documents de l'abbaye de Saint-Pierre de Gand*, t. I, pp. 154, 179, 183, 184, 188 ; t. II, pp. 180, 181, 214 et 223 ; Idem, *Histoire de l'abbaye de Saint-Bavon*, p. 183.

(3) « Les fabriques sont très-anciennes : on les a toujours « réputées corps laïcs, quoiqu'elles participassent autrefois « aux priviléges ecclésiastiques, et quoique, dans presque toutes, « les curés en fussent membres nécessaires. » PORTALIS, *Rapport du cinquième jour complémentaire an XI*, dans les *Discours, rapports*, etc., p. 282. En Belgique, nous n'avons vu nulle part que les fabriques participassent aux priviléges ecclésiastiques, ou que les curés en fussent membres nécessaires. — Un arrêt du parlement de Bretagne, du mois d'octobre 1560, rendu en forme de règlement, ordonne, sur les conclusions du procureur général, que les biens de fabriques du ressort « seront gouvernés par gens « de bien laïcs et du tiers état, qui seront élus par le général « des paroissiens, assemblés pour ce faire entre la Mi-carême et « le dimanche des Rameaux, etc. » *Analecta juris pontificii* (Rome et Paris), treizième série, p. 102.

Partout, en Belgique, la gestion des fabriques est laïque, bien qu'il n'existe aucune règle fixe sur la nomination de leurs représentants et sur la composition de l'administration fabricienne. Dans certaines localités même, comme à Tirlemont, Jodoigne, Bouvignes, Mons, etc., c'est le magistrat qui est le mambour, ou le *souverain mambour*, ou le superintendant de la mambournie (4). Presque partout la nomination des mambours ou *margliseurs* se fait par les paroissiens, par le magistrat ou par le seigneur du lieu; il en était de même dans la Flandre française : « c'est un « usage de la plus grande partie de la Flandre », dit un recueil canonique, « de n'appeler point les curés à l'élec- « tion des marguilliers; après qu'ils ont été choisis par « les principaux habitants, on les présente au curé pour « y dire les raisons s'il y en a (5) ».

Les mambours élus prêtent serment devant le bailli, l'écoutète, le drossard ou autre magistrat civil (6).

Les comptes sont rendus à ceux qui font la nomination. On repousse avec énergie l'intervention de l'autorité ecclésiastique.

Le concile de Trente, obligé de tolérer ces administrations laïques, voulut innover en ordonnant que les comptes fussent rendus à l'évêque (7), et les synodes, tenus en Belgique après le concile, essayèrent d'y faire exécuter cette prescription. Dans ses observations sur les décisions du synode provincial de Malines de 1570, le duc d'Albe, au nom du roi, déclara d'abord aux évêques qu'il ne pouvait être question d'innover en cette matière, et que les comptes des administrations de fabrique devaient continuer à être rendus à ceux qui, d'après l'usage, les avaient reçus jusque-là (8). Les évêques adressèrent de nouvelles réclamations auxquelles les édits firent droit dans une mesure très-restreinte. Par l'édit du 1er juin 1587 sur l'exécution du synode de Cambrai de 1586, il fut ordonné que les curés seraient appelés à l'audition des comptes, à moins que l'évêque ne voulût y envoyer un commissaire (9). L'édit du 31 août 1608, sur l'exécution du synode provincial de Malines de 1607, permit aux évêques d'y intervenir, mais gratuitement (10).

Nonobstant ces prescriptions, les villes et même les villages résistèrent toujours à la prétention du clergé d'ouïr les comptes. Le magistrat de Bruxelles refusa de publier l'édit de 1608, et ce ne fut que sur les injonctions répétées des archiducs et du conseil de Brabant qu'il en fit la publication le 28 janvier 1609 (11). « On peut dire, » écrivait l'archevêque de Malines, « que les villes conspirent contre « ce mode de reddition des comptes (12); » « divers ma- « gistrats, mêmes des villages, en excluent leurs dits com- « missaires, » écrivent tous les évêques du pays au gouverneur général en 1683 (13). En 1762, il fallut un décret du prince Charles de Lorraine pour permettre à l'évêque de Bruges d'intervenir à l'audition et à la clôture des comptes; ce décret fut rendu applicable à l'évêque de Gand le 22 décembre 1788 (14).

Quelles étaient les attributions des mambours de la fabrique? Le terme *fabrica* l'indique (15) : ils veillent à l'entretien de l'édifice du culte, pour compte des habitants dont ils sont les véritables délégués; ils pourvoient aux menues réparations, ils font les fournitures nécessaires pour le service du culte. Lorsqu'ils interviennent dans les grosses réparations ou les reconstructions des églises, ils dirigent les travaux, soit seuls, soit avec les habitants ou le magistrat. Souvent ils n'interviennent ni dans les travaux ni dans la dépense, soit que celle-ci soit à la charge des décimateurs auxquels les fabriques sont étrangères, soit que le fonds spécial qu'ils gèrent manque de ressource pour aider les paroissiens.

Ce fonds spécial se compose de biens temporels donnés ou légués *ad fabricam*, c'est-à-dire avec affectation des revenus à l'entretien de l'édifice du culte et parfois aux fournitures nécessaires à la célébration du service divin (16). Aux ressources provenant des dons et legs, et souvent insuffisantes, on a ajouté, suivant les localités et selon les besoins, différents produits : une part des offrandes ou des taxes funéraires payées au curé, les draps servant au transport des corps, les herbes du cimetière, etc. Ces attributions n'étaient pas uniformes : ainsi, pour les herbes et fruits du cimetière, ils appartenaient au curé dans le diocèse de Liége (17); ailleurs les communautés en jouissaient (18), ailleurs les fabriques; la coutume de la salle et châtellenie d'Ypres défendait aux habitants de faire paître les bestiaux dans le cimetière, et permettait aux

---

(4) TARLIER et WAUTERS, *Description et géographie des communes belges*, ville de Tirlemont, p. 133; canton de Jodoigne, p. 27; BORGNET, *Cartulaire de Bouvignes*, t. I, p. 303; VINCHANT, *Annales du Hainaut*, t. VI, p. 246, etc. Parfois, le curé partage cette fonction avec les échevins (TARLIER et WAUTERS, canton de Tirlemont, communes rurales, 2e partie, p. 218). En Provence, dit DURAND DE MAILLANE (Vo *Fabrique*), « les communautés sont « fabriciennes, ou les consuls marguilliers nés de la paroisse. » — A l'église de Notre-Dame, au Sablon, à Bruxelles, les arbalétriers de la grande Gilde étaient mambours; à la chapelle d'Ixelles, c'était le plus ancien secrétaire de la ville, joint à lui le plus ancien appariteur (*Analectes*, etc., t. V, pp. 77 et 92). — En Hainaut, l'administration de la fabrique, dans beaucoup de localités, était la même que celle de la table des pauvres. (DE VILLERS, *Notice sur les archives de l'Etat, à Mons*, p. 337). Ailleurs, les biens des pauvres et ceux de la fabrique étaient communs. (*Analectes*, etc., t. X, pp. 12 et 21; TARLIER et WAUTERS, canton de Nivelles, p. 79, etc.)

(5) Consultations canoniques, citées dans les *Analecta juris pontificii*, ut suprà.

(6) Règlement du conseil de Flandre, cité par VAN ESPEN, *Jus ecclesiasticum universum*, pars I, tit. V, cap. I, no 8.

(7) « Ut administratores *tàm ecclesiastici quàm laïci* fabricæ cujusvis ecclesiæ singulis annis rationem administrationis reddere teneantur Ordinario. » *Sessio* 22, cap. 9, *de reformatione*.

(8) « Quantum attinet ad administrationem rationum fabricæ ecclesiarum, mensarum S. Spiritus, sive pauperum, etc., intelligit Sua Majestas iis relinquendam auctoritatem audiendi has rationes, absque aliâ innovatione, qui à tempore immemorabili consueverunt talium rationes audire. » VANDEVELDE et DE RAM, *Synodicon belgicum*, t. I, p. 67.

(9) M. CH. FAIDER, *Coutumes du pays et comté de Hainaut*, t. I, p. 385. Cet édit était calqué sur le concordat passé entre Charles-Quint et l'évêque de Liége en 1541, et qui porte que les administrateurs laïques des fabriques doivent rendre compte devant leurs supérieurs laïques, le curé appelé. VAN ESPEN, *Jus ecclesiasticum universum*, pars I, tit. V, cap. IV, no 4. — Dans une convention du 10 octobre 1519 entre les échevins de Mons et le curé de l'église de Sainte-Elisabeth, celui-ci stipule qu'il aura le droit d'assister à la reddition des comptes des mambours, qu'il aura sa voix et pourra dire son avis. VINCHANT, t. VI, p. 242.

(10) VANDEVELDE et DE RAM, t. I, p. 421.

(11) VANDEVELDE et DE RAM, t. I, pp. 428 et suivantes.

(12) « Itaque dico verum esse quod civitates conspirent contrà auditionem rationum. » Lettre de l'archevêque de Malines du 18 octobre 1608. *Ibidem*, p. 427.

(13) *Ibidem*, p. 568.

(14) *Placards de Flandre*, liv. V, p. 1159; *Liste chronologique des édits et ordonnances des Pays-Bas autrichiens*, 1751-1794, t. II, p. 144.

(15) Le mot *fabrica* n'a pas d'autre sens que celui de *bâtiment* ou gros-œuvre d'un édifice quelconque. « Nocte subitò totius « domûs *fabrica* à fundamento eversa est ac divinitus longè pro- « jecta. » *Vita sanctæ Waldetrudis*, dans les *Analectes*, t. IV, p. 225 (d'après un manuscrit du XIe siècle). — « In *Fabrica* « dictæ domûs debet ponere quadraginta solidos. » Acte de 1253, ibid., t. XII, p. 45. — « *Fabrica* ecclesiæ est amplissimæ struc- « turæ, munita quinque turribus sive campanilibus, etc. » *Rapport de l'évêque de Tournai au pape sur l'état de son diocèse en* 1648, dans les *Analectes*, etc., t. I, p. 302.

(16) D'après les records du diocèse de Liége que nous citerons plus loin, les ornements et les choses nécessaires au curé sont dues généralement par le décimateur.

(17) « Item ou point delle herbage de l'aitre, respondent que « tout li herbage et fruicts provenans en l'aitre sont à vesty « (l'investi, le curé). » Record de 1458. *Analectes*, etc., t. V, p. 279. Voir aussi ci-après l'ordonnance du prince-évêque du 23 mai 1721.

(18) Notamment en France. V. DESGODETS, *Lois des bâtiments*, 2e partie, *des Servitudes*, p. 75.

marguilliers de faire la coupe de l'herbe ou de la donner en location (19).

Mais cette jouissance, là où elle s'exerçait, n'était pas plus autrefois qu'aujourd'hui la conséquence d'un droit de propriété (20). Ce n'était qu'une ressource mise à la disposition des fabriques. Et cela est si vrai, qu'elles n'avaient pas, ainsi qu'on le verra plus loin, la charge de l'entretien et de la clôture des cimetières, charge qui incombait aux habitants.

Des documents que nous citerons, il ressort à l'évidence : 1° que les fabriques n'ont fourni originairement ni l'église ni le cimetière; 2° qu'elles n'avaient pas la charge directe des *constructions et reconstructions*; 3° que les cimetières, comme les églises, étaient des *res sacræ*, soustraites à tout droit de propriété; 4° que les actes de juridiction, de gestion ou de disposition s'exerçaient par l'Eglise ou par le magistrat civil; 5° que, la destination venant à cesser, l'emplacement et les matériaux de l'église ou du cimetière tournaient au profit, non de l'administration de la fabrique, mais de celui qui reconstruisait.

Ces points feront l'objet des paragraphes qui suivent...

Après avoir parlé de la création des cimetières et des obligations des fabriques anciennes, Mr Duvivier examine le caractère juridique des églises et des cimetières sous l'ancien droit.

Nous avons vainement cherché jusqu'ici une base en fait à la prétention de considérer les églises et les cimetières comme biens des anciennes fabriques. On vient de voir la naissance tardive de celles-ci, leur manque complet d'organisation, leur dépendance des communautés d'habitants, leur intervention modeste et toujours accidentelle dans les reconstructions et les réparations. D'où serait donc résulté le droit qu'on revendique aujourd'hui pour elles? Dira-t-on que l'Eglise s'est démise de ses prétentions au profit d'institutions dirigées contre elle, et avec lesquelles elle est presque toujours en lutte? On doit arriver à le soutenir, puisqu'on parle à la fois de *res sacræ* et de propriété fabricienne; mais qui croira à cet abandon de la part de l'Eglise, qui a toujours repoussé ou cherché à restreindre les attributions d'administrations purement laïques, qui ne lui inspiraient aucune confiance (21).

Après comme avant l'institution des fabriques, l'Eglise avait, sur le caractère des églises et des cimetières, une doctrine empruntée au droit romain (22) : ils forment une catégorie spéciale de biens ecclésiastiques; recevant une consécration par la bénédiction, ils sont dédiés à Dieu (*Deo dicata*) et n'appartiennent plus à l'ordre temporel. Ce sont des biens *spirituels*, qui échappent à toute idée d'appropriation, ce sont des *res nullius* (23).

Or, comment les fabriques, *gérées par* des laïques, pouvaient-elles exercer un droit de propriété quelconque sur des choses considérées comme appartenant à l'ordre spirituel? Les biens de cette nature échappent à toute propriété comme à toute administration séculière, et les fabriques n'ont dans leur domaine que des choses temporelles: « *fabriques*, dit Durand de Maillane, signifie le temporel ou le revenu affecté à l'entretien d'une église paroissiale (24). » Aussi, est-ce parce que l'administration des fabriques ne comportait que des choses profanes et temporelles, que la connaissance de leur gestion et de la reddition des comptes échappait à la juridiction ecclésiastique et appartenait aux tribunaux laïques (25).

L'Eglise écarta plus d'une fois les prétentions des administrations fabriciennes au sujet d'un droit de gérance ou de jouissance qu'elles réclamaient. Au XVIIe siècle, paraît-il, les mambours des églises de Tournai, suivis par ceux de Lille, avaient essayé de contester la doctrine canonique : « A l'évêque, disaient-ils, appartient l'administra-« tion des sacrements, la prédication, la surveillance des « mœurs des clercs; mais toutes choses tangibles sont « choses profanes et soumises comme telles aux juges « laïques. » Une déclaration du roi de France mit fin à cette prétention à Tournai, et l'évêque qui relate ce fait ajoute : « Nous espérons bien qu'il ne tardera pas à en « être de même à Lille (26). » Dans la principauté de

---

(19) *Coutumes de la salle et châtellenie d'Ypres*, chap. IV.

(20) Cassation belge, 14 février 1862 (Belg. Jud., 1862, p. 1481).

(21) « ... Quant aux laïques, aucune administration des biens « d'église ne peut leur appartenir, si ce n'est l'administration « *providentielle* ou *sollicitude*, qui consiste, par exemple, à re-« cueillir les offrandes, à percevoir les revenus et à les conser-« ver. » *Analecta juris pontificii*, 2e série, p. 1691 : Ferrari, *Summa*, etc., t. II, p. 286.

(22) « Nullius autem sunt res sacræ, religiosæ et sanctæ, nam « quod divini juris est nullius in bonis est. » *Institutes*, De rerum divisione, lib. II, tit. I, § 7.

(23) « Res sacræ per consecrationem à dominio et proprietate « cujuscumque adeo eximuntur, ut neque amplius sint in com-« mercio, et humani juris esse desinant, dominii privati esse non « possint, nec ulteriùs ad humanos usus transferri. » Zypæus, *De jurisdictione ecclesiastica et civili*, lib. II, cap. 83. — « Simi-« dem ecclesiæ nullius sunt. » *Ibid.*, lib. I, cap. IV. — « Spiri-« tuales illæ (res) dicuntur, quibus spiritualis animæ vita favetur, « ut æternum vivere queat, quemadmodum sunt sacramenta, « preces, ritus, etc.; quibus accedunt, ex communi doctorum « sententiâ, *ecclesiæ*, altaria sacrique calices, etc...; temporales « vero illæ dicuntur, quibus corporalis clericorum pauperumque « vita in tempore sustentatur, et divini externique cultûs expen-« sæ fiunt, quemadmodum sunt prædia, domus, beneficiorum « fructus, ecclesiarum redditus, etc. ... Hic non accipitur eccle-« sia pro congregatione fidelium de quâ jàm suo loco egimus; « hìc consideratur tanquam templum manufactum, in quo fideles « congregati Deo sacrificia offerunt, preces fundunt et sacra-« menta aliaque religionis subsidia recipiunt. » Ferrari, *Summa*, etc., t. II, p. 3 et 147. V. aussi Peckius, *Commentarius ad regulam* semel Deo dicatum non est ad usus humanos transferendum ulterius (*Opera omnia*, p. 207).

(24) Durand de Maillane, V° *Fabrique*.

(25) « Cùm enim agatur de rebus profanis seu temporalibus, « ipsique administratores sint personæ laïcæ... », dit Van Espen, *Jus ecclesiasticum universum*, pars I, tit. V, cap. V, n° 8. Voir aussi Van Espen, *Commentarius in jus canonicum novissimum*, § 8; Vandevelde et De Ram, *Synodicon belgicum*, t. I, p. 421; Fevret, *De l'abus*, livre IV, chap. 9 (t. I, p. 401); Ordonnance de Philippe de Bourgogne du 17 juillet 1457, dans Dulaury, *Jurisprudence des Pays-Bas*, t. II, p. 371; Concordat de 1541 entre Charles-Quint et l'évêque de Liége; Placard du 31 août 1608 sur le synode de Malines de 1607, etc.

(26) « Cùm istas parochiales ecclesias visitavi, intercessère ma-« tricularii seu aërarii, magistratuum quibus subsunt authoritate « suffulti, nec quidquam ex piis fundationibus aliisque quæ vel « ad temporalia vel manu tractabilia pertinent, licèt divino « cultui dedicata et consecrata, meis oculis nedum meæ cen-« suræ subjecère. Nostra super officiorum divinorum regulis, « ædificiorum instauratione, paramentorum nitore, mutatione, « emptione, cœmeteriis, sepulturis, decreta recusàrunt, dixe-« runtque ad episcoporum sollicitudinem sola sacramenta, verbi « divini prædicationem, clericos mores pertinere; res autem « sensibiles inter res profanas censeri, et laïcorum magistra-« tuum judicio subesse... Nihil profecit ipsis exhibuisse Ecclesiæ « decreta sanctionesque, imò regia edicta. Non mecum dumtaxat, « sed cum superioribus etiam episcopis perpetua fuit conflictatio. « Verùm cum rex ista omnia quoad Tornacensem civitatem con-« stituerit, et voluerit edictum suum ad totam diœcesim extendi, « spero fore ut hæc jurgia brevi etiam Insulis compescantur. » *Rapport de l'évêque de Tournai, Gilbert de Choiseul, au pape, sur l'état de son diocèse en* 1678. *Analectes*, t. IV, p. 138. La déclaration du roi, dont il est ici question, est sans doute l'arrêt du Conseil d'Etat du roi du 28 février 1676, portant règlement sur le fait de la juridiction entre les juges ecclésiastiques et les laïques au diocèse de Tournai. On y lit notamment que « les ordon-« nances de visite du sieur évêque, soit pour les réparations et « décorations des églises, ornemens d'icelles, décence des « cimetières, règlemens des hôpitaux, veuvées, lieux pieux, « instruction de la jeunesse, et autres choses contenues ésdites « ordonnances des 8 et 9 février 1674, seront exécutées selon « leur forme et teneur, sans préjudice des droits des magistrats « pour l'administration des biens temporels desdits hôpitaux, « conformément aux fondations et usages. » *Recueil des édits, déclarations, lettres-patentes, enregistrés au parlement de Flandre* (Douai, 1785), t. I, p. 162.

Liége, soumise à l'autorité d'un évêque, une ordonnance du 23 mai 1721 décide que « les cimetières étant des « lieux sacrés *et appartenant à l'Eglise*, les personnes « laïques ne peuvent y avoir ni y exercer aucune juridic- « tion, et que les herbes, arbres et fruits qu'ils produisent « doivent servir aux pasteurs respectifs, soit pour dire « ou faire dire, à proportion de leur valeur, des mes- « ses, etc. (27). » Chose étonnante! on invoque cette disposition en faveur des fabriques, et l'on ne voit pas qu'elle a précisément pour but de proscrire toute ingérance des mambours ou administrateurs laïcs dans l'administration des lieux de sépulture, et de refuser aux fabriques la jouissance des herbes, arbres et fruits du cimetière (28).

Telle était donc la doctrine de l'Eglise : les choses sacrées n'ont point de maître, elles sont *res nullius*. L'autorité civile était d'accord sur le principe, mais non sur les conséquences. Pour l'Eglise, un lieu sacré est soustrait non-seulement aux règles du droit civil, mais aussi à la police et à la juridiction de toute autorité laïque; de là sa prétention, si longtemps affirmée, de considérer les églises et les cimetières comme des lieux d'asile, d'accorder ou de refuser à sa seule volonté la terre bénite, d'imposer des taxes sur les sépultures, de soumettre au juge ecclésiastique toutes actions concernant les églises et les cimetières, etc. Mais le pouvoir séculier ne l'entendait pas ainsi. Il n'admettait pas qu'une chose quelconque, appartenant au territoire, échappât d'une manière absolue à son autorité (29). De bonne heure, il limite la juridiction ecclésiastique et restreint le droit d'asile; il réglemente les taxes funéraires, édicte des mesures de police, etc. (30). D'autre part, le souverain ne se désintéresse pas d'une manière absolue de la gérance des *res sacræ*, sur lesquelles il s'attribue un contrôle nécessaire, ou, suivant l'expression usitée, la *superintendance;* du caractère de *res nullius*, attribué aux *res sacræ*, il déduit même, au profit du fisc et selon la loi romaine, des conséquences dont la trace se retrouvera dans l'édit de Joseph II (31).

On voit s'exercer parfois dans les églises et les cimetières des actes qui ont un grand rapport avec des actes de propriété. A quel titre s'exerçaient-ils? Etait-ce l'effet d'une confusion entre le droit d'administration et le droit de propriété? Etait-ce le résultat de conventions particulières, ou bien un reste de l'ancienne prétention des seigneurs et des fondateurs d'églises de les considérer comme des biens patrimoniaux (32)? C'est ce qu'il est difficile de dire. Quoi qu'il en soit, les actes qu'on peut citer n'émanent pas des fabriques et contredisent au contraire leur prétendu droit de propriété. En voici des exemples :

En 1241, un débat surgit entre les habitants de Straeten et l'abbaye de Saint-André-lez-Bruges, qui avait fait construire un mur au milieu de leur cimetière (*per medium cimiterii eorumdem parochianorum*), à l'effet de se clôturer. Des arbitres nommés entre parties décident que les habitants construiront une partie du mur aux frais de l'abbaye, et que celle-ci bâtira le reste; mais que les premiers conserveront sur la partie enclose tous les droits qu'ils avaient, et qu'ils ne perdront, par l'arrangement, ni leur cimetière ni leur église (33). L'accord fut approuvé par l'archidiacre de Tournai.

Dans un record des échevins de Hornu, tenu en 1388, de concert avec l'abbaye de Saint-Ghislain, ils déclarent que « ont cil de Hornu église, fons de baptesme, chimi- « tère, biens d'église et de communs povres, seul et à par « yaux (eux) en ledite ville, et de tout chou l'aministra- « cion et governance (34). »

A Nivelles, le chapitre de Sainte-Gertrude autorise, le 26 février 1413, les mambours à annexer à l'église Notre-Dame, pour l'agrandir, une partie du cimetière situé du côté de Saint-Paul, et, le 30 juin suivant, le chanoine Jean Tricheert « les invita à reconnaître que ce terrain « faisait partie du patrimoine de Sainte-Gertrude, et « qu'aucun cadavre ne pouvait y être enseveli sans une « permission spéciale (35). »

---

(27) POLAIN, *Rec. des ordonn. de la princip. de Liége*, t. I, p. 512.

(28) M. MOULART notamment invoque ce document en faveur des fabriques (p. 320). On a vu qu'un record du doyenné de Gembloux, de 1458, accordait déjà les herbages au curé. (*Analectes*, t. V, p. 279.)

(29) Sur les prérogatives du prince sous l'ancien droit, voir spécialement JOUSSE, *Commentaire sur l'édit du mois d'avril* 1695, Préface, et PORTALIS, *Discours sur l'organisation des cultes*, dans les *Discours, rapports*, etc., pp. 1 et suiv.

(30) Une ordonnance des jurés et consaux de Tournai, du 31 août 1400, défend, à cause de la peste, « qu'il ne soit nuls « qui puist porter, ne faire porter, ne mettre les corps d'aucune « personne trespassée ès âtres et cimentières des paroisces de « ladite ville, sans le gré ou licence du prévost de le paroisce, « mais fachent les corps d'iceux trespassés, dont grace ne seroit « donnée, porter et mettre ès lieux ordonnez, à le Val et à « Croisés, sur X livres. » (VANDENBROECK, *Extraits analytiques des anciens registres des consaux de la ville de Tournai*, t. I, p. 48.) — Différents arrêts du Parlement de Bretagne défendent, en 1689, 1719, 1739, etc., d'enterrer dans les églises, d'y porter les cadavres, etc. (*Recueil des arrêts de règlement du Parlement de Bretagne concernant les paroisses*, Rennes, 1777, pp. 105, 121, 305, etc.) — Le Grand Conseil de Malines, par sentence du 24 octobre 1780, permet, pendant la saison d'hiver, les enterrements des paroissiens de Heyst-op-den-Berg ailleurs que dans le cimetière paroissial, c'est-à-dire au hameau de Boisschot, qui n'avait qu'une chapelle, et où un cimetière fut béni le 14 décembre suivant. Par une nouvelle sentence du 29 janvier 1781, le Grand Conseil ordonna d'enterrer au cimetière de Boisschot toutes les personnes qui mourraient dans le hameau, aussi longtemps qu'une épidémie qui sévissait continuerait à régner. (*Analectes*, etc., t. X, p. 271.) — Quant aux taxes funéraires, l'abus qui s'en faisait donnait lieu, déjà au XVe siècle, à de violentes protestations. On lit dans un mandement de Pierre, évêque de Cambrai, du 12 mars 1410, que « as gens d'église ne loist point « (n'est pas permis) rechevoir salaire pour drap, service divin, « cimitière, sépulture, ne pour sonner cloeques, et..... ce faire « est symonie pure. Item que ceulx qui ce autrefois ont fait ont « ydolatré, judaïset, et que ainsi faire n'estoit que mahommerie, « pur abus, et une manière de ydolatrie qui ne se puelt ou doist « en aucune manière soustenir. » (DE VILLERS, *Priviléges de Sainte-Waudru*, dans l'*Analyse et description*, etc., t. IV, p. 66; comp. WAUTERS, *Les libertés communales*, pp. 395 et 488.) Dès 1401, Guillaume de Bavière avait fait un règlement sur les obsèques à Mons (VINCHANT, t. VI, pp. 117 et 124); le magistrat de Malines promulgua, en 1433, une ordonnance sur les sépultures, et Charles-Quint fit, en 1529, un règlement « pour empê- « cher les exactions que le clergé de cette ville commettait sous « le nom de droits d'église. » (VAN DOOREN, *Inventaire des archives de la ville de Malines*, t. II, p. 40, et t. I, p. 212.) Il existe aussi une sentence du Grand Conseil de Malines, de 1668, sur les droits de funérailles et sépulture en cette ville. (IBID., t. II, p. 146; *Placards de Brabant*, t. IV, p. 222; DE GHEWIET, part. II, tit. I, § 5, art. 8.) De semblables ordonnances furent prises dans la plupart des villes.

(31) Voir DEFACQZ, TIELEMANS et les autorités citées dans le *Mémoire de la ville de Gand*, p. 5.—D'après un texte du Digeste, le trésor trouvé dans un lieu public ou dans un lieu religieux appartenait au fisc (loi 3, § 10. Dig., *De jure fisci*, lib. XLIX, tit. XIV); une constitution d'Adrien l'attribuait en entier à celui qui le trouvait. (INST., *De rerum divisione*, lib. II, tit. I, § 39.) Le *Livre des fiefs* en donnait la moitié au prince, à titre de régale, l'autre moitié restant à l'inventeur. (*Liber feudorum*, lib. II, tit. 56.)

(32) Voir RAPSAET, *Analyse*, etc., n°s 329 et suiv.; M. MESDACH DE TER KIELE, dans la BELG. JUD., 1878, p. 465.

(33) « Habebunt etiam dicti parochiani in parte cimiterii » inclusâ et ipsâ ecclesiâ omne jus quod hactenus habuerunt, « et, per istam compositionem, cimiterium et ecclesiam non « amittent. » GOETHALS, *Chronicon abbatiæ S^ti^-Andreæ*, p. 64.

(34) DE VILLERS, *Cartulaire de l'abbaye de Saint-Ghislain*, dans l'*Analyse et description*, etc., t. I, p. 14.

(35) TARLIER et WAUTERS, *Ville de Nivelles*, p. 140. — En 1553, c'est le chapitre de Liége qui autorise les habitants de la paroisse de Notre-Dame-aux-Fonts à agrandir leur cimetière; c'est lui aussi qui met, en 1668, à la disposition du frère Laurent Cox, récollet, le cimetière de l'église des Onze-Mille-Vierges, pour y faire des réparations à l'horloge de l'église capitulaire. (BORMANS, *Répertoire chronologique*, etc., dans les *Analectes*, t. VI, p. 383, et t. XIII, p. 322.) — En 1565, le chapitre de Sainte-Waudru accorde au curé de Saint-Nicolas la permission de bâtir dans le cimetière de Saint-Nicolas, à Mons, une chapelle à l'effet d'y célébrer la messe pour les trépassés. (*Annales du cercle archéologique*, t. XI, p. 104.)

Dans le concordat passé, en 1474, entre le chapitre de Saint-Germain et le magistrat de Mons, le premier stipule « qu'il a la domination en ladite église Saint-Germain, « avecq la sépulture et ouverture de la terre sainte (36). »

On a vu que, selon les localités, le curé ou les fabriques avaient la jouissance des herbages du cimetière; mais lorsqu'il y avait des profits plus sérieux à en tirer, qui les percevait? Dans le moyen âge et jusqu'au XVIIe siècle au moins, il existait, dans beaucoup de cimetières et d'églises, des échoppes où se débitaient toutes sortes de marchandises: il en était ainsi à Tournai, Huy, Anvers, Amsterdam, etc. (37). On y tenait des marchés qui étaient une source de revenus considérables. La foire d'Anvers se tenait, de toute ancienneté, sur le cimetière de Notre-Dame: la ville et le chapitre y plaçaient à cette fin des boutiques qui se louaient pour le profit commun. En 1467, le magistrat rendit une ordonnance par laquelle il se réservait le droit exclusif d'accorder les autorisations; mais cette ordonnance resta sans effet (38).

A Courtrai, l'évêque de Tournai reçoit de la ville, en 1415, une maison sise sur le cimetière de Saint-Martin, pour servir de presbytère; et, par acte de 1461, les prévôt et échevins donnent à Wautier Van Meulebeke, sa vie durant, la jouissance d'une maison située sur ledit cimetière, à condition qu'après son décès cette maison deviendra la propriété de l'église, et que le terrain sur lequel elle est bâtie appartiendra à la ville (39).

Par une résolution du 31 mai 1655, les bourgmestre et échevins d'Audenarde autorisent la dame prieure de l'hôpital à établir, pour arriver audit hôpital, un passage pour chevaux et chariots à travers le cimetière paroissial (40).

Comme on le voit, le droit ancien, à son tour, est contraire à la thèse des fabriques: personne n'est considéré comme propriétaire des *res sacræ*, elles sont soustraites, en Belgique comme en France, aux règles ordinaires de la propriété civile. Aussi Jousse ne comprend-il, dans l'énumération qu'il donne des biens des fabriques, ni les églises ni les cimetières (41)...

L'auteur soutient dans les termes suivants que les cimetières ont été transmis aux communes pendant la Révolution :

Le premier soin de la Révolution française fut de sécullariser tous les services publics, qui, pour la plupart, étaient aux mains du clergé; et la nation proclama sans tarder son droit imprescriptible sur tous les biens affectés à ces services.

Le décret du 2-4 novembre 1789 porte : « Tous les « biens ecclésiastiques sont à la disposition de la nation, « à la charge de pourvoir, d'une manière convenable, aux « frais du culte, à l'entretien de ses ministres et au sou- « lagement des pauvres. »

« L'Assemblée nationale, dit M. Tielemans, V° *Domaine*, « t. VI, p. 277, a entendu par biens ecclésiastiques, non- « seulement ceux que possédait le clergé proprement dit, « mais encore tout ce qui était affecté à l'Église en géné- « ral, à titre d'entretien, de bienfaisance ou de piété, « comme les biens des fabriques, des hospices, des col- « léges, des bénéfices simples, des fondations pieu- « ses, etc. »

Tout ce dont le clergé a la disposition ou simplement l'administration, quel que soit le propriétaire, rentre dans la qualification de *biens ecclésiastiques* : biens des pauvres, biens des établissements hospitaliers, biens de l'enseignement, tout y est compris. Il suffit, pour s'en convaincre, de lire la loi du 20-22 avril 1790, dont l'art. 1er porte : « L'administration des biens, *déclarés par le décret* « *du 2 novembre dernier être à la disposition de la nation*, « sera et demeurera, dès la présente année, confiée aux « administrations de département et de district, ou à leurs « directoires, sous les règles, *les exceptions* et les modi- « fications qui seront ci-après expliquées. » L'art. 8, qui détermine les exceptions, fournit une liste d'une partie des biens compris dans la dénomination de biens ecclésiastiques : « Sont et demeurent exceptés, quant à présent, « des dispositions de l'art. 1er du présent décret, l'ordre « de Malte, les fabriques, les hôpitaux, les maisons et « établissements de charité et autres où sont reçus les « malades; les colléges et maisons d'institution, étude et « retraite, administrés par des ecclésiastiques ou par des « corps séculiers, ainsi que les maisons religieuses occu- « pées à l'éducation publique et au soulagement des ma- « lades; lesquels continueront, comme par le passé et « jusqu'à ce qu'il en ait été autrement ordonné par le « Corps législatif, d'administrer les biens, etc. » On peut citer aussi le décret du 7-14 octobre 1790, portant annulation de toutes les ventes « qui auraient pu être faites en « justice ou autrement qu'en vertu des décrets de l'As- « semblée, *depuis la publication de celui du 2 novembre* « 1789, des biens du clergé, des fabriques, des établis- « sements d'enseignement et de charité, *ou de tous autres* « *établissements publics.* » Enfin, la constitution du 3 septembre 1791 généralise la mesure en ne considérant que l'affectation (tit. I, dispositions fondamentales garanties par la constitution) : « Les biens destinés au service du « culte et à tous services d'utilité publique appartiennent « à la nation et sont dans tous les temps à sa disposi- « tion. »

Il n'y a plus alors de distinction entre les choses sacrées et les choses profanes. Tous les biens productifs, comme les biens hors du commerce à raison de leur affectation, entrent dans le domaine de l'État, les uns dans le domaine privé, les autres dans le domaine public, suivant les dispositions de la loi du 22 novembre-1er décembre 1790, art. 1 et 2. Parmi ces derniers figurent naturellement les cimetières, dont la destination est publique, et qui, par suite, ne sont pas susceptibles de propriété privée (art. 2

---

(36) *Annales du cercle archéologique de Mons*, t. III, p. 30. — On a vu que le magistrat de Mons avait agrandi à ses frais, au XIVe siècle, le cimetière de cette paroisse; entre autres maisons qu'il avait acquises à cet effet et qu'il fit démolir, il s'en trouvait une, dite *franque masure*, sur laquelle le chapitre avait une rente et la haute justice; ces droits furent maintenus par lui : « Item, « au jour de Noël, pour la tenance quy fu damoiselle Mehault de « Lens, comprinse dedans le chimetière Sainct-Germain, où « chappittre a toute justice et seignourie comme dépendant de « l'une des franques masures..., une rente de bourgois. » Compte de 1551. De Villers, *Privilèges de Sainte-Waudru*, dans l'*Analyse et description*, etc., t. IV, p. 129. Voy. aussi, sur ce droit, une sentence du grand-bailli et du conseil de Mons, du 8 mars 1443. *Ibid.*, p. 87.

(37) « Ad thesaurariam pertinebit cognoscere de mercibus « quæ in ecclesiâ vel claustro exponuntur venales. » Accord de l'an 1233 entre le chapitre de Tournai et son trésorier (M. le vicaire général Voisin, *Notice sur le trésor et le trésorier de la cathédrale de Tournai*, dans les *Analectes*, t. III, pp. 91 et 92). — « Alia concordia inter capitulum et thesorarium, quòd capitu- « lum potest construi facere et licentiam dare construendi, « locandi et amovendi casulas sive domunculas, gallicè *échoppes*, « in ecclesiâ et ejus atriis, construere muros et ædificia, tigna, « tabellas, etc. » Acte de 1376 (*ibidem*, p. 95). — Pour Huy et Amsterdam, Voy. M. Daris, *Notice historique sur Huy*, dans les *Analectes*, etc., t. XIV, p. 46; Wagenaar, *Amsterdam in zyne opkomst aanwas geschiedenissen*, t. II, p. 94, etc.

(38) Verachter, *Inventaire des chartes et priviléges d'Anvers*, pp. 36, 148 et 156; Mertens et Torfs, *Geschiedis van Antwerpen*, t. III, p. 192; Belg. Jud., 1878, p. 912. — On sait qu'au moyen âge, les délibérations importantes de la communauté se tenaient dans le cimetière; on y passait aussi des actes; on y donnait même des repas, des représentations théâtrales, des danses, etc. (Voy. MM. Raikem et Polain, *Coutumes du pays de Liége*, t. I, p. 434; Van Espen, *Jus. eccles. univ.*, pars II, sect. IV, tit. VII, cap. II, n° 24; Vandevelde et De Ram, t. II, p. 229; t. IV, pp. 38 et 88).

(39) Mussely, *Inventaire des archives de Courtrai*, t. I, pp. 160 et 230.

(40) Vandevelde, *Coup d'œil sur les institutions, les monuments et les archives communales d'Audenarde*, p. 84.

(41) *Du gouvernement spirituel et temporel des paroisses* (Paris, 1769), p. 4.

de la loi précitée; art. 528 du code civil; cassation belge, 27 février 1864, Belg. Jud., 1864, p. 391; idem, 24 octobre 1865, Belg. Jud., 1865, p. 1369; avis de M. l'avocat général Beckers, Belg. Jud., 1862, pp. 1089 et suiv., et spécialement p. 1097; Tielemans, V° *Cimetières*, pp. 25-27). C'est ce qu'énonce avec raison la cour d'appel, et l'on soutiendrait vainement le contraire. Il serait absurde de prétendre que les cimetières — bien entendu ceux qui conservent leur affectation au service des inhumations — seraient entrés dans le domaine privé de l'Etat et auraient fait partie des biens destinés à être vendus comme biens nationaux disponibles. La loi du 6-15 mai 1791, que cite à cet égard le pourvoi (et qui n'a pas été publiée en Belgique), traite de la vente, comme biens nationaux, des églises et cimetières *supprimés*.

La cour ne dit donc pas, comme le prétend le pourvoi, que la loi du 24 août 1793 aurait fait passer du domaine des communes dans celui de l'Etat des biens déjà nationalisés antérieurement. Elle constate que les cimetières répondent à la définition du domaine public d'après la loi du 22 novembre-1er décembre 1790; puis elle recherche comment et à quelle époque le législateur les a considérés comme des dépendances du domaine public communal, et elle cite à cet égard la loi du 5-10 août 1791, combinée avec celle du 14 décembre 1789, et dont les lois subséquentes, spécialement celles des 24 août 1793 et 20 mars 1813, ne sont que le développement (voir Belg. Jud., 1877, p. 747).

Il y a un domaine public municipal : il se compose des choses « affectées à un service public dans l'intérêt de la « commune, » qui en a les charges et la direction (cassation belge, 24 octobre 1865, *ut suprà*; comp. cassation belge, 23 avril 1852, Belg. Jud., 1852, p. 577; Gaudry, *Traité du domaine*, t. III, pp. 201 et suiv., etc.). L'utilité d'un service public peut être, en effet, ou générale ou locale (*conf.* art. 658 du code civil) : de là un classement dans les choses au moyen desquelles il s'exerce. La distinction entre ces deux espèces de domaine public remonte à l'origine de notre organisation politique nouvelle, elle résulte à l'évidence de la combinaison des lois citées par l'arrêt attaqué. Ainsi, la loi du 14 décembre 1789, art. 50, range parmi les fonctions propres au pouvoir municipal « l'ad- « ministration des établissements *qui appartiennent à la « commune, qui sont entretenus de ses deniers, ou qui sont « particulièrement destinés à l'usage des citoyens dont elle « se compose.* » Le décret du 5-10 août 1791, publié en Belgique, obligeait les villes et communes à vendre leurs biens patrimoniaux pour payer leurs dettes, « à la seule « exception des édifices et terrains destinés au service « public » (art. 2; comparez art. 5) : d'après ce décret, qui rappelle celui du 14 décembre 1789, *il* existait donc, à côté des édifices et terrains destinés au service public général, des édifices et terrains destinés au service public communal, édifices et terrains que les communes ne peuvent aliéner. La loi du 11 juin 1793 (art. 5, section I) excepte du partage des *biens communaux* « les places, « promenades, voies publiques et édifices à l'usage de la « commune : » ces objets étaient donc considérés comme lui appartenant. La loi du 24 août 1793, art. 91, déclare que « tout l'actif des communes, excepté les biens com- « munaux dont le partage est décrété *et les objets destinés « pour les établissements publics*, appartiennent à la na- « tion; » donc les objets destinés aux établissements publics sont considérés ici encore comme appartenant aux communes.

Sans doute, ces deux dernières lois n'ont pas été publiées en Belgique, mais ne viennent-elles pas « corroborer, par « un argument puissant, beaucoup plus puissant même « qu'une déclaration formelle d'un exposé de motifs, la « portée que l'arrêt assigne à la loi du 5-10 août 1791? « Et puis, une législation qui organise le domaine public « de l'Etat et des communes ne doit-elle pas être consi- « dérée comme tenant aux racines mêmes de l'organisa- « tion politique, et peut on supposer que, sur un objet « aussi important, le législateur ait, par distraction, éta- « bli des règles différentes pour les diverses parties du « territoire? » (Belg. Jud., 1877, p. 748.)

Le sens de ces dispositions résulte clairement de l'interprétation donnée à l'art. 91 de la loi du 24 août 1793, par l'avis du Conseil d'Etat du 3 nivôse an XIII; nous en retrouverons ensuite l'application aux cimetières dans une série de lois spéciales remontant à l'an VI, et dans le décret du 23 prairial an XII.

Un doute s'était élevé sur le sens de l'art. 91 de la loi du 24 août 1793, qui faisait passer au domaine national tout l'actif des communes, à l'exception « des biens com- « munaux dont le partage est décrété et des objets destinés « pour les établissements publics. » La question fut soumise au Conseil d'Etat, après l'arrêté du 7 thermidor an XI qu'invoquent les fabriques; et le Conseil d'Etat décida, le 29 frimaire an XIII : « que les bâtiments, mai- « sons et emplacements nécessaires au service public de « la commune, qui sont employés comme tels sans être « loués ou affermés pour produire une rente, comme les « hôtels de ville, les prisons, les presbytères, les églises « rendues au culte, les halles, les boucheries, etc., *ne « peuvent cesser d'appartenir aux communes.* » (Pasinomie, t. XIII, p. 115; *Recueil du ministère de l'intérieur*, t. I, pp. 334 et 449; Dalloz, V° *Commune*, n° 125, etc.)

Cet avis fut approuvé par l'empereur le 3 nivôse suivant; il est rappelé, avec l'approbation, dans les décrets des 26 mars 1806 et 9 avril 1811. Il fut envoyé pour exécution aux préfets par le ministre de l'intérieur (circulaires des 20 nivôse an XIII et 15 avril 1806, *Recueil du ministère de l'intérieur*, ibid.). Approuvé par l'empereur, il a la valeur d'un décret impérial. (Merlin, Rép., V° *Divorce*, pp. 196 et suiv.; V° *Interprétation*, n° 3.)

Cet avis, dit-on, n'a pas été publié au *Bulletin des lois;* mais devait-il l'être? Le décret du 12 vendémiaire an IV et la loi du 14 ventôse an XI ne concernaient que la publication des lois; l'avis du Conseil d'Etat du 25 prairial an XIII, publié au *Bulletin des lois*, règle ce qui concerne les décrets impériaux : ceux qui sont insérés au *Bulletin* sont obligatoires, dans chaque département, du jour auquel le *Bulletin* a été distribué au chef-lieu, conformément à l'art. 12 de la loi du 12 vendémiaire an IV; et « quant à « ceux qui ne sont point insérés au *Bulletin* ou qui n'y « sont indiqués que par leur titre, ils sont obligatoires du « jour qu'il en est donné connaissance aux personnes « qu'ils concernent, par publication, affiche, notification « ou signification, ou envois faits ou ordonnés par les « fonctionnaires publics chargés de l'exécution. » Il importe de remarquer que cet avis du 25 prairial n'a pas pour effet de donner, pour l'avenir seulement, force obligatoire aux décrets insérés ou non au *Bulletin des lois;* il règle un point douteux, la date à laquelle ils sont obligatoires.

L'avis du 3 nivôse an XIII ne concernait que l'Etat et les communes : l'Etat, en l'approuvant par l'intermédiaire de son chef suprême, et les communes, à qui l'avis a été transmis par les préfets chargés de l'exécution, en ont ainsi reçu la connaissance nécessaire pour qu'il fût obligatoire. (Voir *Note en cause de la ville de Bruxelles contre la fabrique de l'église du Beguinage*, pp. 21 et suiv., et Belg. Jud., 1876, pp. 1235 et suivantes, avec les autorités; avis de M. l'avocat général Mesdach de ter Kiele sur l'arrêt de cassation rendu en cette cause, le 28 mars 1878, Belg. Jud., 1878, pp. 465 et suiv.; avis de M. l'avocat général Beckers dans la Belg. Jud., 1862, p. 1096; Tielemans, V° *Cimetière*, p. 30.)

On est étonné de voir les fabriques combattre cet avis à raison de son défaut de publication au *Bulletin des lois*, alors que la plupart des arrêtés de restitution aux fabriques n'ont pas reçu d'autre publication. (Arrêtés des 20 prairial an X, 25 frimaire an XII, 15 ventôse an XIII, 28 messidor an XIII, 30 mai 1806, etc.)

Supposons que cet avis ne soit pas publié, il n'en aurait pas moins une valeur doctrinale considérable, la valeur d'une « consultation solennelle, » comme dit Merlin (V° *Divorce*, sect. IV, § 10). Et il emprunte une autorité

particulière au nom des jurisconsultes qui figuraient alors dans le Conseil d'Etat ou qui prenaient part à ses délibérations : Cambacérès, Boulay de la Meurthe, Roederer, Regnauld de Saint-Jean-d'Angely, Bigot-Préameneu, Treilhard, Berlier, Réal, Siméon, Portalis, etc. (Aucoc, *le Conseil d'État avant et depuis* 1789, pp. 314 et suiv.)

N'oublions pas que le principe de l'avis est rappelé dans les décrets des 26 mars 1806 et 9 avril 1811, et que la loi du 20 mars 1813, sur l'aliénation de quelques parties des biens communaux, excepte encore, *entre autres biens des communes*, ceux qui sont affectés à un service public : l'énumération contenue dans l'art. 2 de cette loi n'est en réalité que le texte de l'avis du Conseil d'Etat.

Voilà donc une interprétation authentique des lois qui créent le domaine public municipal. On soutiendrait vainement que les cimetières n'appartenaient pas à ce domaine, les documents abondent pour démontrer le contraire.

Le caractère communal du service des inhumations ne date pas du décret du 23 prairial an XII ou de lois postérieures, il se rattache aux lois que nous avons citées. On en trouve la preuve dans la loi du 5 brumaire an IX sur les fonctions des commissaires généraux de police, et dont l'art. 18, section III, placé sous la rubrique *Police municipale*, charge spécialement ces fonctionnaires d'assurer la salubrité des villes en faisant observer les règlements de police sur les inhumations. Aussi Portalis écrivait-il dès l'an XI à un préfet, en s'inspirant au reste du décret du 12 frimaire an II sur la sépulture des citoyens : « J'ai « reçu, disait-il, les renseignements que vous m'avez « adressés sur le refus fait à une protestante de l'ensevelir « dans le cimetière commun. Je vois, par ces renseigne- « ments, que le maire de Gex s'est déterminé d'après les « observations du prêtre desservant dans cette commune. « Vous me demandez quels sont les principes sur cette « matière, je vais m'en expliquer. Quand ceux qui pro- « fessent divers cultes ont leur cimetière séparé, il ne « peut y avoir lieu à aucune question raisonnable; mais « dans presque toutes nos municipalités, il n'y a qu'un « cimetière commun, et toute personne a le droit de repo- « ser dans ce cimetière, quel qu'ait été le culte qu'elle a « professé pendant sa vie. Trois choses sont à distinguer : « l'inhumation, le convoi, les obsèques. L'inhumation « suppose un lieu dans lequel on reçoit le corps des per- « sonnes décédées. Ce lieu est essentiellement une pro- « priété publique, surtout lorsque sa destination est sans « distinction pour l'universalité des citoyens ; on ne pré- « tend donc en refuser l'entrée à aucun membre de la « cité. Le choix de ce lieu appartient au magistrat, parce « qu'on intéresse la santé des vivants en assurant le repos « des morts ; ce n'est d'ailleurs que sur un sol appartenant « au public que l'on peut inhumer les citoyens. Ainsi « *tout est municipal, politique ou civil dans l'inhumation.* » (Lettre de Portalis, du 15 brumaire an XI, au préfet du Léman, registre n° 74, p. 77, de l'administration des cultes, à Paris; des fragments de cette lettre sont cités dans le Répertoire du Journal du Palais, V° *Cimetière*, n° 52, et dans Vuillefroy, *Administration du culte catholique*, p. 496. Comparez le rapport de Portalis, du 10 fructidor an XII, dans les *Discours, rapports et travaux inédits*, p. 540.)

Par leur affectation à un service public dans l'intérêt de la commune, les cimetières appartenaient donc alors comme aujourd'hui au domaine public communal. Dans son premier projet de code civil, lu à la Convention nationale quinze jours avant la promulgation de la loi du 24 août 1793, c'est-à-dire le 9 août de cette année, Cambacérès plaçait sur la même ligne les cimetières, les rues, etc., et les considérait comme des propriétés des villes et des communautés d'habitants. (Art. 108 et 109. Voir Fenet, t. I, pp. 60, XXXVII et suiv.) La loi du 27 vendémiaire an VII, sur les dépenses communales de la ville de Paris, y comprenait (art. 18) celles de la justice de paix, de l'état civil, *des cimetières*, des écoles primaires, etc. (*Bulletin officiel*, 2e série, t. VII, n° 232, p. 2); et, en parcourant la série des lois spéciales, relatives aux autorisations des communes, on constate que, dès l'origine, elles sont chargées de l'établissement et de l'entretien des cimetières, et généralement de toutes les dépenses y relatives (42).

Les cimetières rentrent donc incontestablement dans la classe de ces édifices et terrains que les lois citées considéraient comme des biens communaux. Aussi, une autre série de lois autorise-t-elle les communes, soit à vendre ou à échanger les terrains des anciens cimetières, soit à les convertir en places publiques (43). Les autorisations, comme on le verra ci-après, ne cessent en aucune façon, ni après

---

(42) On sait que les communes avaient alors besoin de l'autorisation du Corps législatif pour emprunter, acquérir et aliéner (lois du 5-10 août 1791, art. 7, et loi du 2 prairial an V, art. 2). Voici la date de ces lois d'autorisation jusqu'à l'arrêté du 7 thermidor an XI : 21 messidor an VI; 8 brumaire et 22 pluviôse an VII; 21 frimaire, 7 nivôse, 25 ventôse, 1er floréal, 3 floréal, 4 floréal, 6 floréal, 10 floréal, 11 floréal, 22 prairial, 17 thermidor an X; 10 frimaire, 13 et 14 pluviôse, 14 et 26 ventôse, 1er germinal, 3, 13, 17 et 19 floréal an XI (*Bulletin officiel*, 2e série, n° 212, p. 6; 2e série, 7e partie, n° 236, p. 14, et n° 260, p. 5; 3e série, t. IV, n° 142, p. 572; t. V, n° 149, pp. 78 et 168, et n° 170, p. 403; t. VI, n° 182, pp. 165 et 174; n° 185, p. 209; n° 189, pp. 270, 272 et 274; n° 190, p. 289; n° 191, p. 300; n° 199, p. 429; n° 207, p. 555; t. VII, n° 233, p. 216; n° 247, p. 442; n° 254, pp. 532 et 533; n° 260, pp. 641 et 643; t. VIII, n° 265, p. 33; n° 287, pp. 513, 514, 518, 519, 521 et 523; n° 288, pp. 529, 532, 534, 535; n° 290, pp. 561, 570 et 573.

(43) L'*Almanach du clergé de France* (année 1836, p. 587, note) cite une décision du 13 vendémiaire an VI, portant que les cimetières doivent continuer d'appartenir aux communes et ne sont pas compris dans l'actif réuni au domaine national par l'art. 91 de la loi du 24 août 1793. Cette décision se rapporte évidemment à la première loi citée ci-après et figurant au *Bulletin* sous la date du 12 vendémiaire an VI; la décision dont il s'agit était la conséquence de cette loi, qui avait eu à décider une question de principe. L'*Almanach du clergé de France*, recueil très-estimé, a publié en 1835 et 1836 une collection complète des lois et décrets concernant les matières du culte catholique; cette collection emprunte un certain caractère officiel à cette circonstance, qu'elle fut envoyée aux préfets par circulaires du ministre de l'intérieur de France, en 1836 et 1837; elle est souvent citée aussi dans le *Projet de code ecclésiastique*, publié, en 1842, par M. Reverchon, au nom du comité de législation du Conseil d'État. Voici la liste des lois et décrets dont il s'agit :

An VI, 12 *vendémiaire*. — Loi qui autorise la commune de Linière, département du Cher, à échanger un terrain servant aux inhumations avec un autre terrain destiné au même objet et appartenant au citoyen Bajaud (*Bulletin*, 2e série, 5e partie, n° 150, p. 3).

An VII, 8 *brumaire*. — Loi qui autorise la commune d'Epinal à acquérir les terrains nécessaires pour établir des cimetières, et à vendre, suivant les formalités prescrites par les lois, son cimetière actuel pour en employer le prix au paiement de l'acquisition de ces terrains (*Bulletin*, 2e série, 7e partie, n° 236, p. 14).

An VII, 21 *pluviôse*. — Loi qui autorise la commune de Lominé, département du Morbihan, à vendre le local servant actuellement de cimetière et à acquérir un nouvel emplacement (*Bulletin*, 2e série, 7e partie, n° 260, p. 5).

An X, 21 *frimaire*. — Loi qui autorise la commune de Corme-la-Forêt à faire l'acquisition d'un terrain destiné aux sépultures. « Art. 1er. La commune de Corme-la-Forêt, département de la Charente-Inférieure, est autorisée à acquérir un terrain contenant cinq douzièmes d'hectare, estimé 700 francs, situé hors de l'enceinte de ladite commune et destiné aux sépultures..... Art. 3. Le terrain qui sert actuellement aux sépultures sera converti en place publique » (*Bulletin*, 3e série, t. IV, n° 142, p. 572).

An X, 7 *nivôse*. — Loi qui autorise la vente de plusieurs portions de terrains appartenant à la commune de Saint-Sever. « Art. 1er. Le maire de Saint-Sever, département des Landes, est autorisé à vendre plusieurs portions de terrains appartenant

la loi du 18 germinal an X, ni après l'arrêté du 7 thermidor an XI.

Le décret du 23 prairial an XII vient confirmer tout ce qui a été dit jusqu'ici. Nous examinerons, à l'occasion du deuxième moyen, les arguments qu'il faut en tirer au point de vue de la question de propriété.

En résumé donc, les cimetières sont transportés dans le domaine public municipal dès les premiers temps de la sécularisation, et les lois rendues à cet égard les considèrent comme des propriétés communales, non pas au mépris du droit des fabriques qui auraient pu les réclamer, mais à une époque où les fabriques n'existaient plus.

Rappelons aussi ce que nous avons dit au début, à savoir que nous n'avons examiné cette question que surabondamment, les fabriques demanderesses ayant avant tout à établir leur droit de propriété.

L'auteur donne ensuite l'explication historique de l'art. 75 de la loi de germinal.

Supposons pour un instant que les cimetières soient des accessoires des églises : l'art. 75 a-t-il *restitué* celles-ci aux fabriques?

Il est important, pour résoudre la question, de signaler l'origine de cet article qui reproduit l'art. 12 du Concordat.

La loi du 11 prairial an III mettait *provisoirement* à la disposition des citoyens des communes les édifices consacrés au culte; et il s'agissait bien là des communes, et non des citoyens individuellement (44).

L'arrêté du 7 nivôse an VIII (28 décembre 1799) confirma aux communes cette possession pour le service du culte, en rappelant les lois des 11 prairial an III et 7 vendémiaire an IV; mais l'arrêté du 2 pluviôse suivant (22 janvier 1800) y permettait la continuation des cérémonies décadaires. Or, dans le quatrième projet de concordat transmis au pape, on lisait (tit. V, art. 1er) : « Toutes les églises métropolitaines, cathédrales et paroissiales, qui ne seraient pas aliénées, seront remises à « la disposition du culte catholique, *conformément à l'arrêté du 7 nivôse an VIII* » (THEINER, *Histoire des deux*

à la commune, savoir : 1° Le reste d'un champ où doit être pris l'emplacement nécessaire pour un nouveau cimetière, contenant 48 ares 8 déciares 5 centiares; 2° .....; 3° L'emplacement du cimetière actuel, contenant 10 ares 5 déciares 5 centiares, les murs de clôture en mauvais état..... Art. 3. Le prix en provenant sera employé à faire faire, après adjudication au rabais, les ouvrages nécessaires à la clôture du cimetière nouveau » (*Bulletin*, 3e série, t. V, n° 149, p. 78).

An X, 26 *germinal*. — Loi qui autorise la concession d'un terrain appartenant à la commune de Saint-Christophe. — « Au nom du peuple français, Bonaparte, premier consul, proclame loi de la République le décret suivant, rendu par le Corps législatif le 26 germinal an X, conformément à la proposition faite par le gouvernement le 16 du même mois, communiquée au Tribunat le lendemain : DÉCRET. Art. 1er. Le maire de Saint-Christophe, département de la Meurthe, est autorisé à concéder au citoyen Louis Sibille, pour bâtir, un terrain contenant 3 mètres 79 centimètres carrés, à prendre sur un terrain inculte faisant partie du cimetière de la commune » (*Bulletin*, 3e série, t. VI, n° 177, p. 81).

An X, 4 *floréal*. — Loi qui autorise la municipalité de Neuvy à faire l'acquisition d'un terrain destiné aux inhumations. « Art. 1er. La municipalité de Neuvy, département d'Indre-et-Loire, est autorisée à acheter au citoyen Belle, notaire audit Neuvy, 21 ares 7 centiares, à prendre dans une plus grande pièce, pour y faire les inhumations; 2° .....; 3° ..... Le lieu actuel des inhumations sera converti en place publique » (*Bulletin*, 3e série, t. VI, n° 185, p. 209).

An X, 4 *floréal*. — Loi qui autorise la vente des anciens cimetières de Niort, département des Deux-Sèvres, pour en employer le prix à l'acquisition et à la clôture de cinq pièces de terre, où il sera fait les dispositions nécessaires à l'établissement d'un nouveau cimetière (*Bulletin*, 3e série, t. VI, n° 189, p. 272).

An X, 4 *floréal*. — Loi qui autorise la commune de Saint-Céré, département du Lot, à céder le terrain de l'ancien cimetière et un passage, en échange d'une pièce de terre appartenant au citoyen Labarrière (*Bulletin*, 3e série, t. VI, n° 189, p. 273).

An X, 6 *floréal*. — Loi qui autorise la commune de Jouy, département de Seine-et-Oise, à vendre le terrain formant l'ancien cimetière, aux conditions portées au cahier des charges qui sera arrêté par le préfet, et à acquérir pour l'établissement d'un nouveau cimetière un autre terrain, dont le prix sera acquitté sur le produit de la vente, et, en cas d'insuffisance, par le moyen de centimes additionnels aux contributions foncière et mobilière de la commune (*Bulletin*, 3e série, t. VI, n° 189, p. 274).

An X, 10 *floréal*. — Loi portant confirmation de la vente faite à la chaleur des enchères et par lots de l'emplacement de l'ancien cimetière d'Avalon, département de l'Yonne, pour en employer le prix aux constructions nécessaires au nouveau cimetière, et employer l'excédant, s'il y en a, en acquisition de rentes sur l'État, sous la surveillance et avec l'autorisation du préfet du département (*Bulletin*, 3e série, n° 190, p. 289).

An X, 10 *floréal*. — Loi qui autorise le maire de Montfort, département du Var, à vendre en la forme prescrite pour l'aliénation des domaines nationaux, devant le sous-préfet de l'arrondissement, sur un cahier de charges et une fixation de limites arrêtés par le préfet, un tiers du cimetière de cette commune, pour en employer le prix à la construction du mur de ce cimetière, qui sera adjugé au rabais (*Bulletin*, 3e série, n° 190, p. 289).

An X, 10 *floréal*.— Loi qui autorise le maire de Bolbec, département de la Seine-Inférieure, à vendre devant le sous-préfet de l'arrondissement, en la forme prescrite pour l'aliénation des domaines nationaux, l'ancien cimetière de cette commune, et à acquérir, faire clore et préparer un nouveau terrain destiné à l'établissement d'un nouveau cimetière; le plan, le devis, l'adjudication, la confection, la réception des travaux devant être dressés, surveillés, exécutés par les ingénieurs du département, en la forme prescrite pour les travaux publics et sous l'autorisation du préfet (*Bulletin*, 3e série, n° 190, p. 289).

An XI, 28 *ventôse*. — Loi qui autorise le maire de Crouy, département de Seine-et-Marne, à échanger le cimetière actuel de la commune contre un terrain appartenant au citoyen Daguin (*Bulletin*, 3e série, t. VII, n° 262, p. 675).

An XI, 3 *floréal*. — Loi qui autorise (n° 80) le maire de Latour à vendre une petite maison et une partie de l'ancien cimetière, pour en employer le prix au déblaiement du surplus de l'ancien cimetière, à l'acquisition du terrain qui y sera réuni et à la clôture du cimetière nouveau (*Bulletin*, 3e série, t. VIII, n° 287, p. 521).

An XI, 17 *floréal*. — Loi qui autorise :

N° 5. — Le maire d'Ebreuil, département de l'Allier, à vendre un terrain faisant partie de l'ancien cimetière, pour en employer le produit à clore le cimetière actuel (*Bulletin*, 3e série, t. VIII, n° 290, p. 561).

N° 69. — Le maire d'Evron, département de la Mayenne, à concéder par la voie de l'adjudication un terrain communal, dit le vieux cimetière (*Bulletin*, 3e série, t. VIII, n° 290, p. 566).

N° 120. — Le maire de Passy, département de la Seine, à vendre le local de l'ancien cimetière, pour en employer le prix aux frais de clôture du cimetière actuel (*Bulletin*, 3e série, t. VIII, n° 290, p. 570).

(44) C'est ce que prouve la rédaction même de cette loi, mise en rapport avec les décrets rendus postérieurement. « Les « citoyens des communes et sections de communes de la Répu« blique, dit l'article premier, auront provisoirement le libre « usage des édifices non aliénés, destinés ordinairement aux « exercices d'un ou de plusieurs cultes, et dont *elles* étaient en « possession au premier jour de l'an II de la République, etc. » L'art. 2 ajoute : « Ces édifices seront remis à l'usage desdits « citoyens dans l'état où ils se trouvent, *à la charge de les entre« tenir et réparer ainsi qu'ils verront*, sans aucune contribution « forcée. » Les circulaires du gouvernement démontrent qu'il s'agit bien d'une remise faite aux communes (circulaires des 22 pluviôse et 26 prairial an III, dans les *Circulaires de la régie de l'enregistrement et du domaine national*, t. III, pp. 104 et 150); et ce sont elles en effet qui y font les réparations d'après l'arrêté du 5 brumaire an IX, art. 30.

concordats, t. II, p. 33). Cette disposition avait donc uniquement pour but de proscrire la célébration dans les églises d'autres cérémonies que celles du culte catholique. Or, pourquoi les mots « conformément à l'arrêté du 7 nivôse au VIII » ont-ils disparu du texte définitif? Est-ce parce que le gouvernement français, revenant sur ses intentions, aurait entendu transmettre à un pouvoir ecclésiastique quelconque la propriété des édifices du culte? Nullement. L'explication de cette suppression nous est fournie par la discussion de l'article susdit au sein de la congrégation particulière de cardinaux, instituée par Pie VII, au mois de mars 1801, pour examiner les articles de la convention. Voici, sur cet article, la note du cardinal Gerdil, membre de cette congrégation et qui avait été placé par Pie VII à la tête de la congrégation des affaires de France pendant la durée de la révolution : « Je vou- « drais faire disparaître la clause « *conformément à l'ar-* « *rêté du 7 nivôse*, » afin qu'il n'y ait pas signe que le « Saint-Père ait voulu se prêter en aucune manière aux « dispositions décrétées par ces arrêtés » (*Les cinq dernières années du cardinal Gerdil*, dans les *Analecta juris pontificii*, publiées à Rome, 1858, t. II, 3e série, p. 1191). Le pape, comme on le voit, acceptait un état de choses existant, mais refusait d'y donner une approbation formelle. « Le pape, » écrivait l'ambassadeur de France Cacault, le 19 germinal an IX, au ministre des affaires étrangères, « le pape me paraît décidé à accorder tous les « articles proposés *en changeant seulement des expres-* « *sions;* il assure que vous trouverez en substance l'acte « entier tel qu'il est nécessaire; il veut donner au gou- « vernement français, en se plaçant lui-même dans la « situation du premier consul, la facilité et les moyens « d'accomplir ses vues bienfaisantes ». « Il s'agit, dit-il « encore le 19 prairial, il s'agit de phrases, de paroles « qu'on peut retourner de tant de manières qu'à la fin on « saisira la bonne ». Et le curé Bernier, négociateur du concordat et plus tard évêque d'Orléans, écrit de son côté, le 7 prairial, au premier consul : « Le projet qui vous est « proposé me paraît, quant au fond, absolument le même « que celui que le ministre des relations extérieures avait « approuvé. Tout se réduit à des changements de rédac- « tion plus ou moins clairs, plus ou moins précis, mais « qui constamment renferment le même sens sous une « forme différente » (Theiner, t. I, pp. 112, 162 et 164). De même voit-on le pape repousser la rédaction de l'art. 2 du titre V : « Le saint-siége reconnaît les aliénations ecclé- « siastiques, *faites en vertu des lois de la République* », et y faire substituer les mots « Sa Sainteté... déclare que ni « elle ni ses successeurs ne troubleront en aucune ma- « nière les acquéreurs des biens ecclésiastiques, etc. » « (art. 13), parce qu'il ne pouvait pas reconnaître comme « légitimes les aliénations des biens ecclésiastiques qui « ont eu lieu en vertu des lois de la République ». De même encore le voit-on demander, dans l'art. 1er, à propos du libre exercice du culte catholique, la suppression des mots « sans préjudice à la liberté d'aucun autre », parce que « quoique les souverains pontifes aient dû tolérer « quelquefois l'exercice des sectes séparées dans les états « catholiques, il n'y a pas d'exemple qu'ils l'aient jamais « autorisé *par aucun signe d'approbation ou de consente-* « *ment* », ou, comme l'écrivait le cardinal Consalvi, le 10 juin 1804 : « S'ils conviennent (les cardinaux) qu'un « prince catholique peut tolérer les faux cultes par suite « des circonstances, ils disent qu'il ne peut *jurer* cette « tolérance, qui répugne à l'obligation contraire qu'a tout « catholique de défendre et de favoriser le seul culte vrai, « c'est-à-dire le catholicisme et non les faux cultes » (Theiner, *loc. cit.*; *Analecta*, pp. 1187 et 1191; d'Haussonville, *l'Eglise et le premier empire*, t. I, p. 564).

Par là se trouve confirmée l'opinion exprimée par M. Tielemans (V° *Eglise*, p. 470), que « le provisoire (au « profit des communes) ayant cessé par le rétablissement « du culte catholique, la loi du 18 germinal an X n'a plus « mis de restriction à sa libéralité; d'où cette conséquence « que l'abandon des églises est devenu définitif en faveur « des communes, et que la nation s'en est irrévocablement « dessaisie à leur profit. »

C'est ce qu'énonce au reste formellement l'avis du 2 pluviôse an XIII, rendu sur l'opinion conforme des ministres des finances, de l'intérieur *et des cultes*, approuvé par l'empereur le 6 pluviôse suivant, et décidant que « les « églises et presbytères doivent être considérés comme « propriétés communales ». Cet avis est obligatoire comme celui du 3 nivôse précédent (Voir *Note en cause de la ville de Bruxelles contre la fabrique de l'église du Béguinage*, pp. 25 et suivantes; Belgique Judiciaire, 1876, pp. 1235 et suivantes; avis de M. l'avocat général Mesdach de ter Kiele, sur l'arrêt de la cour de cassation du 28 mars 1878, Belgique Judiciaire, 1878, pp. 468 et suivantes).

« C'est, dit avec raison M. Affre, la commune et non « la fabrique qui est propriétaire de l'église. La propriété « d'une commune consiste dans le droit qu'ont les habi- « tants de jouir d'une chose privativement à toute autre « communauté ou établissement. Il nous paraît, d'après « ce principe, qu'il faut regarder la commune comme « propriétaire de l'église ». (*Traité de l'administration des paroisses*, Liége, 1833, p. 65).

L'auteur publie enfin en annexes différents documents. Nous en extrayons quatre lettres très-intéressantes de Portalis.

Lettre de Portalis à l'archevêque de Malines sur les fabriques intérieure et extérieure (45).

12 fructidor an xi (30 aout 1803).

Paris, 12 fructidor an XI.

Le conseiller d'État chargé de toutes les affaires concernant les cultes, à Monsieur l'archevêque de Malines.

Plusieurs préfets, Monsieur l'archevêque, ont présenté au gouvernement la nécessité d'organiser les fabriques dans les paroisses et succursales.

Il y a longtemps que je m'occupe de cet objet et j'en ai fait mon rapport au premier consul.

L'art. 76 de la loi du 18 germinal an X porte qu'il sera établi des fabriques pour veiller à l'entretien et à la conservation des temples, à l'administration des aumônes.

L'existence des fabriques est donc autorisée par notre législation nouvelle comme elle l'était par les anciennes lois.

La première question à examiner consistait à savoir si la matière était susceptible d'un règlement général.

Cette question ne pouvait être décidée que par la négative; car la fabrique d'une succursale, située dans un petit bourg et souvent dans un hameau, ne saurait emporter le régime que l'on doit donner à la fabrique d'une paroisse, d'une succursale, située dans une grande ville. Chaque contrée a d'ailleurs ses usages, ses coutumes, ses habitudes. Avant la révolution, les fabriques des paroisses de Paris n'étaient point organisées comme celles des paroisses situées dans les provinces. Dans le même pays, le règlement d'une fabrique ne ressemblait point à celui d'une autre fabrique. On remarquait partout des différences essentielles commandées par les localités. Il a donc fallu renoncer à l'idée d'un régime général et uniforme.

Il a toujours été de principe que les fabriques sont un objet temporel qui n'appartient point à la juridiction innée et spirituelle de l'Eglise; de là vient que les principaux règlements des fabriques ont constamment été faits par le magistrat civil et politique. C'était ordinairement des cours souveraines que ces sortes de règlements émanaient. Le principe, d'après lequel les fabriques sont réputées être un objet temporel, n'a pas changé; il est lié à la distinction fondamentale des attributions du sacerdoce et de celles de l'empire, et l'on sait que cette distinction dérive de l'essence même des choses.

---

(45) La copie de cette lettre fut envoyée au préfet de la Dyle par l'archevêque, le 2e jour complémentaire an XI.

Mais la situation des fabriques n'est plus la même. Ces sortes d'établissements étaient dotés anciennement avec des biens fonds, avec des rentes de toute espèce, avec des donations purement laïcales. Elles avaient des domaines importants; de grandes richesses y étaient souvent attachées. On sent que, dans une telle position, la puissance civile était tenue d'une surveillance plus particulière, et que l'intervention des séculiers devenait plus indispensable qu'elle ne peut l'être aujourd'hui, puisqu'il était impossible et qu'il était peu convenable que des curés et desservants employassent, à une administration qui aurait fixé toute leur sollicitude, un temps dont ils étaient comptables à la religion et au ministère des âmes.

Cependant même alors les évêques et les curés n'étaient point étrangers à la fabrique. Dans la plupart des paroisses, les curés présidaient les assemblées fabriciennes et ils y avaient la voix prépondérante; partout ils avaient au moins le droit de voter; des ecclésiastiques autres que les curés, des membres du chapitre, étaient souvent appelés par les règlements dans les assemblées.

Les évêques pouvaient, en cours de visites, rendre des ordonnances sur des objets relatifs à l'administration des fabriques. Ils avaient un droit d'inspection et de surveillance qui leur était garanti par les lois les plus formelles. Nous en trouvons la preuve dans l'édit de 1695 sur la juridiction ecclésiastique. On avait compris qu'il n'eût été ni raisonnable ni utile d'écarter les évêques et les curés d'une administration qui devait être conduite et dirigée vers le plus grand bien de l'Église.

Dans les circonstances actuelles, l'administration des fabriques est certainement moins étendue qu'elle ne l'était précédemment. Cette administration n'est presque relative qu'à la recette et à l'emploi des aumônes, à la perception et à l'emploi du produit des chaises, et à la perception et à l'emploi des quelques rentes provenant de modiques fondations ou des dons volontaires. Elle est presque toute renfermée dans des objets qui ne passent pas les murs du temple.

D'autre part, la religion catholique était autrefois dominante et même exclusive en France; aucun autre culte n'était toléré; on ne pouvait être fonctionnaire public si on n'était catholique. Conséquemment on pouvait, sans inconvénient et sans danger, appeler dans chaque paroisse les principaux fonctionnaires pour être administrateurs des fabriques.

Par nos lois nouvelles, la liberté des cultes est une maxime d'Etat. Or cette maxime change tout.

Comme il serait injuste et déraisonnable d'admettre des catholiques dans les consistoires des églises protestantes, il serait également injuste et déraisonnable que des protestants fussent administrateurs des fabriques établies près des paroisses catholiques. Au milieu de ces difficultés, nous sommes partis de l'idée que, la loi du 18 germinal an X mettant à la disposition des évêques les églises destinées à l'exercice du culte catholique, il était naturel de confier principalement à la sollicitude des évêques tout ce qui pouvait toucher à l'intérêt de ces églises, dont ils sont établis les protecteurs par la loi même.

Nous avons surtout considéré que, l'administration des fabriques ne pouvant plus rouler que sur des objets intérieurs, c'est-à-dire, sur des objets tels que le produit des chaises, celui des aumônes ou des dons volontaires qui ne sauraient être étrangers au ministère ecclésiastique, il était convenable de se reposer sur les évêques du soin de proposer les règlements qu'ils croiraient les plus utiles pour les fabriques. C'est le résultat de la décision qui a été portée par le gouvernement.

Vous pouvez donc, Monsieur l'archevêque, rédiger le système de règlement que vous croirez le plus propre à la bonne administration des fabriques de votre diocèse. Vous sentirez le besoin d'associer à cette administration des hommes dont l'existence et la considération dans la société puissent donner de la faveur à l'établissement, et lui obtenir protection, secours et ressource. Les circonstances locales et la disposition des esprits vous avertiront suffisamment du meilleur parti à prendre. Vous demanderez au préfet ses observations, et, quand vous aurez arrêté votre plan, vous me l'adresserez; je le présenterai à la sanction du gouvernement, afin qu'il puisse être exécuté sans aucun empêchement ni trouble.

J'ai l'honneur de vous saluer.

PORTALIS.

Archives du royaume à Bruxelles, *Préfecture de la Dyle*, carton n° 655.

—

Lettre de Portalis au ministre de l'intérieur sur les fabriques.

20 FRUCTIDOR AN XI (7 SEPTEMBRE 1803).

L'art. 76 de la loi du 18 germinal an X dit : « Il sera établi « des fabriques pour veiller à l'entretien et à la conservation « des temples, et à l'administration des aumônes. »

J'avais cru pouvoir arriver à l'exécution de cet article par un règlement uniforme et général; mais, l'impossibilité m'en ayant été démontrée, j'obtins, le 9 floréal dernier, une décision du gouvernement qui autorise les évêques à lui présenter des projets de règlements chacun pour son diocèse, et déjà le gouvernement a approuvé quelques-uns de ceux qui lui ont été proposés.

J'apprends que plusieurs préfets, à la réception de l'envoi que vous leur avez fait de l'arrêté du gouvernement du 7 thermidor dernier, ont pensé que les marguilliers, établis par l'art. 3 de cet arrêté, devaient tenir lieu des administrations de fabrique prescrites par l'art. 76 de la loi du 18 germinal an X, et que conséquemment les règlements, proposés par les évêques en exécution de cet article et de la décision du gouvernement du 9 floréal, et qui ont été approuvés, se trouvaient abrogés et ne devaient point avoir d'exécution; je sais que vous avez été consulté sur cette circonstance, et notamment par le préfet de Tours.

L'incertitude des préfets à cet égard n'existerait pas, s'ils avaient bien entendu et comparé les art. 76 de la loi et 3e de l'arrêté; ils auraient reconnu que les attributions des fabriques, instituées par le premier étaient tout à fait distinctes de celles des marguilliers, créés par le second, et n'avaient rien de commun entre elles; que les unes devaient veiller aux besoins des églises, recueillir et administrer le produit éventuel de tout ce qui peut se percevoir dans l'intérieur des temples, pourvoir aux frais journaliers de l'exercice du culte; et que les autres, en qualité d'administrateurs de biens communaux, doivent gérer les biens fonds et rentes restitués aux fabriques par l'arrêté du 7 thermidor: que les premières sont spécialement chargées des soins et des détails immédiatement relatifs à l'exercice du culte, et que les secondes administreront les propriétés dont les produits sont affectés aux dépenses de cet exercice.

Si les préfets avaient réfléchi, ils auraient senti que la division de ces deux sortes de fabriques prévenaient les abus, et que d'ailleurs les marguilliers, dont il est question dans l'art. 3 de l'arrêté du 7 thermidor, ne devant être nommés que là où il y aura des biens et rentes, provenant de fabrique, non vendus et non transférés, il n'y aurait point d'administrations de fabriques partout où ne se trouveraient plus de ces biens et rentes, et cela arriverait vraisemblablement dans les sept huitièmes de l'ancien territoire de la France.

C'est d'après ces motifs, qui ne vous auront certainement pas échappé, que j'ai rédigé la circulaire que j'ai écrite aux évêques, en leur donnant connaissance de l'arrêté du 7 thermidor.

Registre de correspondance, n° 40, fol. 106, au ministère de l'instruction publique et des cultes, à Paris.

—

Lettre de Portalis au préfet du Léman, au sujet d'un refus de sépulture.

15 BRUMAIRE AN XI (6 NOVEMBRE 1802).

« A monsieur le préfet du Léman,

J'ai reçu les renseignements que vous m'avez adressés sur le refus fait à une protestante de l'ensevelir dans le cimetière commun. Je vois par ces renseignements que le maire de Gex s'est déterminé d'après les observations du prêtre desservant dans cette commune. Vous me demandez quels sont les principes sur cette matière, je vais m'en expliquer.

Quand ceux qui professent divers cultes ont leur cimetière séparé, il ne peut y avoir lieu à aucune question raisonnable. Mais dans presque toutes nos municipalités il n'y a qu'un cimetière commun, et toute personne a le droit de reposer dans ce cimetière, quel qu'ait été le culte qu'elle a professé pendant sa vie.

Trois choses sont à distinguer : l'inhumation, le convoi, les obsèques. L'inhumation suppose un lieu dans lequel on reçoit le corps des personnes décédées. Ce lieu est essentiellement une propriété publique, surtout lorsque sa destination est sans distinction pour l'universalité des citoyens; on ne prétend donc en refuser l'entrée à aucun membre de la cité. Le choix de ce lieu

appartient au magistrat, parce qu'on intéresse la santé des vivants en assurant le repos des morts; ce n'est d'ailleurs que sur un sol appartenant au public que l'on peut inhumer les citoyens. Ainsi, tout est municipal, politique ou civil dans l'inhumation.

Le convoi est le transport des morts au lieu de leur éternel repos. Cet acte est encore purement civil, il appartient au magistrat de le diriger, parce qu'il intéresse essentiellement la police, soit sous le point de vue de l'ordre dans lequel le convoi doit être fait, soit sous le point de vue de la santé publique, qui souffrirait de la négligence d'inhumer à temps les personnes décédées, soit enfin sous le rapport de la santé de la personne même qu'il s'agit d'inhumer, et dont il serait dangereux de précipiter l'inhumation avant l'époque fixée pour la preuve de sa mort.

Les obsèques sont autre chose. Elles consistent dans les derniers devoirs que les familles rendent à leurs parents, que les amis rendent à leurs amis, et dans les secours que la religion offre par ses cérémonies et par ses prières. Les derniers devoirs rendus par les familles ou par les amis sont libres, comme tous les témoignages qui sont du domaine du sentiment ou de la pensée. On remplit ces devoirs en accompagnant le convoi avec plus ou moins d'appareil. Les secours de la religion sont ordinairement provoqués par les familles ou par les amis. On présente le corps du défunt à l'église et les ministres du culte récitent les prières d'usage et font toutes les cérémonies et tous les actes que l'Eglise consacre et autorise en pareil cas.

Il résulte de la nature même des choses que l'inhumation dans le cimetière commun et le convoi qui la précède nécessairement sont des institutions civiles, auxquelles tous les citoyens indistinctement doivent participer, sans égard à la différence du culte ni à aucune autre différence.

Quant aux obsèques considérées sous le point de vue religieux, chaque culte a ses rites et ses prières, et les ministres des cultes ne pourraient, sans abus et sans scandale, refuser les secours de leur ministère aux personnes de leur communion dont le corps est présenté à leur église. Je ne parle point des derniers devoirs rendus par des parents ou par des amis; cet objet est purement libre dans tout ce qui ne touche pas essentiellement à tout ce que les règlements de police exigent pour l'ordre et le paiement (?) des convois.

Le maire est donc évidemment dans son tort s'il a refusé à une protestante l'inhumation dans le cimetière commun. Les observations d'un prêtre outré ou peu éclairé ne pouvaient arrêter la marche du magistrat. Vous voyez actuellement d'après quels principes on doit se diriger dans une matière qui touche à l'honneur des citoyens, à la tranquillité des familles et au maintien de l'ordre. »

Registre de correspondance, n° 74, p. 77, n° 282, au ministère de l'instruction publique et des cultes (administration des cultes), à Paris.

Lettre de Portalis, ministre des cultes, au préfet de la Vienne, sur les refus de sépulture et sur la sécularisation des lieux d'inhumation.

18 PLUVIÔSE AN XIII (7 FÉVRIER 1805).

« Monsieur le préfet,

J'ai reçu votre lettre du 6 pluviôse, relative au refus de sépulture imputé au desservant de Saint-Gervais, arrondissement de Châtellerault.

Je commence par vous observer qu'il ne peut pas être question d'un refus de sépulture proprement dit. Car, dans la matière dont il s'agit, il faut distinguer trois choses qu'il serait dangereux de confondre : les obsèques religieuses, le convoi et l'inhumation.

Les obsèques religieuses consistent dans les prières que les prêtres récitent, soit dans le lieu où le corps est déposé avant l'enterrement, soit à l'église, lorsque le corps y est présenté, soit au cimetière, ou pendant le convoi. Le convoi est le transport du corps au cimetière; l'inhumation est le dépôt fait du corps dans la place qui lui est destinée au cimetière même.

Il est évident, par la nature des choses, que le convoi et l'inhumation sont des actes purement civils et temporels, pour lesquels le ministère des prêtres n'est pas nécessaire, et auxquels les prêtres n'assistent que lorsqu'ils y sont appelés par la famille.

Les obsèques religieuses sont la seule chose qui compète essentiellement au ministère ecclésiastique.

Quand les institutions civiles et les institutions religieuses étaient indissolublement unies, les cimetières appartenaient à l'Eglise, c'étaient les prêtres qui en ouvraient ou en fermaient la porte. Alors les obsèques religieuses n'étaient point séparées du convoi et de l'inhumation. Le refus des obsèques religieuses emportait donc nécessairement un refus proprement dit de sépulture.

Il n'en est point ainsi aujourd'hui : il n'y a plus de religion exclusive et dominante, la liberté de conscience est une loi de l'Etat, et, la conséquence naturelle de cette liberté étant de ne plus confondre les institutions religieuses avec les institutions civiles, le droit de sépulture est absolument indépendant de tout ce qui concerne les obsèques religieuses. Ce droit appartient à tout citoyen, quel que soit son culte; ce ne sont pas les prêtres qui garantissent la sépulture, c'est la puissance civile qui est chargée de ce soin.

On aurait donc tort de regarder, comme un refus de sépulture, le refus fait par un prêtre de remplir les derniers devoirs de la religion à l'égard d'un défunt.

Vous sentez, monsieur le préfet, combien il importe d'avoir sur tout cela des idées précises; car, dans le nouvel ordre de choses, le refus fait par un prêtre de rendre les derniers devoirs de la religion ne saurait entraîner les mêmes inconvénients qu'entraînait autrefois un vrai refus de sépulture. Aujourd'hui, le délit est purement ecclésiastique, tandis qu'autrefois, il participait de la nature des délits qui troublent la police de l'Etat.

Après ces premiers éclaircissements, je passe au fait qui est l'objet de votre lettre.

Il paraît que les renseignements reçus par M. l'abbé de Pradt, évêque de Poitiers, ne sont pas absolument conformes à ceux qui vous sont parvenus.

D'après ce qui m'a été dit par M. l'évêque, on vous aurait déguisé qu'il n'avait été fait aucune déclaration de décès auprès de l'officier civil, quand on est venu réclamer le ministère du desservant, et que ce défaut de déclaration a motivé le refus de ce prêtre. Une telle circonstance changerait entièrement la face de l'affaire.

Quoi qu'il en soit, M. de Pradt ne tardera pas à se rendre dans son diocèse et vérifiera par lui-même ce qui s'est passé; et il pourvoira à tout par des instructions sages.

Il est nécessaire d'accréditer la mission du nouvel évêque, et, pour parvenir à ce but, j'ai pensé qu'il fallait lui témoigner de la confiance; c'est le moyen de lui gagner celle de ses diocésains. Il mérite d'ailleurs personnellement qu'on s'en rapporte à lui pour tout ce qui peut concerner le bien de son diocèse.

Vous me demandez, monsieur le préfet, quelle est en général la conduite à tenir quand les prêtres refusent les obsèques religieuses. Le décret impérial sur les sépultures y a pourvu : les maires sont autorisés à commettre un prêtre mieux disposé; et, à défaut de tout prêtre, ils sont autorisés à faire procéder à l'inhumation.

Je sais qu'un prêtre, qui refuse injustement les obsèques religieuses, n'est certainement pas sans reproches; sa conduite mérite d'être réprimée, surtout si elle présente quelque caractère de malveillance. Mais le premier juge d'une pareille faute doit être l'évêque, qui est le supérieur naturel de tous les prêtres de son diocèse. C'est donc à l'évêque qu'il est convenable que vous vous adressiez d'abord; sans cela il n'y aurait plus de hiérarchie ecclésiastique, et les évêques demeureraient sans crédit comme sans pouvoir. On a pourtant intérêt de leur conserver de l'influence, si l'on veut qu'ils puissent diriger leurs subordonnés vers le plus grand bien de l'Etat et de la religion, et qu'ils ne soient pas inutilement chargés d'une responsabilité, qui est pourtant elle-même une garantie que le gouvernement ne doit pas négliger.

Quand l'évêque n'écoute pas des plaintes justes, le recours est ouvert au Conseil d'Etat, et ce recours doit être exercé dans les formes prescrites par la loi du 18 germinal an X. Au reste, pour que le recours au Conseil d'Etat soit tel que la justice l'exige, il faut que les faits soient bien constatés.

D'après une lettre du grand juge ministre de la justice, les informations doivent être régulièrement prises par les procureurs impériaux; elles me sont adressées ensuite par ces magistrats, j'en fais mon rapport à l'empereur et je prends ses ordres.

Voilà, monsieur le préfet, la marche de ces sortes d'affaires.

Registre de correspondance, t. LIII, n° 2488, au ministère de l'instruction publique et des cultes, à Paris. »

Bruxelles. — Alliance Typographique, rue aux Choux, 37

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
Belgique. 25 francs.
Allemagne, Hollande, France, Italie. 30 »

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. — Prés. de M. De Crassier, premier président.

5 juin 1879.

CASSATION CIVILE. — POURVOI. — ÉTRANGER. — CAUTION.

L'étranger demandeur, qui ne fournit pas la caution judicatum solvi *au versement de laquelle un arrêt l'oblige, doit être déclaré déchu de son pourvoi.*

(BURET DE LAUGAGNE C. ROLIN ET Ce.)

ARRÊT. — « La Cour, vu son arrêt en date du 8 mai 1879 (1), ordonnant à Buret de Laugagne de fournir, avant toute poursuite de la cause, la caution *judicatum solvi* jusqu'à concurrence de 1,000 francs, et remettant l'affaire à l'audience de ce jour ;

« Considérant que ledit arrêt a été signifié à Buret avec sommation d'avoir à l'exécuter ;

« Que la caution n'a pas été fournie ; que, partant, le demandeur est non recevable en son recours ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DE RONGÉ en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, procureur général, rejette le pourvoi ; condamne le demandeur aux dépens et à une indemnité de 150 francs envers les défendeurs... » (Du 5 juin 1879. — Plaid. MMes BILAUT c. BEERNAERT.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

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

6 juin 1879.

ARBITRAGE VOLONTAIRE. — ARBITRAGE FORCÉ. — STATUTS. SOCIÉTÉ. — AMIABLE COMPOSITEUR. — EXCEPTION. QUALITÉ.

Le juge, saisi d'une demande de nomination d'arbitres volontaires appelés par compromis à juger les différends qui peuvent surgir entre une société et ses membres, n'est pas tenu de statuer préalablement sur la dénégation de la qualité d'associé opposée par le défendeur.

L'abolition de l'arbitrage forcé n'a pas fait tomber les effets de la clause des statuts d'une société commerciale, portant qu'en cas de différend entre elle et ses associés, le litige sera soumis à des arbitres amiables compositeurs.

(GOBIET C. LA BANQUE DE SERAING.)

L'article 56 des statuts de la Banque de Seraing, aujourd'hui en liquidation, porte : « Toute contestation « entre la société et l'un des actionnaires est décidée sou- « verainement par deux arbitres amiables compositeurs « nommés, l'un par la société et l'autre par l'actionnaire, « et à leur défaut, par le tribunal de première instance de « Liége. En cas de partage, le même tribunal nomme le « tiers arbitre. »

Le 10 janvier 1878, les liquidateurs de la Banque de Seraing firent assigner Gobiet devant le tribunal de première instance de Liége en nomination d'un arbitre amiable compositeur qui, conjointement avec l'arbitre désigné par eux, aura pour mission de décider souverainement sur la demande formulée par la Banque et tendant au paiement de versements exigibles sur les actions de la société possédées par Gobiet.

Gobiet nia la qualité qui lui était attribuée d'actionnaire, et soutint qu'aux termes des art. 137 de la loi du 18 mai 1873, 12, § 2, de la loi du 25 mars 1876 et 138 de la loi du 18 juin 1869, la demande dont il s'agit n'était pas recevable.

Un jugement du tribunal de première instance de Liége rejeta l'exception opposée à la demande. Ce jugement fut confirmé par l'arrêt attaqué, le 13 juillet 1878, conçu en ces termes :

ARRÊT. — « Attendu qu'aux termes de l'art. 48 des statuts de la Banque de Seraing, aujourd'hui en liquidation, il a été dit que toute contestation entre associés et pour cause de la société serait portée devant des arbitres choisis par les parties et au besoin nommés par le tribunal civil de Liége ;

« Qu'il a été dit, en outre, que les arbitres statueraient en dernier ressort et comme amiables compositeurs ;

« Attendu que cette disposition a substitué l'arbitrage conventionnel à l'arbitrage forcé établi par l'art. 51 du code de commerce en vigueur au temps des statuts précités ;

« Que la détermination des pouvoirs des arbitres et la désignation du juge chargé éventuellement de les nommer ne laissent pas de doute sur ce point ; d'où il suit que l'art. 48 des statuts a conservé son caractère obligatoire nonobstant le changement législatif qui a amené la suppression de l'arbitrage forcé ;

« Attendu que, par cette disposition, les parties se sont d'avance engagées à accomplir un acte licite, autorisé qu'il est par les art. 1003 et suivants du code de procédure civile ;

« Que, d'un autre côté, les tribunaux civils ayant la plénitude de la juridiction au regard des consulaires, les parties ont pu consentir à ce que l'action en nomination d'arbitres fût portée devant le juge, compétent d'ailleurs *ratione loci*, qu'elles ont désigné à cette fin ;

« Que la clause dont il s'agit est, dès lors, valable et doit sortir ses effets ;

« Attendu que l'appelant, à la vérité, conteste la qualité d'actionnaire qui lui est attribuée et objecte que ce moyen doit, avant toute exécution de la clause compromissoire, être discuté contradictoirement devant la juridiction de droit commun ; que ce moyen, d'après lui, forme un incident préalable, dont la connaissance échappe non-seulement aux arbitres, mais de même au juge devant lequel, aux termes du compromis, doit être portée l'action en nomination d'arbitres ;

« Mais attendu qu'il est établi, en fait, par les pièces et documents du procès, en dehors même de toute contradiction de la part de l'appelant, que celui-ci a appartenu à la société dite Banque de Seraing ; qu'il a acquis en 1860 cinquante-cinq actions, en 1861, vingt-sept de la deuxième émission, et enfin vingt-sept de la troisième, en tout cent neuf actions ;

« Qu'il a, par suite, adhéré aux statuts, à l'autorité desquels

(1) V. *Supra*, p. 660.

il s'est volontairement soumis, au moins endéans le terme de la détention qu'il a eue d'actions de la société; que c'est à raison, d'ailleurs, de cette détention que l'appelant a été recherché en exécution de versements obligatoires pour les actionnaires; qu'il a été ainsi constitué dans la nécessité d'établir que cette détention aurait cessé lors de l'appel des fonds et dans des conditions telles qu'il se serait régulièrement affranchi de toute obligation éventuelle vis-à-vis de la société; que la contestation ainsi caractérisée rentre naturellement dans la catégorie de celles qu'a prévues l'art. 48 des statuts; que c'est, dès lors, devant les arbitres nommés en conformité de cette disposition, que l'appelant devra et pourra, s'il s'y croit fondé, présenter et faire valoir le moyen purement libératoire dont il excipe;

« Par ces motifs, la Cour, contrairement aux conclusions de M. l'avocat général FAIDER, confirme le jugement dont est appel; dépens à charge de l'appelant... » (Du 13 juillet 1878. — Prés. M. PAREZ. — Plaid. MMes C. LOHEST et DEREUX.)

Pourvoi.

ARRÊT. — « Sur le premier moyen, fondé sur la violation de l'art. 172 du code de procédure civile, en ce que la dénégation de la qualité d'actionnaire de la Banque de Seraing, qui était attribuée au demandeur, constituait une exception qui, aux termes de l'art. 172 précité, aurait dû être préalablement jugée:

« Considérant que l'arrêt, avant de statuer sur la recevabilité de l'action, a renvoyé le demandeur à faire valoir devant les arbitres, s'il s'y croyait fondé, le moyen dont il excipait et tiré de ce que ledit demandeur méconnaissait la qualité d'actionnaire de la Banque de Seraing;

« Que, partant, ce moyen manque de base;

« Sur le second moyen, violation des art. 137 de la loi du 18 mai 1873; 12, § 2, de la loi du 21 mars 1876; 8 de la constitution et 138 de la loi du 18 juin 1869, en ce que l'arrêt déclare recevable devant les tribunaux civils la demande de nomination d'arbitres ou d'amiables compositeurs:

« Considérant que l'arrêt attaqué constate en fait que, d'après les statuts sociaux, les contestations entre associés étaient soumises à l'arbitrage conventionnel;

« Considérant que, si l'art. 137 de la loi du 18 mai 1873 a aboli l'arbitrage forcé en matière de société, il résulte des travaux préparatoires de cette loi que l'on n'a voulu porter aucune atteinte au droit des associés de stipuler un arbitrage volontaire;

« Qu'en le décidant ainsi l'arrêt attaqué n'a contrevenu à aucun des textes cités à l'appui du second moyen;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller TILLIER en son rapport et sur les conclusions de M. MÉLOT, avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 6 juin 1879. — Plaid. MMes ED. DOLEZ c. LECLERCQ.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Prés. de M. De Prelle de la Nieppe, 1er prés.

2 juin 1879.

DROIT MARITIME. — CONTRAT D'EXPÉDITION. — DEVOIRS DU COMMISSIONNAIRE. — EXPÉDITEUR. — MARCHANDISES EN SOUFFRANCE. — INTERVENTION DU CHARGEUR A L'EMBARQUEMENT.

Bien qu'un commissionnaire-expéditeur se soit chargé de procurer des navires et d'accomplir toutes les formalités nécessaires pour leur expédition par mer, en pays étrangers, telles, par exemple, que la rédaction des connaissements et des polices d'assurances, il n'est pas responsable de ce que certaines marchandises sont restées en souffrance au port de charge, si en fait et nonobstant les stipulations générales du contrat, le négociant pour compte duquel les expéditions étaient faites assistait par lui-même ou par un fondé de pouvoirs aux divers embarquements, indiquait quelles marchandises devaient être embarquées, et vérifiait les connaissements et les polices d'assurances.

(SOMZÉE C. SERIGIERS ET Ce.)

ARRÊT. — « Attendu qu'à la date du 21 avril 1876, les parties ont conclu verbalement une convention ayant pour objet le transport d'Anvers à Saint-Pétersbourg, par voiliers ou vapeurs au choix des intimés, d'un matériel destiné à entrer dans la construction d'un gazomètre dans cette capitale;

« Attendu que si les intimés étaient seuls juges du nombre des navires à employer et du mode d'embarquement, il résulte de toute la correspondance échangée entre parties que l'appelant faisait examiner et vérifier par son agent les chargements avant le départ, et indiquait les destinations pour le déchargement;

« Qu'il conste de la même correspondance que du 15 juin au 14 novembre 1876, l'appelant a adressé aux intimés de nombreuses réclamations et observations, quant aux expéditions, mais qu'il ne leur a jamais remis d'instructions pour l'envoi de cinq barils de boulons litigieux expédiés le 9 juin 1876, d'ordre de l'appelant, par Nicaise de La Louvière, aux intimés et reçus par eux le 10 du même mois;

« Attendu qu'il importe peu que les barils fussent renseignés au bordereau d'expédition de La Louvière à Anvers, avec la mention, Gaz de Saint-Pétersbourg, puisque la correspondance établit que le transport d'Anvers à Saint-Pétersbourg n'était effectué par les intimés que d'après les instructions de l'appelant;

« Attendu que le fait que les connaissements auraient été rédigés par les intimés, fût-il exact, n'aurait aucune importance aux débats, les documents du procès établissant que ces connaissements ont été vérifiés ainsi que les polices d'assurances par l'appelant;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que l'appelant n'est pas fondé à imputer à faute aux intimés la non-expédition à Saint-Pétersbourg des boulons dont il s'agit, et qu'en présence de ce qui est dit ci-dessus et des constatations du jugement dont est appel, la preuve des faits cotés par l'appelant et qu'il demande à établir serait frustratoire;

« Qu'au surplus ces faits ne sont ni pertinents ni concluants;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, déboutant l'appelant de toutes conclusions contraires, met l'appel à néant; confirme le jugement dont est appel; condamne l'appelant aux dépens... » (Du 2 juin 1879. — Plaid. MMes THIÉBAUT c. EDMOND PICARD.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Jamar.

5 juin 1879.

DROIT MARITIME. — CHARTE-PARTIE. — LIEU DE DÉCHARGEMENT A DÉSIGNER PAR LE DESTINATAIRE. — SURESTARIES RÉCLAMÉES PAR LE CAPITAINE. — DÉFAUT DE MISE EN DEMEURE.

Lorsque dans une charte-partie il est dit que l'endroit du déchargement au port d'arrivée devra être désigné par les destinataires, le capitaine, dont le navire n'a pas eu de place utile à quai, n'est recevable à se plaindre des destinataires que pour autant qu'il les a mis en demeure précise et régulière d'obtenir une place pour décharger.

Il ne peut en conséquence réclamer de surestaries.

(LE CAPITAINE DINSDALE C. VANGENECHTEN ET VERVOORT.)

ARRÊT. — « Attendu que l'appelant réclame les surestaries et les frais de camionnage de la marchandise, parce que l'endroit du déchargement devait être indiqué par les destinataires, et que ceux-ci ne lui ont pas désigné la place où la marchandise pouvait être mise à quai;

« Attendu que l'appelant n'est recevable à se prévaloir de la violation du contrat verbal d'affrétement, que si les intimés ont été régulièrement mis en demeure de remplir leur obligation;

« Attendu que Vangenechten et Vervoort n'ont point été sommés d'indiquer au capitaine Dinsdale l'endroit où il devait opérer le déchargement de son navire;

« Attendu que le protêt du 24 août 1877 ne peut être considéré comme une mise en demeure de désigner à l'appelant la place où il devait amarrer *le Fernwood*; que cet exploit ne fait pas même allusion à l'obligation des intimés à cet égard;

« Attendu que l'exploit du 3 septembre 1877 se borne à renouveler les protestations signifiées aux intimés à la date du 24 août, en ajoutant que le capitaine entend faire supporter par les destinataires les frais de camionnage de la marchandise;

« Attendu que l'appelant se prévaut à tort de la disposition finale de l'art. 1146 du code civil; qu'à défaut de sommation les intimés pouvaient croire que Dinsdale acceptait les délais résultant de l'encombrement du bassin de Mexico, spécialement affecté au déchargement des bois;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que l'appelant n'est pas recevable à invoquer contre les intimés la violation de leurs obligations, relativement à la désignation de l'endroit où le déchargement devait se faire; que les rapports des parties demeurent donc soumis aux usages du port d'Anvers, qui ne font courir

le délai de starie qu'à partir du moment où le navire a obtenu une place utile pour le déchargement ;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour met l'appel au néant ; confirme en conséquence le jugement dont est appel et condamne l'appelant aux dépens... » (Du 5 juin 1879.—Plaid. MMes Edmond Picard c. Bosmans, du barreau d'Anvers.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Jamar.

30 janvier 1879.

DROIT MARITIME. — ABORDAGE. — BATEAU D'INTÉRIEUR EN MOUVEMENT. — BATIMENT DE MER ARRIVÉ. — BARRE NON ATTACHÉE. — VIGIE INSUFFISANTE. — FAUTE COMMUNE. RÉPARTITION DU DOMMAGE.

Il y a faute de la part d'un bateau d'intérieur qui, descendant l'Escaut, s'approche à 90 mètres d'un bâtiment mouillé en rade sans avoir pris de mesures pour éviter un abordage.

C'est donc vainement qu'il invoquerait que la distance était alors trop courte pour manœuvrer efficacement.

Aucun règlement n'oblige les navires mouillés en rade d'Anvers à amarrer leur gouvernail.

Il y a faute de la part du bâtiment stationnant en rade d'Anvers, alors même que tout son équipage serait à bord, à ne pas avoir sur le pont un homme spécialement préposé à la vigie. La présence d'un douanier de garde sur le pont ne peut couvrir cette faute.

Quand il y a faute pour les deux bâtiments entre lesquels l'abordage a lieu, la responsabilité doit être partagée proportionnellement à la gravité des fautes de chacun d'eux.

(VANDEVELDE C. SVENDSEN.)

Le Tribunal de commerce d'Anvers avait statué comme suit :

Jugement. — « Vu les rétroactes de la cause ;

« Vu l'exploit d'avenir du 17 janvier 1878, tendant au paiement de fr. 17,821-55 pour dommages occasionnés par un abordage ;

« Vu le procès-verbal du 27 décembre 1877 des experts Parmentier, Férange et Luyttenhoven ;

« Attendu qu'il résulte de la susdite expertise et des autres éléments du procès, que des fautes ont été commises de part et d'autre, et que le dommage occasionné par l'abordage doit être réparé par les deux parties dans la proportion indiquée plus loin ;

« Attendu qu'on peut reprocher au batelier Vandevelde d'avoir approché le navire *William Odenbourg* tellement près, qu'une embardée de celui-ci devait donner lieu à un abordage (voir jugements d'Anvers du 23 février 1871, du 20 novembre 1869 et du 15 janvier 1872 [Jurisprudence du Port d'Anvers, 1871, I, 219 ; 1869, I, 395 et 1872, I, 85]) ;

« Que de plus le navire *William Odenbourg* était à l'ancre et que le bateau du demandeur était en marche, ce qui fait peser sur ce dernier une présomption de faute en cas d'abordage ;

« Attendu enfin que le batelier a continué sa route en ligne droite, lorsqu'il y avait risque d'abordage, au lieu de mettre sa barre à tribord pour passer au large du navire du défendeur ;

« Attendu que de son côté le capitaine Svendsen doit se reprocher de ne s'être pas conformé à l'art. 12 de l'arrêté royal du 12 juin 1861, qui ordonne à tout navire stationnant en rade d'avoir sur le pont un homme de garde capable d'exécuter par lui-même les manœuvres nécessitées par l'approche d'un autre bâtiment ; que s'il en eût été ainsi l'abordage eût vraisemblablement été évité ;

« Attendu que les experts constatent encore à la charge du capitaine que, pendant qu'il n'y avait aucun marin sur le pont, on avait même négligé d'attacher la barre, laissant ainsi le gouvernail à la merci du courant ; qu'il en résultait que le navire devait être sujet à de fortes embardées ;

« Attendu enfin que c'est à tort que le second du navire, qui venait d'arriver sur le pont, a mis la barre babord, tandis qu'il aurait dû faire le contraire ; que par cette dernière manœuvre il aurait peut-être encore pu éviter l'abordage ;

« Attendu que les autres reproches adressés au capitaine Svendsen ne sont pas fondés ; que notamment aucun règlement ne défend à un navire de mouiller à 40 ou 50 mètres de la rive droite, l'arrêté royal du 20 octobre 1851 ne parlant que des embarcadères du chemin de fer de Saint-Nicolas et de ceux de la Tête de Flandre et de la porte de l'Escaut ; que rien non plus n'oblige les navires, lorsqu'ils ne font qu'un séjour de quelques heures, de mouiller leurs deux ancres, ni d'avoir un pilote à bord ;

« Attendu qu'il y a lieu, eu égard aux circonstances qui précèdent et aux autres éléments du procès, de mettre à la charge du batelier Vandevelde, qui a commis la faute la plus grave, les trois quarts du dommage éprouvé et à charge du capitaine Svendsen, un quart de ce dommage ;

« Attendu que les parties ne se sont pas suffisamment expliquées sur le montant des dommages subis par le demandeur ;

« Par ces motifs, le Tribunal dit pour droit que le défendeur devra réparer un quart du dommage éprouvé par le demandeur et que les trois quarts de ce dommage resteront à charge de ce dernier ; ordonne aux parties de s'expliquer sur les montants réclamés ; les condamne chacun aux dépens dans la proportion ci-dessus ; et déclare le jugement exécutoire, nonobstant appel et sans caution... » (Du 18 mars 1878.)

Appel.

Arrêt. — « Attendu que les fautes que le premier juge constate à charge de l'appelant principal sont réelles et établies au procès et qu'elles ont été, en majeure partie, la cause de l'abordage ;

« Attendu que l'appelant s'arme vainement de l'autorité des experts pour soutenir qu'arrivé à 90 mètres du *William Odenbourg*, sa position le mettait dans l'impossibilité de faire aucune manœuvre pour éviter l'abordage, sans courir à un danger certain ; que la faute réside en tous cas dans le fait de s'être approché aussi près sans avoir pris aucune mesure, dans des circonstances de temps et de lieu qui rendaient une collision possible ;

« Attendu qu'aucune disposition réglementaire n'obligeait le *William Odenbourg*, amarré en rade d'Anvers, à attacher la barre ou la roue de son gouvernail et qu'on ne saurait lui imputer à faute le fait de son second, qui, à l'approche de l'*Hydrographe*, a mis subitement la barre à babord, lorsqu'il aurait dû faire le contraire ; que rien ne prouve que cette manœuvre ait été inconsidérée, puisque le second ne pouvait en effet prévoir de quel côté le bateau l'*Hydrographe* entendait passer ;

« Mais attendu que le capitaine du *William Odenbourg* ne s'est pas conformé à l'art. 12 du règlement du 12 juin 1861, qui prescrit à tout bâtiment stationnant en rade d'Anvers de conserver un homme de garde sur le pont pour le faire éviter au changement de marée et exécuter les manœuvres nécessaires lorsque l'approche d'un autre bâtiment l'exige ; que, quoique l'équipage fût resté à bord, aucun homme n'était préposé à la surveillance du navire, et que le douanier convoyeur qui se trouvait sur le pont n'avait pas mission ni d'ailleurs qualité pour exercer cette surveillance ;

« Attendu qu'un homme de garde eût aperçu le danger bien avant le signal donné à 90 mètres par l'*Hydrographe* et que le temps eût alors permis de concerter de part et d'autre les manœuvres de manière à prévenir l'accident qui doit être par suite attribué, dans une certaine mesure, à la faute du navire le *William Odenbourg* ;

« Attendu que cette faute est indépendante de celles commises par l'appelant principal et subsiste concurremment avec elles ; qu'il y a lieu, dès lors, de partager la responsabilité dans l'espèce, et que le premier juge l'a fait dans d'équitables limites, eu égard à l'étendue des fautes respectives de chacune des parties ;

« Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge, la Cour, écartant comme irrelevante la preuve offerte par l'intimé principal, déclare les appelants sans griefs ; met en conséquence à néant tant l'appel principal que l'appel incident et condamne l'appelant principal à tous les dépens d'appel... » (Du 30 janvier 1879. — Plaid. MMes Edmond Picard c. Dekinder, du barreau d'Anvers.)

Observations. — Les questions vidées par les décisions qui précèdent ont été examinées dans les Pandectes belges, V° *Abordage de navire*, n°s 252, 266, 53 :

N° 252. — Lorsqu'un des deux navires est en mouvement et l'autre amarré ou au mouillage, c'est le premier qui est responsable, à moins qu'il ne prouve que l'abordage a pour cause un événement de force majeure. C'est la conséquence du principe qu'un navire qui approche un autre navire doit prendre les mesures pour éviter celui-ci : Bruxelles, 4 juin 1856 (Belg. Jud., 1856, p. 1307) ; tribunal de commerce d'Anvers, 4 février 1860 (Jurisprudence du Port d'Anvers, 1860, I, p. 270) ; 6 septembre 1862

(Ibid., 1863, I, p. 194); 5 novembre 1862 (Ibid., 1863, I, p. 24); 15 septembre 1864 (Ibid., 1865, I, p. 245); 17 mai 1866 (Ibid., 1866, I, p. 317); 24 mai 1867 (Ibid., 1867, I, p. 138); 20 novembre 1869 (Ibid., 1869, I, p. 395); 30 août 1871 (Ibid., 1872, I, p. 87); 15 janvier 1872 (Ibid., 1872, I, p. 85); Bruxelles, 16 mai 1872 (Belg. Jud., 1873, p. 9); 26 mai 1874 (Belg. Jud., 1875, p. 1158); tribunal de commerce d'Anvers, 20 juin 1876 (Jur. du Port d'Anv., 1876, I, p. 236).

N° 266. — C'est également par application de la règle que nous avons énoncée au n° 252, qu'est présumé en faute le navire qui approche si près d'un autre qu'une simple embardée de celui-ci peut donner lieu à un abordage : tribunal de commerce d'Anvers, 23 décembre 1868 (Jur. du Port d'Anvers, 1869, I, p. 215); 20 novembre 1869 (Ibid., 1869, I, p. 395); 23 février 1871 (Ibid., 1871, I, p. 219); 15 janvier 1872 (Ibid., 1872, I, p. 84).

N° 53. — *Faute commune.* L'abordage peut avoir pour cause, non pas la faute d'un seul des capitaines des navires qui se sont abordés, mais une faute commune aux deux capitaines. La loi ne prévoit pas spécialement ce cas; mais la jurisprudence décide que s'il y a faute commune, les capitaines sont responsables proportionnellement à la gravité des fautes respectives. C'est une application des principes généraux admis en matière de faute aquilienne : tribunal de commerce d'Anvers, 31 janvier 1872 (Belg. Jud., 1873, p. 180); 5 février 1872 ((Jur. du Port d'Anvers 1872, I, p. 307); 25 mars 1872 (Ibid., 1872, I, p. 311); Bruxelles, 16 mai 1872 (Belg. Jud., 1873, p. 180; tribunal de commerce dAuvers, 27 juin 1873 (Jur. du Port d'Anv., 1873, I, p. 302); Bruxelles, 25 juin 1875 (Jur. du Port d'Anv., 1876, I, p. 73); 5 juillet 1875 (Pas., 1876, p. 413); 6 juillet 1876 (Belg. Jud., 1876, p. 1431).

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Jamar.

24 avril 1879.

DROIT MARITIME. — CHARTE-PARTIE. — TIRANT D'EAU NÉCESSAIRE POUR FRANCHIR UNE BARRE. — REFUS DE COMPLÉTER LE CHARGEMENT. — PORT DE RIO GRANDE DO SUL AU BRÉSIL. DANGER POUR LE NAVIRE. — REFUS D'ASSURANCE.

Lorsque dans une charte-partie un maximum de chargement a été indiqué par le capitaine, et que le navire est en destination d'un port dont la barre ne peut être franchie qu'avec un tirant d'eau déterminé, l'affréteur a le droit, quand ce tirant d'eau est atteint, de refuser de charger davantage, alors même que le chargement ne serait pas encore au maximum fixé.

Il importe peu que le navire avec un chargement plus considérable puisse franchir la barre dans certains cas exceptionnels; ce qu'il faut considérer, c'est le tirant d'eau habituel admis généralement dans le commerce maritime pour le port en question.

En novembre 1878, il était généralement admis qu'un navire d'un tirant d'eau supérieur à 12 pieds anglais ne pouvait franchir la barre de Rio Grande do Sul, au Brésil, qu'à des époques indéterminées.

La preuve que les conditions de la barre se seraient tout à coup modifiées et admettraient un tirant d'eau plus considérable ne peut résulter d'un simple renseignement contenu dans un journal. Le fait serait du reste sans pertinence s'il était inconnu des parties au moment de leur convention.

La nécessité de séjourner devant une barre dans le voisinage de parages dangereux doit être considérée comme un fait exceptionnel, dont l'affréteur ne peut être censé avoir pris le risque que s'il y a eu clause expresse dans la charte-partie. Cela est surtout vrai si en raison du danger les sociétés d'assurances refusent de couvrir le risque.

(MUSSELY C. LEROY.)

Arrêt. — « Attendu qu'il est constant que la charte-partie, conclue à Anvers le 7 novembre 1878, avait pour objet le transport à Rio Grande du sud par le navire *Bayadère*, alors en cours de voyage, d'un chargement d'un poids maximum de 335,000 kil. moyennant un fret de 15,000 francs, réductible proportionnellement dans le cas où le navire ne pourrait embarquer des marchandises à concurrence d'un poids de 335,000 kil., et entre autres avec les stipulations que l'arrimage serait fait sous la surveillance de l'expert des assureurs, sans frais pour le navire ;

« Attendu que la question soulevée par l'exécution de ladite charte-partie est celle de savoir si le capitaine Leroy était en droit d'exiger le complément de son chargement, alors qu'après l'embarquement d'environ 264 tonnes de marchandises, *la Bayadère* avait atteint un tirant d'eau de 37 décimètres ;

« Attendu que tous les documents de la cause attestent qu'au jour de la convention, il était généralement admis qu'un navire d'un tirant d'eau supérieur à 12 pieds anglais ne pouvait parvenir à franchir la barre qui précède l'entrée du port de Rio Grande do Sul qu'à des époques indéterminées et à des intervalles parfois très-éloignés, que l'état de la mer y empêchait les navires de s'alléger en dehors de la barre, et qu'il n'y avait pas d'exemple que cela se fût jamais fait ;

« Attendu que c'est dans ces termes mêmes que s'exprime le rapport d'expertise du 21 janvier dernier, dûment enregistré, et qui est l'œuvre de trois anciens capitaines au long cours ;

« Attendu qu'on ne peut admettre que Mussely, en traitant de l'affrétement de *la Bayadère*, aurait voulu exposer la cargaison de ses commettants à des risques exceptionnels en la confiant à un navire en destination de Rio Grande do Sul, auquel son chargement aurait donné un tirant d'eau supérieur à celui que la pratique consacre pour pouvoir entrer dans le port de Rio Grande do Sul ;

« Que la preuve que Mussely n'entendait pas, dans l'espèce, soumettre la marchandise à des conditions exceptionnelles de navigation, c'est la clause de la charte-partie réservant la surveillance de l'arrimage à l'expert des assureurs, et consacrant ainsi implicitement son intention et son droit de faire assurer le chargement ;

« Attendu que le refus des assureurs de contracter une assurance sur *la Bayadère* avec un tirant d'eau de plus de 37 décimètres n'est pas méconnu ;

« Que le capitaine Leroy est d'autant moins en droit de se plaindre qu'il devait connaître, et les difficultés de navigation que présente le port de Rio Grande do Sul et le tirant d'eau de son navire sous un poids déterminé, et qu'on ne peut en douter, en présence de la charte-partie qui, en traitant d'un chargement possible de 335,000 kil., stipulait néanmoins la réduction du fret pour le cas d'inexécution de cet engagement quant au tonnage ;

« Attendu qu'en estimant que *la Bayadère* pouvait porter de 300 à 310 tonnes, et entreprendre sans danger extraordinaire le voyage de Rio Grande do Sul, les experts ont fait cette réserve essentielle en la cause, que c'était en courant le risque d'être retenu longtemps devant la barre avant de pouvoir entrer au port de Rio Grande do Sul ;

« Attendu qu'il a été allégué sans contradiction que cette station exceptionnelle, d'une durée indéterminée dans le voisinage de la côte, des brisants et d'une barre de sable mouvant, constitue un danger sérieux dont le risque ne pouvait être imposé à Mussely à moins d'une condition expresse qui n'existe pas ;

« Qu'il résulte de ces considérations que le premier juge a donné à la charte-partie et à l'expertise une interprétation qu'elles ne comportent pas, en ordonnant à l'appelant de compléter le chargement de *la Bayadère* à concurrence de 300 à 310 tonnes ;

« En ce qui concerne les trois faits articulés par l'intimé avec offre de preuve :

« Attendu que le premier est dès à présent controuvé, et que les deux autres sont irrelevants; qu'en effet il résulte des documents de la cause, et notamment de ceux émanés du pilotage d'Anvers, que le navire *Eva* est parti pour Rio Grande do Sul non avec un tirant d'eau de 12 pieds et demi comme l'énonce le premier fait, mais avec un tirant d'eau de 37 décimètres égal à celui de *la Bayadère* ;

« Que le second fait relatif à un navire autrichien « parti « pour la même destination avec 14 pieds de tirant d'eau » manque de précision, quant à l'indication du navire ; qu'il est affirmé par Mussely que si ce navire est *le Policena*, celui-ci se serait échoué et perdu, et qu'enfin il eût suffi à l'intimé d'une attestation du pilotage pour faire la preuve qu'il sollicite ;

« Quant au troisième fait à savoir « qu'au moment de la charte-« partie on passait à Rio Grande do Sul, même avec 16 pieds, » que ce fait emprunté comme l'indique la conclusion elle-même au numéro d'un journal français ayant paru le 1er décembre 1878, soit près d'un mois après la conclusion de la charte-partie, en le supposant vérifié, serait le résultat de la découverte d'un nou-

veau chenal, qui se serait produit au sud de l'ancien, à la suite de crues de débordement et de mauvais temps et qui, en octobre 1878, aurait livré passage à plusieurs navires dont un ayant un tirant d'eau de 16 pieds 6 pouces ; que ce fait récent, anormal, ne saurait être pris en considération, puisqu'il consacrerait une exception, et se trouvait au jour de la charte-partie inconnu des deux parties contractantes, et que ni les experts ni ceux auprès desquels lesdits experts se sont renseignés n'en avaient connaissance ;

« Par ces motifs, la Cour, écartant comme controuvés et irrelevants les faits articulés par l'intimé, met à néant le jugement dont est appel; émendant, déclarant l'intimé mal fondé en son action, l'en déboute et le condamne aux dépens des deux instances... » (Du 24 avril 1879. — Plaid. MMes Edmond Picard c. Louis Leclercq.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Jamar.

24 avril 1879.

DROIT MARITIME. — FORTUNE DE MER. — DÉSARRIMAGE ET MANIPULATION DE LA CARGAISON. — MÉLANGE ET MANQUANT A L'ARRIVÉE. — RÉPARTITION ENTRE LES DESTINATAIRES. NÉGLIGENCE DU CAPITAINE. — RESPONSABILITÉ. — COMPROMIS POUR LE RÈGLEMENT D'AVARIES.

Lorsque, par suite de fortune de mer, une cargaison a été désarrimée et a subi des manipulations qui ont produit un mélange entre les marchandises appartenant à différents chargeurs, il y a lieu de partager entre eux ce mélange à l'arrivée, en proportion de leurs droits, et s'il y a manquant, il doit également être supporté par eux dans les mêmes proportions.

Le capitaine qui, à l'arrivée, néglige de prendre les mesures nécessaires pour ces ventilations, est responsable vis-à-vis de celui des destinataires qui n'a pas reçu sa part.

Lorsqu'il a été fait, à l'arrivée, un compromis pour le règlement des avaries subies en cours de route, ce compromis ne porte pas, sauf stipulations contraires, sur le dommage résultant des négligences commises par le capitaine à l'arrivée.

(STEPHENSON C. DE BRASSINE ET KEMPENEERS.)

Arrêt. — « Attendu qu'au départ de New-York, Declercq frères avaient une forte partie de blé en vrac dans les écoutilles nos 2 et 3 du steamer *Plainmuller*, et 2,595 sacs de froment dans l'écoutille n° 2 ; que les 3,786 sacs de froment des intimés étaient placés dans l'écoutille n° 3, au-dessus du blé en vrac de Declercq frères ;

« Attendu que la cargaison avait été désarrimée au cours du voyage, par suite de nombreuses manipulations : qu'au port de Schelbury notamment, où le capitaine avait été forcé de relâcher et sur les ordres des experts, les sacs de froment furent déplacés, le blé en vrac recouvert de voiles, puis l'espace vide jusqu'au pont rempli avec du grain en sacs; que les sacs des intimés furent même changés d'écoutille, puisqu'à l'arrivée à Anvers ils se trouvaient dans l'écoutille n° 2, alors qu'au lieu du chargement, ils avaient été déposés dans l'écoutille n° 3 ; qu'enfin dans la traversée de Schelbury à Falmouth, la cargaison se désarrima de nouveau, nécessita de nouvelles manipulations, et une partie des sacs de froment des intimés fut coupée pour remplir les vides dans la cale n° 2 ;

« Attendu qu'au débarquement les 2,595 sacs de froment de Declercq frères furent trouvés intacts, n'ayant subi que la freinte normale, tandis que la partie des intimés accusait en outre une diminution de poids fixée à 8,380 kilog. par les dispacheurs désignés par les parties, et à un chiffre même supérieur par l'expert nommé par le jugement du 8 novembre 1877;

« Attendu que ce manquant a été reconnu implicitement par le capitaine, qui a réduit sa demande en paiement du fret de fr. 14,099-40 a fr. 13,370-28 ;

« Attendu que le déficit provient indubitablement des manipulations fréquentes et du coupement dont les sacs des intimés ont été l'objet en vue du réarrimage de la cargaison ; que tel est l'avis des dispacheurs ; qu'il est rationnel d'admettre que le grain échappé des sacs s'est mélangé en grande partie avec le blé en vrac des frères Declercq, malgré les toiles de séparation ; que pendant le voyage, le capitaine avait lui-même constaté un mélange de ce genre dans l'entrepont ;

« Qu'enfin le fait du mélange est encore corroboré par le faible écart entre le poids du blé en vrac au chargement et le poids trouvé au débarquement ;

« Attendu qu'à raison du mélange, il y avait lieu par l'appelant de procéder à une répartition de la marchandise en vrac; que ne l'ayant point fait, il a engagé sa responsabilité ;

« Quant à la recevabilité de l'action contre le capitaine appelant :

« Attendu que l'objet soumis par les parties et Declercq frères aux dispacheurs par le compromis du 29 octobre 1877 est complètement distinct de l'objet de la demande reconventionnelle des intimés ; que celle-ci est une action en dommages-intérêts dirigée contre le capitaine à raison d'une faute commise dans la délivrance de la marchandise aux divers destinataires, tandis que les dispacheurs avaient pour mission de déterminer la nature des avaries souffertes par fortune de mer, de les classer et de les répartir conformément à la loi maritime ; qu'à la vérité les intimés ont appelé l'attention des dispacheurs sur le point de savoir si le manquant en poids dont ils se plaignent ne devait pas être réglé en avarie commune, mais que les dispacheurs n'ont pas admis cette prétention, aucun jet ni déchargement n'ayant eu lieu et la marchandise devant dès lors se trouver à bord ; qu'ils ont seulement admis en avarie grosse le dommage qui a été la conséquence directe du coupement des sacs, dommage qu'ils ont arbitré à la somme de fr. 754-20; qu'en recevant cette somme, diminuée de leur part contributive, les intimés n'ont pas été indemnisés de la partie du mélange à laquelle ils peuvent avoir droit et qui ne leur avait pas été délivrée ;

« Qu'en conséquence, le paiement qu'on leur oppose ne saurait être un obstacle à la recevabilité de leur action contre le capitaine ;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour met l'appel à néant; condamne l'appelant aux frais d'appel... » (Du 24 avril 1879. — Plaid. MM. Edmond Picard c. Louis Leclerq.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Bonnez.

30 avril 1879.

EFFET DE COMMERCE. — GARANTIE PAR ENDOSSEMENT. — FAUX. PRÉPOSÉ. — RESPONSABILITÉ DU GARANT.

Ne peut être considéré comme préposé celui qui, ayant obtenu la garantie d'un tiers sous forme d'endossement, contrefait la signature de celui-ci.

En conséquence, l'endosseur ne peut être tenu d'aucune responsabilité du chef de ce faux.

(COUTEAUX ET Ce ET CONSORTS C. L...-M...)

Couteaux et Cie et consorts ayant appelé du jugement du tribunal de commerce de Bruxelles, du 4 décembre 1877, rapporté *suprà*, p. 540, la Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — « Attendu qu'au mois de mai 1875, L...-D... ayant sollicité de la Banque Couteaux l'escompte d'un effet de commerce isolé, il lui fut répondu que la Banque ne faisait pas l'escompte de passage et qu'en même temps on lui demanda s'il désirait nouer avec la Banque des relations suivies ;

« Attendu qu'à la suite de ces pourparlers, il intervint entre Couteaux, L...-D... et l'intimé l'arrangement suivant : la Banque Couteaux se charge d'escompter les effets tirés par L...-D... sur ses clients, sous la condition que ces effets seraient revêtus de l'endos de l'intimé, lequel assumait ainsi le rôle de débiteur principal, et l'on convint en outre que L...-D... aurait pouvoir de toucher, pour compte de l'intimé, le produit des bordereaux d'escompte ;

« Attendu que cet arrangement a reçu son exécution pendant près de deux années et qu'il s'agit aujourd'hui de décider si L...-D..., en faisant les encaissements dont s'agit, était le préposé de son frère dans le sens de l'art. 1384 du code civil et si l'intimé est responsable des faux que ledit L...-D... aurait commis à cette occasion ;

« Attendu que la responsabilité des commettants à l'égard de leurs préposés est fondée sur une présomption de faute personnelle ;

« Attendu déjà que la loi romaine, s'occupant de la responsabilité spéciale des armateurs de navires en ce qui concerne les méfaits commis par leurs matelots et préposés, déclarait expressément qu'ils sont personnellement en faute lorsqu'ils négligent de s'assurer de la moralité des hommes qu'ils choisissent et qu'ils emploient (F. 7, § 4, D., IV, 9) ;

« Attendu que la même justification se retrouve dans les documents législatifs qui concernent l'art. 1384 du code civil ;

« Attendu que TREILHARD dit, dans l'exposé des motifs, que la responsabilité des commettants est de toute justice, parce qu'ils ont à s'imputer de mauvais choix ;

« Attendu que BERTRAND DE GREUILLE, dans son rapport au Tribunat, dit également que le commettant est responsable, parce qu'il a à se reprocher d'avoir donné sa confiance à des hommes méchants, maladroits ou imprudents et qu'il n'est pas juste que des tiers demeurent victimes de cette confiance inconsidérée ;

« Attendu que TARRIBLE, dans son discours au Tribunat, ajoute que les commettants sont investis d'une autorité suffisante pour contenir leurs subordonnés dans les limites du devoir, et que si les subordonnés franchissent ces limites, ces écarts sont attribués avec raison au relâchement de la discipline domestique qui est dans la main du commettant ;

« Attendu qu'il résulte de ces considérations que si l'article 1384 soumet les commettants à l'obligation de répondre du fait de leurs préposés, c'est précisément parce qu'ils les ont choisis librement et parce qu'ils ont le droit de leur donner des ordres et des instructions sur la manière de remplir les fonctions auxquelles ils les emploient ;

« Attendu dès lors que la qualification de préposé ne saurait être appliquée à tout mandataire quelconque, mais uniquement à ceux qui exercent, sous l'autorité du patron qui les a choisis, des fonctions subordonnées ;

« Attendu qu'il échet de faire l'application de ces principes aux faits de la cause actuelle ;

« Attendu que si l'intimé, en consentant à revêtir de son endos les effets souscrits par son frère, a assumé vis-à-vis de Couteaux la responsabilité d'un obligé principal, il n'est pas moins vrai que le but principal de l'arrangement concerté entre ces trois personnes était de réaliser un cautionnement au profit de L...-D... ; que le pouvoir donné à ce dernier de toucher le produit de l'escompte était une suite et une conséquence de cet arrangement primordial ; qu'ainsi Couteaux a concouru à la désignation du mandataire, et qu'il est dès lors inexact de prétendre que L...-D... était un préposé choisi uniquement par l'intimé et révocable à son gré ;

« Attendu d'autre part que L...-D... n'était pas vis-à-vis de l'intimé dans les rapports de subordination et de dépendance qui caractérisent les préposés proprement dits ;

« Qu'il y a donc lieu d'écarter l'application de l'art. 1384 du code civil, d'autant plus que cette disposition, qui déroge au principe de la personnalité des fautes, doit être interprétée strictement ;

« Attendu qu'il s'agit en deuxième lieu de rechercher si l'intimé s'est, dans l'exécution des arrangements intervenus entre lui, son frère et les appelants, rendu coupable d'une négligence qui engagerait sa responsabilité aux termes de l'article 1382 du code civil ;

« Attendu qu'au dire des appelants, L...-D... n'aurait pas réussi à les tromper et qu'ils n'auraient subi aucun préjudice si l'intimé, dans ses relations avec eux, n'avait été imprudent et négligent ;

« Attendu qu'il résulte des rapports contractuels qui ont existé entre parties, que l'intimé garant de la solvabilité de son frère n'était pas le bénéficiaire réel des escomptes opérés par Couteaux ;

« Attendu qu'en fait, Couteaux traitait toutes les opérations d'escompte avec L...-D... et lui remettait directement le produit de l'escompte des bordereaux, sans même exiger la production d'un reçu signé par l'intimé ;

« Attendu que dans ces circonstances le rôle de l'intimé consistait uniquement à revêtir de son endos les effets tirés par son frère et qu'il n'avait pas le devoir spécial de surveiller la manière dont il encaissait ses bordereaux ;

« Que par suite le grief général tiré de son défaut de surveillance manque de base ;

« Attendu au surplus que les appelants ne cotent aucun fait précis qui serait spécialement imputable à faute à l'intimé ;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel à néant ; condamne les appelants aux dépens... » (Du 30 avril 1879. — Plaid. MMes WILLEMAERS, VAUTHIER et ALB. PICARD c. COENAES et DE BECKER.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

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

5 avril 1879.

CARRIÈRE AVOISINANT UN CHEMIN VICINAL. — RÈGLEMENT PROVINCIAL CONCERNANT LA VOIRIE. — AUTORISATION DE LA DÉPUTATION PERMANENTE. — EXPLOITATION DANGEREUSE. RÉFÉRÉ. — SUSPENSION DE L'EXPLOITATION. — COMPÉTENCE DU POUVOIR JUDICIAIRE.

Depuis l'arrêté royal du 29 janvier 1863, les carrières à ciel ouvert ne sont plus considérées comme des établissements incommodes et dangereux ; l'autorisation requise et accordée par la députation permanente pour l'exploitation d'un établissement de cette nature, à raison de sa proximité d'un chemin vicinal, ne forme pas obstacle à ce que le pouvoir judiciaire ordonne la suspension des travaux préjudiciables aux propriétés voisines.

(BURY C. LEROY.)

M. DE TROZ, avocat général, a conclu de la manière suivante :

« L'appelant Leroy possède, à Bouge lez-Namur, une carrière à ciel ouvert, à proximité de l'habitation de l'intimé Bury.

Celui-ci, craignant pour sa sécurité personnelle et soutenant qu'il y avait urgence à prescrire des mesures dans son intérêt, a fait assigner Leroy devant le juge des référés, pour s'y entendre condamner, par mesure provisoire et d'urgence, à cesser tous travaux d'exploitation.

Le juge des référés, conformément aux conclusions du défendeur, a, par l'ordonnance dont est appel, déclaré qu'il était incompétent, par le motif que l'arrêté royal du 12 novembre 1849 ayant compris les carrières à ciel ouvert au nombre des établissements incommodes ou dangereux, et en ayant en conséquence soumis l'exploitation à l'autorisation préalable de la députation permanente, il ne peut être permis au juge d'ordonner la cessation des travaux autorisés, ni l'exécution de mesures non prescrites par l'autorité administrative. (Cass. belge, 22 décembre 1864. BELG. JUD., 1865, p. 167.)

En invoquant ainsi l'arrêté de 1849 et la jurisprudence admise par la cour suprême en ce qui concerne les établissements industriels compris dans cet arrêté, le premier juge oubliait qu'un arrêté plus récent, celui du 29 janvier 1863, avait replacé les carrières à ciel ouvert sous l'empire du droit commun dont elles jouissaient avant 1849, puisqu'il ne les comprenait plus dans la nomenclature des établissements pour lesquels une autorisation préalable est encore exigée.

L'intimé n'en persiste pas moins à soutenir que le juge des référés n'était pas compétent. Si ma carrière n'a pas, dit-il, été autorisée en vertu des arrêtés royaux de 1849 et de 1863, elle l'a été par un arrêté de la députation du 23 novembre 1878, en vertu du règlement provincial sur les chemins vicinaux de la province de Namur, approuvé par arrêté royal du 14 août 1862.

L'article 84 (aujourd'hui 80) de cet arrêté porte, en effet, qu'on ne peut établir une carrière à moins de 6 mètres d'un chemin vicinal ; et que néanmoins la députation peut modifier la distance, « en imposant telle mesure de précaution qu'elle juge utile pour « la sécurité publique. »

Or, la carrière du sieur Leroy se trouvait établie *à moins de 6 mètres du chemin* de Namur à Bouges ; et c'est sur la demande tendant à obtenir l'autorisation de l'y conserver que la députation, visant le rapport de l'inspecteur provincial des chemins vicinaux et l'art. 84 (aujourd'hui 80) du règlement provincial sur la voirie vicinale, a donné l'autorisation demandée, en la subordonnant à certaines conditions, qui toutes avaient naturellement pour objet la conservation du chemin vicinal et la sécurité de la circulation.

La nature des conditions prescrites est en parfaite harmonie avec l'objet de l'autorisation accordée : elle en détermine la portée, comme l'intérêt que la députation permanente avait à sauvegarder dans les limites tracées par le règlement provincial. En vertu de ce règlement (1), dont l'art. 84, *initio*, impose aux carrières qui se trouvent dans le voisinage du chemin vicinal une véritable servitude d'utilité publique, à savoir de ne pouvoir être établies à moins de 6 mètres, il est réservé à la députation de renoncer à cette servitude ou de la modifier, de la restreindre en prenant toutes les précautions qu'elle juge utiles pour la sûreté publique.

Il suit de là que les mesures de précaution, comme l'autorisation même, ont pour unique objet l'abandon total ou partiel de la servitude établie en faveur du chemin vicinal.

Il s'ensuit que la députation permanente, en accordant l'autorisation sollicitée moyennant certaines précautions, ne statue et ne peut statuer que dans la mesure des intérêts qui lui sont confiés, relativement aux chemins vicinaux. Sa décision n'a plus

(1) Qui se fonde lui-même sur la loi du 10 avril 1841, art. 39.

d'autre portée; elle n'a plus pour objet notamment de sauvegarder tout autre intérêt général ou privé qui pourrait se trouver atteint par l'établissement de la carrière.

Il en était autrement sous l'empire de l'arrêté du 12 novembre 1849. Alors la députation permanente avait pour mission de veiller à ce que l'exploitation d'une carrière à ciel ouvert ne compromît point la sûreté des personnes et des habitations; elle avait alors à sauvegarder tous les intérêts et non pas seulement, comme aujourd'hui, celui des chemins vicinaux.

D'où la conséquence que les autorisations qu'elle accordait, comme toutes les conditions qu'elle y mettait, prenaient un caractère absolu, souverain : le pouvoir judiciaire était dès lors incompétent pour statuer sur une demande en suppression de la carrière autorisée ; il l'était même pour subordonner l'exploitation de la carrière à des conditions que le pouvoir administratif aurait négligé de prescrire.

On doit observer que l'arrêté de 1849 entourait de précautions l'instruction des demandes d'autorisation ; et qu'il réservait les droits des tiers, quant aux questions de propriété, dommages-intérêts, etc.

Mais maintenant que cet arrêté de 1849 est abrogé, quant aux carrières, par l'arrêté de 1863, l'établissement des carrières à ciel ouvert est redevenu libre, est retombé sous l'empire du droit commun. Dans la province de Namur, il n'y a qu'une seule restriction, résultant du voisinage d'un chemin vicinal : elle nécessite l'intervention du pouvoir administratif, si la carrière doit être établie à moins de 6 mètres; et dans ce cas, l'autorisation de la députation permanente est souveraine, en ce sens qu'on ne pourra plus invoquer contre l'exploitant l'établissement de sa carrière à moins de 6 mètres du chemin vicinal ; et que les tribunaux ne pourraient, sans excéder leurs pouvoirs, modifier ou contrarier en quoi que ce soit les mesures de précaution prescrites dans l'intérêt du chemin vicinal.

A tout autre point de vue, à part ces restrictions, le pouvoir judiciaire est compétent pour faire respecter les droits de ceux qui sont lésés par l'exploitation de la carrière; il peut même, s'il le trouve nécessaire, ordonner la suspension des travaux nuisibles.

En agissant de la sorte il n'empiète aucunement sur le domaine de l'administration, celle-ci n'ayant accordé l'autorisation, n'ayant prescrit des mesures que par rapport au chemin vicinal, dont les intérêts lui sont confiés.

Quant à l'existence même de la carrière et quant aux effets de son exploitation vis-à-vis de tout autre intérêt, notamment des habitations voisines, on reste dans le droit commun, la députation permanente est elle-même sans compétence pour autoriser ou refuser l'exploitation.

C'est aux tribunaux seuls qu'appartient alors, s'ils sont bien entendu saisis par la plainte d'une partie lésée, d'examiner si l'exploitation de la carrière est nuisible, et dans quelles conditions elle peut continuer.

C'est donc à tort, suivant nous, que le premier juge a décliné sa compétence, en objectant l'autorisation donnée par la députation permanente.

A l'appui de l'exception d'incompétence, l'intimé propose deux autres moyens, qui ne semblent pas mieux fondés : l'un consiste à prétendre qu'en statuant sur la demande, le juge aurait violé l'art. 5 du code civil, en prononçant par voie de disposition générale et réglementaire.

L'autre moyen, c'est qu'il n'y a pas d'urgence, et que dès lors le juge des référés n'était pas compétent.

Si le premier de ces nouveaux moyens n'était pas formulé dans les conclusions de la partie intimée, à peine serait-il nécessaire de le mentionner. Je me demande en vain comment l'art. 5 du code civil serait violé par la décision sollicitée : il s'agit de savoir si les travaux d'une exploitation qu'une des parties en cause prétend être dommageables, seront ou non provisoirement suspendus.

Mais, dit l'intimé, n'est-ce pas là décider *pour l'avenir?* Évidemment non, puisque, d'après l'appelant, la cause du dommage existe et qu'il s'agit précisément d'y mettre un terme.

En ce qui concerne le moyen tiré du défaut d'urgence, il n'est guère possible, en l'état, de l'apprécier.

La question d'urgence ici se lie intimement avec celle du fond. Si réellement l'exploitation de la carrière a pour effet, comme Rury le prétend, de menacer sa vie ou son habitation, rien n'est plus urgent que d'ordonner provisoirement la cessation des travaux. Mais c'est une question que la Cour apprécierait difficilement, n'étant pas sur les lieux et ne pouvant s'entourer assez rapidement des renseignements nécessaires.

Il n'est pas, en tous cas, démontré pour elle que l'urgence fasse défaut dans l'espèce; et cela suffit, croyons-nous, pour écarter ce dernier moyen. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que l'appelant, locataire d'une maison sise à Bouges, a fait citer en référé devant M. le président du tribunal de Namur l'intimé Leroy, pour voir ordonner provisoirement et d'urgence la cessation des travaux de la carrière que celui-ci exploite dans cette localité; qu'il invoquait à l'appui de la mesure sollicitée des faits d'exploitation compromettant la solidité de la maison qu'il occupe et portant atteinte à sa sécurité personnelle ;

« Attendu que le juge des référés s'est déclaré incompétent en se fondant sur ce qu'aux termes de l'arrêté royal du 12 novembre 1849, les carrières à ciel ouvert sont soumises à l'action et à l'autorité du pouvoir administratif, et que dès lors les tribunaux ne peuvent sans excès de pouvoir ordonner la suspension des travaux et imposer des conditions que l'autorité administrative n'aurait pas prescrites ;

« Qu'appel est interjeté de cette décision ;

« Attendu que ce principe vrai sous l'empire de l'arrêté précité, ne peut plus être invoqué depuis la publication de l'arrêté royal du 29 janvier 1863 ; que cet arrêté en effet ne comprend plus les carrières à ciel ouvert dans la nomenclature des établissements incommodes et dangereux et les a replacées sous l'empire du droit commun en les dégageant des entraves administratives ;

« Que rien ne s'oppose dès lors à ce que les tribunaux, saisis par une action en réparation du dommage causé par un établissement de cette nature, prescrivent les moyens propres à faire cesser le préjudice, et suspendent même son exploitation jusqu'à ce que les moyens prescrits aient été employés ;

« Attendu que si, dans l'espèce, la carrière litigieuse située à moins de 6 mètres d'un chemin vicinal a été soumise à l'autorisation de la députation permanente, cette autorisation n'a été requise et accordée qu'en vertu de l'art. 84 du règlement provincial, pris en exécution de la loi du 10 avril 1841 sur les chemins vicinaux ;

« Que la teneur de l'octroi d'autorisation en détermine la portée; qu'elle prouve que la députation permanente qui était d'ailleurs incompétente pour autoriser ou refuser l'exploitation en dehors du cas prévu par cet article, s'est bornée à restreindre la servitude d'utilité publique créée dans l'intérêt de la voirie et s'est exclusivement préoccupée, en ordonnant certaines précautions, de la conservation et de la liberté du chemin vicinal avoisinant la carrière dont il s'agit; que tout autre intérêt est resté en dehors des prévisions de l'acte administratif ;

« Attendu que le pouvoir judiciaire n'empiète en aucune façon sur le pouvoir administratif en réglant des droits que celui-ci n'avait pas mission de sauvegarder; qu'il en résulte que s'il n'est pas permis aux tribunaux de modifier soit directement soit indirectement les conditions imposées dans l'espèce en vue de la sécurité de la circulation, ils sont seuls compétents pour faire respecter les autres droits qui viendraient à être lésés par une exploitation préjudiciable, et notamment pour connaître des actions relatives aux dommages soufferts par les propriétés voisines, allouer les indemnités dues aux intéressés et même ordonner, le cas échéant, la suspension des travaux nuisibles;

« Qu'il suit de là que le président du tribunal de Namur s'est à tort déclaré incompétent, la demande de l'appelant telle qu'elle se trouvait libellée présentant un caractère d'urgence ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. DE TROZ, avocat général et de son avis, réforme la décision dont est appel ; dit que M. le président du tribunal de première instance de Namur, jugeant en matière de référé, était compétent pour statuer sur l'action lui déférée; renvoie les parties devant ce magistrat pour être fait droit au fond; condamne l'intimé Leroy aux dépens des deux instances... » (Du 5 avril 1879. — Plaid. MMes FRANCOTTE c. DOUXCHAMPS, du barreau de Namur.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Prés. de M. J. De Le Court, vice-prés.

11 mars 1879.

DROIT CIVIL. — PROCÈS TÉMÉRAIRE. — DOMMAGE CAUSÉ A L'ADVERSAIRE. — ABSENCE DE MAUVAISE FOI. — REFUS DE RÉPARATION.

Quand par le fait de l'intentement d'un procès une partie empêche indirectement son adversaire de recueillir les fruits civils d'un

immeuble, elle ne doit de dommages-intérêts que si elle a agi méchamment ou avec une intention vexatoire.

Tout citoyen a le droit d'intenter un procès, s'il est de bonne foi, sans avoir à subir d'autre conséquence, s'il le perd, que la condamnation aux dépens, quel que soit du reste le préjudice que le gagnant a souffert par le seul fait du litige.

(LOMBAERTS C. VOSS-VERCAUTEREN.)

Voss-Vercauteren avait intenté à Lombaerts un procès dans lequel le point principal était de savoir si Lombaerts n'était pas tenu de rétablir une maison, en partie expropriée, dans un état tel que Voss, qui en était locataire, pût en continuer la jouissance.

Le procès fut long. Entre temps Lombaerts, ignorant s'il le gagnerait ou le perdrait, laissa les lieux dans leur état primitif. La maison ne fut donc pas louée et Lombaerts perdit plusieurs années de loyer.

Finalement il fut jugé que Voss n'avait pas droit au maintien du bail. Lombaerts l'assigna alors en paiement des loyers perdus et à des réparations.

Il intervint le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que l'action est fondée sur ce que le demandeur, par le procès que lui a intenté le défendeur par assignation en date du 10 décembre 1874, a été privé des fruits civils de son immeuble pendant neuf trimestres ;

« Attendu par conséquent que c'est en vertu des art. 1382 et 1383 du code civil que le demandeur agit ;

« Attendu que ces articles supposent la faute, l'imprudence ou la négligence de celui qui est poursuivi en réparation d'un dommage causé ;

« Attendu qu'il est de principe que celui qui use d'un droit n'est pas réputé être en faute, à moins que dans l'exercice de ce droit il n'ait pas agi avec les précautions ordinaires ou en ait excédé les justes limites ;

« Attendu que la loi ouvre à tout citoyen un recours aux tribunaux pour débattre et faire reconnaître des droits contestés ; que le défendeur actuel, en intentant le procès dont est question plus haut, n'a donc fait autre chose qu'user d'un droit ; que rien n'indique qu'il ait agi méchamment ou avec une intention vexatoire ; que par suite il ne peut être considéré comme étant en faute ou comme ayant agi avec imprudence ou négligence, qu'il ne peut donc être passible de dommages-intérêts ;

« Attendu qu'il est constant au procès et reconnu par le demandeur dans son assignation en référé, que le défendeur a quitté les lieux loués pour le 4 janvier 1874, jour où la ville a commencé les travaux de démolition ; qu'il n'a donc pas été un obstacle à ces travaux ;

« Attendu que la seule conséquence de l'intentement d'un procès téméraire dans ces circonstances est la condamnation aux dépens, et que cette condamnation a été prononcée contre le défendeur ;

« Par ces motifs, le Tribunal, donnant acte au défendeur de l'offre qu'il fait de payer son loyer depuis le 1er octobre 1873 jusqu'au 4 janvier 1874, et lui ordonnant au besoin de la réaliser ; dit le demandeur mal fondé dans son action, l'en déboute et le condamne aux dépens... » (Du 11 mars 1879. — Plaid. MMes ANDRÉ c. VAN MEENEN et EDMOND PICARD.)

OBSERVATIONS. — Sur les dommages-intérêts dus par le plaideur téméraire, Voyez une étude, BELG. JUD., 1867, p. 673 (omise à la table).

BIBLIOGRAPHIE.

Le Consistoire de la Trompe, par AL. MATTHIEU, juge à Malines. Anvers, 1878, 65 pages.

Voici une page intéressante de l'histoire du droit de chasse en Brabant. Saint Jérôme, qui ne prévoyait pas saint Hubert, a dit de la chasse et des chasseurs : « *Venanatio ars nequissima, et venatores, nefarium genus ;* » et M. KERVYN DE LETTENHOVE, rapportant sans sourire une étymologie trouvée par un évêque, incline à penser que les FORESTIERS, grands chasseurs évidemment, étaient ainsi nommés : « *quia* FORIS *stabunt extra regnum Dei.* » Le fait est que, même sans remonter aux Burgondes, qui condamnaient celui qui avait pris un faucon à se laisser manger par lui six onces de chair, l'histoire du droit de chasse justifie les appréciations les plus sévères à l'endroit des chasseurs. Il est vrai qu'elles vont à l'adresse des seigneurs et des nobles à qui appartenait le gibier. « Le noble était sacré, sacrée était la noble bête, » dit M. MATTHIEU ; on considérait, en effet, comme tout naturel que le gibier mangeât le paysan.

L'histoire du droit de chasse, même dans les pays les plus favorisés, en Brabant par exemple, déroule une série d'horreurs : c'est ainsi que, de par la législation brabançonne, on voit ordonner que le braconnier sera, en cas d'insolvabilité, condamné à perdre les yeux ; cela, pour avoir pris des lapins avec des furets ! Quand le délit était commis la nuit, la mort pouvait être prononcée ; il fallait bien garder les garennes ducales ! On les gardait si bien que les propriétaires voisins ne pouvaient tenir de chiens de garde qu'à moins de leur couper les jarrets, et de chats, qu'à moins de leur couper les oreilles. Malheur à celui dont le chien était trouvé chassant sur ces garennes, on lui crevait les yeux, non pas au chien, mais à l'homme. « C'était presqu'un crime capital, dit M. AMÉDÉE FAIDER, dans son histoire couronnée du droit de chasse, que de posséder chez soi une pièce de venaison dont la provenance n'était pas expliquée d'une manière satisfaisante. Les visites domiciliaires, l'emprisonnement préventif, nous allions dire les tortures, étaient choses habituelles en matière de chasse. »

Ainsi en allait-il sous l'ancien régime ; aucune réforme sérieuse n'avait encore été opérée quand commença ce que M. MATTHIEU appelle : « le règne néfaste de Joseph II. »

Pour comble d'infortune, le plus souvent les braconniers étaient livrés à un tribunal spécial ou plutôt à une véritable commission, docile aux volontés du seigneur. Le Consistoire de la Trompe fut pour le Brabant une de ces juridictions d'exception. Peut-être demandera-t-on si les priviléges locaux autorisaient la création de tribunaux extraordinaires ; M. MATTHIEU répond fort bien que la garantie que possédaient nos ancêtres de n'être jugés que par leurs juges naturels et ordinaires n'était pas celle qui était le moins fréquemment violée. Encore si, comme son nom le donnerait à penser, la juridiction du Consistoire de la Trompe avait été limitée aux délits de chasse ! au lieu d'une compétence restreinte, on lui attribuait, au contraire, selon l'expression de WYNANTS : « Administration de justice tant civile que criminelle. » Le grand veneur en vint même à prétendre en 1696 que la connaissance d'un homicide commis « dans les lisières d'une franche garenne » appartenait au Consistoire. Du reste, c'est une justice à rendre aux officiers du prince, ils ne s'en prenaient pas seulement aux manants : en 1623, les Etats de Brabant se plaignirent de ce que le *Gruyer* « citait devant le Consistoire de la Trompe, et selon l'édit de 1613, les nobles qui, ayant droit de chasse de temps immémorial, avaient tué ou fait tuer des chevreuils de leurs domaines hors de saison et même en saison. » M. MAITHIEU reproduit textuellement la réponse que fit le gouvernement à ces doléances : « Veu l'avis *nihil ut petitur*, ains prétendants les seigneurs particuliers cy mentionnés avoir privilége contraire aux intentions du Gruyer du Brabant, les pourront alléguer devant ceulx du Consistoire de la Trompe ; » c'est-à-dire que le gouvernement renvoyait les plaignants à se pourvoir devant celui dont ils se plaignaient ! M. MATTHIEU est d'avis que cette réponse « serait plaisante, si elle n'était profondément triste. » C'est le cas d'observer avec lui — et nous terminerons là-dessus — « qu'elle montre à quel degré d'arbitraire étaient soumis nos ancêtres. »

Y.

Bruxelles. — Alliance Typographique, rue aux Choux, 37

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
Belgique. 25 francs.
Allemagne. Hollande. France. Italie. 30 »

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'Equateur, 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 Crassier, 1er prés.

19 juin 1879.

CASSATION CIVILE. — POURVOI. — DÉLAI. — SIGNIFICATION.

Aucune loi n'exige, pour faire courir le délai du pourvoi en cassation, que la signification à partie de la décision attaquée ait été précédée d'une signification à avoué.

(DICK C. GUISSET.)

Le demandeur au procès actuel soutenait que la signification à avoué de l'arrêt attaqué était irrégulière, cet officier ministériel ayant cessé de représenter son client décédé avant le prononcé; moyen repoussé par l'arrêt de la cour de Gand, rendu entre les mêmes parties le 23 novembre 1878, *supra*, p. 795.

ARRÊT. — « Sur la fin de non-recevoir opposée au pourvoi :

« Considérant que l'arrêt attaqué a été rendu le 26 mai 1877, en cause des défendeurs contre François Verecken ; qu'il a été signifié régulièrement le 28 novembre suivant au demandeur Edouard Dick, en son domicile et comme se prétendant héritier légitime dudit François Verecken, décédé le 4 mai de la même année ; que la requête en cassation a été déposée au greffe seulement le 17 décembre 1878, et ainsi plus d'un an après la notification de l'arrêt ;

« Considérant que le demandeur soutient vainement, en invoquant l'art. 147 du code de procédure civile, que la signification en date du 28 novembre 1877 n'a point fait courir le délai du recours en cassation, faute d'avoir été précédée d'une signification à avoué ;

« Considérant en effet que l'art. 147 précité se borne à déclarer nulle l'exécution d'un jugement pratiquée avant la signification à avoué ;

« Que cette disposition n'implique nullement que la signification à partie serait insuffisante pour faire courir le délai du pourvoi ;

« Considérant que cette dernière formalité atteint le but de la loi, puisqu'elle constate légalement que la partie a eu une connaissance personnelle de la décision et s'est trouvée à même, dès ce moment, d'exercer son droit de recours ;

« Considérant, au surplus, qu'aucun texte de loi n'exige que la signification à partie soit précédée d'une signification à avoué pour faire courir le délai du pourvoi ;

« Que l'art. 14 du titre IV, première partie, de l'Ordonnance du 28 juin 1738, qui prévoit précisément le cas où la décision doit être notifiée aux héritiers d'une partie décédée, fixe, pour ceux-ci, le point de départ du délai au jour où la signification a eu lieu à personne ou à domicile ;

« Considérant qu'il suit de ce qui précède que le recours formé par le demandeur est tardif et par conséquent non recevable ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller BECKERS en son rapport et sur le conclusions de M. MÉLOT, avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 19 juin 1879.—Plaid. MMes ED. DOLEZ et BUSE, du barreau de Gand, c. AUG. ORTS.)

OBSERVATIONS. — *Conf.* : cassation de France, 8 novembre 1865. (SIREY, 1866, 1, 136.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Longé.

9 juin 1879.

MILICE. — APPEL. — DÉLAI.

Le délai d'appel contre les décisions des conseils de milice court du jour de leur date.

(FIACRE.)

ARRÊT.— « Sur le moyen de cassation, déduit de la violation des art. 7, 41 et 44 de la loi du 3 juin 1870, 18 septembre 1873, en ce que c'est à tort que la décision attaquée a déclaré tardif l'appel formé par le demandeur contre la décision du conseil de milice de l'arrondissement d'Ath, qui a désigné son fils Jules-François pour le service, celui-ci ayant droit, comme fils de Français, à l'exemption du service de la milice en Belgique :

« Considérant qu'aux termes de l'art. 49 de la loi précitée, l'appel, formé par le milicien désigné pour le service ou par ses parents ou tuteur, doit, à peine de nullité, être adressé au gouverneur et remis au gouvernement provincial dans les huit jours à partir de la décision du conseil de milice ;

« Considérant qu'il est constaté par l'arrêté dénoncé que le fils du demandeur a été désigné pour le service le 5 mars dernier, par décision du conseil de milice de l'arrondissement d'Ath, et que c'est seulement par requête du 8 avril, parvenue le 11 au gouvernement provincial, que le père a interjeté appel de cette décision ; d'où il suit qu'en déclarant cet appel tardif et, par conséquent, frappé de déchéance, la députation permanente a fait une juste application dudit art. 49 ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller BONJEAN en son rapport et sur les conclusions de M. MESDACH DE TER KIELE, premier avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 9 juin 1879.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. C. Casier, conseiller.

12 juin 1879.

ÉLECTIONS.— SUCCESSEUR PAR SUITE DE DÉCÈS.— LÉGATAIRE UNIVERSEL. — CONTRIBUTIONS PERSONNELLES. — OCCUPATION. — PATENTE. — TRANSCRIPTION.

Le légataire universel est en droit de compter, pour le cens électoral, les contributions personnelles afférentes aux biens qu'il a recueillis dans la succession de son auteur, et ce sans être astreint d'en continuer l'occupation pour l'année courante.

Le légataire universel est en droit de se prévaloir de la patente de son auteur pour le cens de l'année courante, le légataire n'eût-il point fait transcrire cette patente en son nom dans les trois mois du décès de son auteur.

(VANDEPAER ET SCHEIRLINCKX C. LEFÈVRE.)

ARRÊT. — « Attendu que l'appel interjeté par Vandepaer et

Scheirlinckx et l'appel relevé à la requête de Lefèvre sont connexes ;

« Attendu que François Lefèvre a épousé le 29 mai 1875 Anne-Marie-Thérèse Vansen qui, à titre de légataire universelle, a recueilli la succession d'Anne-Catherine Dufour, décédée le 2 juillet 1878 ;

« Attendu que ledit Lefèvre invoque les art. 9 et 10 des lois électorales coordonnées à l'effet de s'attribuer, pour le cens électoral, les contributions directes cotisées au nom d'Anne-Catherine Dufour, pour chacune des années 1876, 1877 et 1878 :

« 1° En ce qui concerne le personnel, à . . . . fr. 40 45
« 2° Quant aux droits de patente, à 6 36

Total annuel . . . . . fr. 46 81

« Attendu que le cens d'électeur général n'est point contesté à Lefèvre pour les années 1876 et 1877 ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 9 des lois électorales coordonnées, sont comptées au successeur par suite de décès les contributions dues et les paiements faits par son auteur ;

« Attendu que cette disposition concerne indistinctement les contributions de l'année de l'inscription et celles des deux années antérieures ;

« Attendu que cette même disposition s'applique incontestablement à l'héritier ou légataire universel qui succède *in universum jus defuncti* dont il continue la personnification juridique d'après les règles du droit civil ;

« Attendu que l'héritier ou légataire universel, pour jouir du bénéfice prévu par l'art. 9 des lois électorales coordonnées, n'est point astreint par la loi à continuer la profession pour laquelle son auteur défunt a été patenté ;

« Que l'héritier ou légataire universel qui continue les affaires du défunt sans faire la déclaration prescrite par l'art. 14, § 2, de la loi du 21 mai 1819, est passible d'une amende infligée par mesure fiscale en vertu de cet article, sans lui enlever le bénéfice du cens électoral acquis en vertu de l'art. 9 des lois électorales coordonnées ;

« Attendu que c'est en exposant le premier système auquel a donné lieu l'art. 2 de la loi du 1er avril 1843, que M. Pirmez disait dans son rapport : « L'héritier a la même obligation de « prouver qu'il possède le cens que si ce cens n'avait pas une « origine héréditaire, » et qu'il a déclaré formellement que c'est le second système exposé par lui qui doit légitimement l'emporter (Scheyven, II, p. 102 et 103, à la note ; Pasinomie, 1872, p. 124 et 125) ;

« Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent qu'aux termes de l'art. 10 des lois électorales coordonnées, François Lefèvre est en droit de s'attribuer, pour le cens électoral, les contributions directes cotisées au nom de la défunte, dont l'épouse Lefèvre a recueilli l'hérédité à titre de légataire universelle ;

« Par ces motifs, la Cour, joignant les deux appels pendant entre parties, met à néant l'appel interjeté par Vandepaer et Scheirlinckx ; met la décision dont appel à néant en ce qu'elle a rejeté la demande de François Lefèvre, tendant à être inscrit sur la liste des électeurs généraux d'Anvers ; émendant, ordonne son inscription sur cette liste ; dépens à charge de l'Etat... » (Du 12 juin 1879. — Rapp. M. De Ram, conseiller. — Pl. MMes Hulin et Émile Taymans.)

Observations. — Sur la première question : V. art. 3 de la loi du 3 mars 1831 ; 10 de la loi communale du 30 mars 1836 ; 5 de la loi provinciale du 30 avril 1836 ; 2 de la loi du 1er avril 1843 ; 3 de l'arrêté du 7 avril 1843, n° 196, codifiant les lois électorales ; 6 de la loi du 30 mars 1870 ; 8 de la loi du 12 juin 1871 ; 6 et 9 du code électoral du 18 mai 1872 ; 48 de la loi du 9 juillet 1877 ; 6 et 9 des lois électorales coordonnées par arrêté du 17 mai 1878.

Sur la deuxième question : V. Liége, 12 janvier 1878, et Gand, 4 avril 1878 (Belg. Jud., 1878, pp. 135 et 532) ; *contrà* : Liége, 5 décembre 1877 (Belg. Jud., 1878, p. 21) ; cass. belge, 13 février 1878 (Belg. Jud., 1878, p. 358). V. aussi l'arrêt suivant.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — 2e sect. — Prés. de M. Maus, cons.

17 juin 1879.

ÉLECTIONS. — PATENTE. — HÉRITIER. — TITRE SUCCESSIF. — COMMERCE CONTINUÉ. — DÉCÈS NON DÉCLARÉ. — PATENTE NON TRANSCRITE.

L'héritier qui continue les affaires de son auteur peut se prévaloir de la patente du défunt pour l'année du décès, nonobstant le défaut de transcription de cette patente.

(THIELENS C. JANSSENS ET KERSTENS.)

Arrêt. — « Attendu qu'il est constant et non méconnu que l'appelant est en droit de faire entrer dans son cens la somme de fr. 45-36, du chef de contributions pour 1877 ;

« Attendu que le litige porte seulement sur des droits de patente revendiqués par l'appelant pour les exercices 1876 et 1878 ;

« Attendu qu'en ce qui concerne 1876, Thielens-Delaet, père de l'appelant, figure au rôle des patentes de 1876 pour fr. 45-12 ; qu'il est décédé le 1er avril de la même année en laissant six enfants ;

« Attendu que les droits de patente, établis à raison de professions entreprises dans le cours du premier trimestre, sont dus pour l'année entière, alors même que les patentés abandonneraient ensuite leurs professions ; que toutefois les héritiers du contribuable décédé peuvent obtenir un dégrèvement du droit de patente s'ils ne continuent point les affaires du défunt ; mais que ce n'est pas le cas de l'espèce, où les héritiers de Thielens-Delaet ont continué les affaires de celui-ci pendant le restant de l'année, sans être tenus de se munir à cet effet d'une nouvelle patente (voir la loi du 21 mai 1819, art. 12, 14 et 15) ;

« Attendu que, dans ces conditions, les six héritiers de Thielens-Delaet, investis des droits et des charges de la succession paternelle, ont payé, pour toute l'année 1876, les droits de patente dont leur père a incontestablement possédé la base, et chaque héritier peut donc comprendre dans son cens le sixième de ces patentes (soit fr. 7-52), aux termes de l'art. 9 du code électoral coordonné qui, sous ce rapport, ne fait pas de distinction entre l'impôt foncier, la contribution personnelle ou le droit de patente ;

« Attendu à la vérité que les héritiers de Thielens-Delaet n'ont pas déclaré au fisc, comme ils le devaient, le décès de ce dernier, pour faire transcrire à leur nom les patentes de leur auteur ; mais que cette déclaration n'est qu'une formalité réglementaire, une mesure d'ordre administratif, dont l'inobservation entraîne seulement une amende de fr. 6-36, d'après l'art. 14, § 2, de la loi prémentionnée, et n'a pas d'influence sur les droits dus pour les patentes litigieuses, et partant sur le droit électoral des héritiers ;

« Attendu qu'en ajoutant les fr. 7-52 dont il s'agit, pour 1876, aux contributions qui ne sont pas contestées à l'appelant pour la même année, le total s'élève à fr. 43-63 ;

« Attendu qu'en ce qui concerne la patente de l'appelant pour 1878, les faits repris ci-après, dont les intimés offrent la preuve, sont pertinents et concluants ;

« Par ces motifs, la Cour, entendu M. le conseiller Maus en son rapport fait en audience publique, dit pour droit que l'appelant est fondé à se prévaloir de fr. 43-63 de contributions pour 1876 et de fr. 45-36 pour 1877 ; et avant de statuer au fond pour le surplus, admet les intimés à prouver, par toutes voies légales, témoins compris, qu'en 1878, l'appelant Thielens, Emile, n'a pas exercé la profession d'architecte pour laquelle il est patenté ; réserve à l'appelant la preuve contraire ; délègue, etc... » (Du 17 juin 1879. — Plaid. MMes Orts fils et Ninauve.)

Observations. — La Cour d'appel de Liége s'est prononcée dans le même sens le 12 janvier 1878, mais l'arrêt a été cassé le 13 février suivant par la Cour suprême, qui a renvoyé la cause à la Cour d'appel de Gand. Celle-ci, par arrêt du 4 avril 1878, a adopté la thèse de l'arrêt cassé. Une déchéance de procédure a empêché que la question ne soit déférée aux chambres réunies de la Cour de cassation. (Belg. Jud., 1878, pp. 135, 358 et 532.)

Voir encore Bruxelles, 3 mars 1875 (Scheyven, t. II, p. 286) et l'arrêt qui précède.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — 2e sect. — Prés. de M. Maus, cons.

21 juin 1879.

DROITS CIVILS. — PAYS-BAS. — PRUSSE. — TRAITÉ. — TER-

RITOIRE CÉDÉ. — CLAUSES TRANSITOIRES. — BELGE. INDIGÉNAT PERDU. — RECOUVREMENT.

Le naturel d'une localité que le royaume des Pays-Bas a cédée à la Prusse par le traité du 26 juin 1816 est-il Belge après avoir transféré son domicile en Belgique dans les quatre années qui ont suivi ce traité?

L'enfant, qu'il soit né en Belgique ou à l'étranger, d'un père qui a perdu la qualité de Belge, peut recouvrer cette qualité en se conformant à l'art. 10 du code civil. (Solution implicite.)

Les art. 18, 20 et 10, 2e alinéa, du code civil, relatifs au recouvrement de la qualité de Belge, ne s'appliquent point à l'indigénat perdu par un démembrement de territoire.

(DUMEIZ C. JANSSENS ET KERSTENS.)

Le 9 avril 1879, la députation permanente du conseil provincial d'Anvers a rendu la décision suivante :

ARRÊTÉ.— « Attendu qu'il conste des pièces officielles :

« 1° Que Henri-Joseph Dumeiz est né à Anvers, le 11 juillet 1833, soit sous l'empire de la constitution belge ;

« Que son père, Louis-Godefroid-Gérard Dumeiz, est né à Malmédy, le 29 janvier 1779 ;

« Attendu, quant à la nationalité de Louis-Godefroid-Gérard Dumeiz, qu'en 1779 Malmédy faisait partie du territoire des Pays-Bas autrichiens et était sous la domination du même souverain que le territoire qui compose aujourd'hui le territoire de Belgique ;

« Attendu qu'il est de règle consacrée par l'arrêt de cassation du 9 mars 1874 (1), qu'en cas de cession de territoire, ceux-là changent de nationalité qui sont des naturels de ce territoire et que, par application de ce principe, Louis-Godefroid-Gérard Dumeiz, né avant la promulgation du code civil et, par suite, naturel du pays de Malmédy, a dû subir pour sa nationalité les vicissitudes de ce pays, s'il n'a, au moyen de déclarations ou formalités autorisées par les lois et traités, manifesté de volonté expresse en faveur de l'une ou de l'autre nationalité ;

« Attendu que la preuve de faits de cette nature n'est ni faite, ni offerte et qu'il faut conclure que ledit Dumeiz appartenait à la nationalité prussienne lors de la naissance de son fils Henri-Joseph, vu qu'à cette date Malmédy faisait partie du royaume de Prusse ;

« Attendu que ces principes ont été confirmés par l'arrêt de cassation du 26 mars 1878 (2) ;

« Attendu que l'intéressé est donc fils d'étranger né sur le sol belge et que, pour devenir Belge, il aurait dû, dans l'année qui a suivi l'accomplissement de sa majorité, réclamer cette qualité en vertu de l'art. 9 du code civil ;

« Attendu que l'art. 10, § 2, du même code ne crée une faveur que pour celui qui serait né en pays étranger et qu'il est sans application pour Henri-Joseph Dumeiz, qui est né en Belgique ;

« Par ces motifs, la députation permanente admet la réclamation de Janssens et Kerstens et décide que Henri-Joseph Dumeiz sera rayé de toutes les listes des électeurs d'Anvers... » (Du 9 avril 1879.)

Dumeiz a interjeté appel.

ARRÊT.— « Attendu que le 29 janvier 1779, Louis-Godefroid-Gérard Dumeiz, père de l'appelant, est né à Malmédy, dans la principauté de Stavelot, qui dépendait de l'empire d'Allemagne, cercle de Westphalie ; qu'après avoir été réunie à la France, la ville de Malmédy a fait partie du royaume des Pays-Bas, en vertu du traité de Vienne du 9 juin 1815, puis a été attribuée à la Prusse par le traité du 26 juin 1816, qui a procédé à la fixation définitive de ces deux royaumes ;

« Attendu que lors même que l'art. 37 de ce traité de 1816 puisse être interprété comme donnant à Louis-Godefroid-Gérard Dumeiz la faculté de rester citoyen des Pays-Bas, moyennant de remplir les prescriptions énoncées en cet article, la preuve de l'accomplissement de ces prescriptions n'est pas justifiée ; que, dans ces conditions, Dumeiz père n'eût pas été fondé à se prévaloir de la nationalité néerlandaise pendant la réunion de la Belgique et de la Hollande, ni éventuellement de la nationalité belge depuis la séparation de ces pays ; que dès lors son fils, ici appelant, né à Anvers le 11 juillet 1833, ne peut revendiquer la qualité de Belge de naissance ;

« Attendu qu'en ordre subsidiaire, l'appelant invoque en vain la déclaration qu'en vue de satisfaire à l'art. 10 du code civil, il a faite le 20 juillet 1879 en qualité de fils d'un Belge qui aurait perdu cette qualité ;

« Attendu en effet que les art. 18, 20 et 10, 2e alinéa, du code civil permettent aux Belges qui ont perdu leur nationalité, ainsi que leurs enfants, de toujours la recouvrer, mais que ces dispositions se rapportent naturellement à la perte de l'indigénat que le code a réglée et spécifiée et non à l'indigénat perdu en conséquence d'un fait de force majeure, d'une cession de territoire dont ce code ne s'est pas préoccupé ; que ce fait se rattache plutôt au droit public et est généralement l'objet de stipulations diplomatiques ou législatives, qui déterminent à quelles conditions et dans quel délai fatal les naturels du pays cédé pourront conserver leur qualité de Belge ; que dès lors la déclaration dont se prévaut l'appelant est inopérante ;

« Par ces motifs, la Cour, entendu M. le conseiller MAUS en son rapport fait en audience publique, met l'appel à néant ; dit que les frais seront supportés par l'État... » (Du 21 juin 1879. Plaid. MMes VAN BENEDEN et NINAUVE.)

OBSERVATIONS. — Par arrêt du 7 août 1849 (BELG. JUD., 1849, p. 1042), la cour de cassation a donné à la première question une solution affirmative, qui est toutefois susceptible d'objection.

Quant à la seconde question, le premier juge a refusé à tout enfant né en Belgique le bénéfice de l'art. 10, 2e alinéa, du code civil; mais l'arrêt qui précède n'a pas adopté cette interprétation littérale qui se trouve en opposition avec les intentions du législateur et qui est rejetée par la doctrine. V. DALLOZ, V° *Droit civil*, n° 146, et les auteurs cités et en outre les explications de LAURENT, *Principes de droit civil*, t. I, n° 343, et de MOURLON, *Répétitions*, t. I, p. 95.

(1) BELG. JUD., 1876, p. 227.
(2) IBID., 1878, p. 529.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Bonnez.

7 avril 1879.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — INDEMNITÉ POUR DOUBLE LOYER ET INTÉRÊTS D'ATTENTE. — BAIL. DATE POSTÉRIEURE A L'ARRÊTÉ D'EXPROPRIATION. — CLAUSE DE NON-INDEMNITÉ.

L'indemnité pour double loyer ne forme pas double emploi avec les intérêts d'attente pour le propriétaire.

Le bail dont la date est postérieure à l'arrêté royal d'expropriation peut être invoqué par l'occupant contre l'expropriant.

La clause du bail par laquelle il est convenu que : « en cas d'expropriation pour cause d'utilité publique, le locataire ne pourra réclamer aucune indemnité au bailleur, » n'est opposable par l'expropriant qu'en ce qui concerne l'indemnité pour perte de jouissance.

(BRASSINE C. LA SOCIÉTÉ DE TRAVAUX PUBLICS ET CONSTRUCTIONS ET LA VILLE DE BRUXELLES.)

ARRÊT. — « Sur la conclusion de tous les appelants, prise aux fins d'obtenir fr. 763-12 du chef d'intérêts d'attente et fr. 2,041-62 pour perte de revenus :

« *A.* En ce qui concerne la fin de non-recevoir opposée par l'intimée relativement à la somme de fr. 2,041-62 :

« Attendu que devant le premier juge, les parties appelantes concluaient à l'allocation d'une somme de fr. 1,213-88 pour perte de loyers depuis le 6 janvier 1877 jusqu'au 1er mai suivant, sans préjudice à la prolongation de cette indemnité depuis le 1er mai jusqu'au jour du paiement ou de la consignation des indemnités ;

« Attendu que la consignation de la somme de fr. 62,263-28 allouée par le premier juge n'a été effectuée que le 25 juin 1877; que la somme de fr. 2,041-62 réclamée devant la cour se compose, suivant les conclusions des appelants, de celle de fr. 1,213-88 augmentée de l'indemnité réservée devant le premier juge pour la perte de loyer du 1er mai 1877 au 25 juin suivant ;

« *B.* Au fond :

« Attendu qu'usant de son droit de quitter l'immeuble après le jugement du 25 novembre 1876, déclarant l'accomplissement des formalités prescrites par la loi, le locataire Edouard Brassine a abandonné la maison expropriée le 6 janvier 1877, et qu'ainsi qu'il vient d'être dit le prix représentatif de la valeur de l'immeuble a été consigné le 25 juin suivant ;

« Attendu qu'on ne peut dire dans l'espèce qu'il y a double

emploi en ce qui concerne les deux indemnités réclamées, l'une du chef d'intérêts d'attente et l'autre du chef de privation de revenus ;

« Attendu en effet que la somme à allouer pour perte de loyer doit servir à indemniser le propriétaire du dommage qu'il subit en étant privé par l'expropriation d'un locataire, et ce avant que l'expropriant ait payé ou consigné son indemnité ; tandis que les intérêts d'attente sont alloués pour permettre à l'exproprié d'attendre le remploi de la somme lui accordée, quand cette dernière est à sa disposition ;

« Attendu qu'il échet donc d'allouer aux appelants la somme de fr. 763-12 réclamée du chef d'intérêts d'attente ; qu'il échet également de leur accorder une indemnité du chef de perte de revenus ;

« Attendu, en ce qui concerne cette dernière, que la somme de fr. 2,041-62 réclamée est fondée sur cette considération que l'indemnité allouée par le premier juge aurait été consignée le 9 août 1877 seulement ; qu'il y a donc lieu de la réduire en prenant pour base les dates du 6 janvier 1877, jour du départ du locataire, et du 25 juin 1877, jour de la consignation ;

« Sur les conclusions prises par le locataire seul :

« Attendu que l'expropriant doit au propriétaire et aux tiers intéressés la réparation du dommage qu'il leur cause ;

« Attendu que pour le locataire, l'étendue de cette réparation ne peut s'établir que par le bail ; qu'il s'ensuit que l'expropriant peut invoquer le bail contre le locataire tout comme pourrait le faire le propriétaire lui-même ;

« Attendu que le bail verbal en vertu duquel le locataire occupait la maison dont s'agit a été consenti sous la condition suivante :

« Le locataire souffrira les grosses réparations qui pourraient « devenir nécessaires pendant la durée du bail, et il ne pourra « réclamer aucune indemnité aux bailleurs, lors même que ces « réparations dureraient plus de quarante jours, et non plus en « cas d'expropriation ; »

« Attendu que par les derniers termes de cette clause, les bailleurs ont voulu éviter que la charge du bail ne devienne une cause de dépréciation pour l'immeuble ; qu'il y a donc lieu de refuser au locataire qui a consenti ce bail une indemnité pour perte de jouissance, puisque celle-ci devrait réduire d'autant la valeur vénale accordée au propriétaire ;

« Attendu qu'il n'en est pas de même en ce qui concerne les autres indemnités réclamées par le locataire ; qu'il est certain qu'à leur sujet le bailleur n'a rien stipulé ; qu'il n'avait au surplus pas qualité pour engager, relativement à ces indemnités, le locataire vis-à-vis de l'expropriant (art. 1121 du code civil) ; qu'il échet donc pour la cour de rechercher dans quelle proportion ce dernier doit indemniser le locataire ;

« Attendu que dans les circonstances de la cause, on ne peut argumenter contre le locataire de cette considération que le décret d'expropriation est antérieur au bail, puisque rien ne démontre que lorsque les parties ont contracté, le locataire devait s'attendre à voir donner une suite prochaine au décret ;

« Attendu qu'il n'est pas contesté par l'intimée que depuis octobre 1876 jusqu'au 6 janvier 1877, le locataire s'est trouvé en possession de deux habitations à la fois ;

« Attendu que l'acquisition de la seconde de ces habitations est une suite directe d'expropriation ; qu'il y a donc lieu d'accorder au locataire une indemnité pour double loyer, indemnité à calculer sur pied de 3,800 francs l'an depuis le jour du mois d'octobre 1876, où il a été en possession de sa nouvelle habitation, jusqu'au 6 janvier 1877, date à laquelle il a quitté sa demeure expropriée ;

« Attendu que la cour peut fixer équitablement les sommes à allouer des différents autres chefs, en prenant pour base de sa décision le travail des experts et les explications respectives fournies par les parties ;

« Attendu que ces sommes peuvent être arrêtées aux chiffres ci-après indiqués ;

« Sur les conclusions des parties relatives aux autres sommes allouées par le premier juge :

« Adoptant les motifs du jugement *à quo* ;

« Par ces motifs, la Cour, entendu M. Van Maldeghem, substitut du procureur général, en son avis en partie conforme et sans s'arrêter à la fin de non-recevoir, met à néant le jugement en tant : 1° qu'il n'accorde aux appelants que fr. 1,213-88 du chef de ce que le jugement appelle double loyer ; 2° qu'il refuse au locataire toute indemnité ; émendant quant à ce :

« 1° Alloue aux appelants :

« *A*. Les intérêts d'attente montant à fr. 763-12 ;

« *B* Leur alloue également une indemnité pour privation de revenus, indemnité calculée sur pied de 3,800 fr. l'an depuis le 6 janvier 1877 jusqu'au 25 juin suivant ;

« 2° Alloue au locataire Edouard Brassine ;

« *A*. Une indemnité pour double loyer, indemnité calculée sur le pied de 3,800 francs l'an depuis le jour du mois d'octobre 1876 où il a été en possession de sa nouvelle habitation, jusqu'au 6 janvier 1877 ;

« *B*. 10 francs pour remboursement d'impenses ;

« *C*. 655 francs pour frais de déménagement ;

« *D*. Fr. 937-50 pour frais de réinstallation ;

« *E*. 1,200 francs pour chômage et trouble de clientèle ;

« Ordonne aux parties, en ce qui concerne l'indemnité allouée pour privation de revenus et l'indemnité allouée au locataire pour double loyer, de liquider ces points sur les bases indiquées au présent arrêt ; pour le surplus, confirme le jugement ; dit que les appelants ont droit aux intérêts légaux des majorations d'indemnités depuis le 25 juin 1877 jusqu'au paiement ou à la consignation de ces majorations ; condamne l'intimée à consigner les majorations d'indemnité endéans la huitaine de la signification du présent arrêt ; condamne l'intimée aux dépens d'appel, y compris les frais afférents au retrait des sommes consignées et de quittance... » (Du 7 avril 1879. — Plaid. MMes Hahn c. Jules Guillery et Léon Lepage.)

Pourvoi en cassation est formé contre cet arrêt.

Observations. — Sur les trois questions, la solution de la cour est conforme à l'opinion de M. Edmond Picard dans son *Traité de l'indemnité*.

Sur la première question, voir Bruxelles, 24 février 1870 (Belg. Jud., 1870, p. 326) ; 9 mars 1870 (Pasicrisie, 1870, p. 88).

Sur la deuxième question, voir en sens contraire : cass. franç., 14 mars 1860 (Dalloz, Pér., 1860, I, 279) ; 15 février 1860 (Ibid., Pér., 1860, I, 117) ; Bruxelles, 28 avril 1870 (Belg. Jud., 1870, p. 803).

Sur la troisième question, voir en sens contraire : cass. belge, 21 mai 1870 (Belg. Jud., 1870, p. 665) ; tribunal de Bruxelles, 30 décembre 1871 et 2 mars 1872 (Ibid., 1872, pp. 155 et 548) ; 31 mai 1873 (Ibid., 1873, p. 739) ; tribunal de Bruxelles, 24 janvier 1877, 2e chambre (Roelands-Machiels, inédit) ; tribunal de Liége, 20 février 1875 (Pasicrisie, 1875, III, p. 331) ; tribunal de Bruges, 24 janvier 1877 (Belg. Jud., 1877, p. 345) ; tribunal de Bruxelles, 13 janvier 1877 (Ibid., 1877, p. 219) ; ibid., 4 août 1877 (Ibid., 1878, p. 60).

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Prés. de M. De Prelle de la Nieppe, 1er prés.

9 juin 1879.

DROIT COMMERCIAL. — VENTE DE DENRÉES. — MARCHANDISE ACHETÉE TELLE QUELLE. — VIANDE CORROMPUE. — CARACTÈRE ILLICITE DU CONTRAT.

Quand une marchandise est vendue telle quelle et à un prix inférieur à celui du cours, l'acheteur est non recevable à la critiquer sous prétexte de mauvaise qualité.

Quand la marchandise vendue est infectée d'un vice apparent, l'acheteur ne peut demander la résiliation de ce chef alors même qu'il serait établi qu'il n'a pas vérifié, si ce défaut de vérification ne provient que de sa négligence.

Pour obtenir la nullité d'une vente comme contraire à l'ordre public, en tant qu'elle porte sur des denrées alimentaires corrompues, il faut établir clairement l'identité entre les marchandises vendues et celles dont la corruption aurait été constatée par la police.

(DEWANDEL-VANDENEYNDE C. SCHOENFELD ET Cie.)

Arrêt. — « Attendu qu'à la suite de difficultés survenues à l'occasion d'une vente verbale de jambons fumés, conclue entre parties, d'après les intimés, le 10 septembre 1878, ces derniers ont, à la date du 14 septembre, fait savoir à l'appelant que, conformément à son désir, ils allaient enlever la partie d'environ 90 caisses ou crates jambons fumés qu'ils lui avaient vendue le 10, telle quelle, au prix de 90 fr. par 100 kilog. net, sans escompte, dans l'espace de trente jours, par lots de 5 ou 6 crates à la fois, contre paiement chaque fois du montant de la facture ;

« Que le même jour, lesdits intimés ont expédié à l'appelant facture à 7 crates ou caisses, du montant de fr. 1,057-05 ;

« Attendu que le 22 septembre, l'appelant, en exécution de ce marché, a envoyé aux intimés une traite acceptée de 1,057 fr.

05 c., et a demandé l'expédition immédiate de deux colis jambons ;

« Que les intimés ont alors expédié, le 23, deux caisses et, le 25, cinq caisses, que l'appelant a reçues les 24 et 26 du même mois, sans réclamation ni réserve :

« Attendu qu'il résulte de ces circonstances que la vente a été parfaite entre parties ; qu'elle avait pour objet 29 caisses jambons fumés, vendus tels quels, à 90 francs les 100 kil., et que l'appelant, qui ne dénie pas s'être rendu à Anvers pour examiner la marchandise, l'avait agréée ;

« Que c'est donc à tort que Dewandel a, le 3 octobre 1878, refusé de prendre livraison du solde des jambons par lui achetés ;

« Attendu que c'est vainement que l'appelant veut justifier son refus d'acceptation de la marchandise, en alléguant la mauvaise qualité de celle-ci ;

« Qu'en effet, en achetant la partie jambons telle quelle et à un prix notablement inférieur au prix normal, il savait que ces jambons étaient de qualité inférieure ;

« Qu'au surplus, le simple examen de la chose vendue aurait pu lui faire connaître la qualité défectueuse des jambons, qui ne peut, dès lors, être considérée comme un vice caché, et que, s'il a négligé cette vérification, il n'a qu'à s'en prendre à lui-même ;

« Attendu que c'est également à tort que l'appelant allègue la nullité de la vente comme portant sur des denrées alimentaires gâtées et corrompues, dont le débit est prohibé par la loi pénale ;

« Qu'en effet, si par jugement du tribunal de simple police de Bruxelles, du 3 décembre 1878, l'appelant a été condamné à 10 fr. d'amende, pour avoir, à Bruxelles, le 21 octobre précédent, vendu, débité ou exposé en vente des denrées ou substances alimentaires gâtées ou corrompues, rien n'établit d'une façon certaine que cette condamnation ait été prononcée à raison des jambons litigieux ; que ce qui tendrait à prouver le contraire, c'est que les jambons dont l'appelant a refusé de prendre livraison ont été vendus en vente publique, le 25 octobre, par le greffier du tribunal de commerce d'Anvers, en vertu de décision judiciaire, et ce sans opposition de la police locale et que tous ces jambons ont trouvé acheteurs ; qu'au surplus, la circonstance que cette marchandise aurait été gâtée et corrompue, le 21 octobre, ne prouverait pas qu'elle eût été dans cet état le 10 septembre, jour auquel elle était achetée telle quelle ;

« Par ces motifs et ceux du premier juge non contraires au présent arrêt, la Cour, déboutant les parties de toutes conclusions contraires, met l'appel à néant ; confirme le jugement dont est appel, condamne l'appelant aux dépens... » (Du 9 juin 1879. Plaid. MMes Kaekenbeeck c. Edmond Picard.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Jamar.

24 avril 1879.

DROIT COMMERCIAL. — VENTE. — CONSIGNATION. — PREUVE PAR LETTRES. — DÉFAUT DE RÉCEPTION. — COPIE DE LETTRES IRRÉGULIER.

Quand un destinataire reçoit pendant longtemps des marchandises avec factures portant la mention « payable à 40 jours, » il est mal venu à soutenir ultérieurement qu'il les recevait à titre de simple consignation et non à titre de vente.

Quand en matière commerciale les parties sont en désaccord sur le point de savoir si des lettres dont copie est produite ont véritablement été écrites, envoyées et reçues, le juge pour vider cette question peut avoir égard à l'état matériel du registre-copie des lettres.

Il peut aussi avoir égard à cette circonstance, qu'il n'y a pas eu d'accusé de réception, et que l'auteur des prétendues lettres ne s'est pas plaint de n'en pas recevoir.

(DAMS ET Cie C. EYBEN ET CONSORTS.)

Jugement du Tribunal de commerce d'Anvers du 24 mars 1877, ainsi conçu :

Jugement. — « Vu les rétroactes de la cause ;

« Vu le rapport de l'arbitre Max Gossi, du 13 juillet 1876 ;

« Attendu que le susdit rapport conclut à faire condamner les défendeurs au paiement de fr. 78,862-36 ;

« Attendu que les défendeurs présentent, pour combattre ce rapport, une foule de considérations qui ne sont nullement de nature à infirmer les conclusions approfondies et raisonnées de l'arbitre rapporteur ; que la plupart de ces considérations sont rencontrées et réfutées par le rapport même, tandis que les autres reposent sur des faits inexacts :

« Ainsi, les défendeurs prétendent trouver dans leur correspondance la preuve des erreurs commises par l'arbitre ;

« Or, il est constant :

« 1° Que malgré les nombreuses sollicitations de l'arbitre pendant tout le temps qu'il a travaillé à son rapport, malgré les nombreuses réunions des parties et de l'arbitre, les défendeurs n'ont jamais voulu lui remettre le livre de copie de lettres dans lequel ils prétendent trouver les lettres qu'ils auraient écrites au demandeur ;

« 2° L'arbitre rapporteur est d'avis, se fondant sur toutes les présomptions qu'il expose, que les lettres les plus importantes dont argumentent les défendeurs n'ont jamais existé ;

« 3° Enfin, aujourd'hui que les défendeurs produisent leur copie de lettres, il n'est plus douteux que ce livre est falsifié d'une manière patente, et que les importantes lettres dont il doit prouver l'existence ont été insérées longtemps après ;

« Que quelques-unes sont simplement collées dans le livre au lieu d'y être copiées sur les pages numérotées ; que quelques-unes ne sont pas même insérées à la date qu'elles portent ; qu'entre autres, la lettre écrite prétendûment le 26 octobre 1872 et dont la fausseté est déjà démontrée et par l'arbitre et par le demandeur, porte la date du 26 octobre 1873, au lieu du 26 octobre 1872 qu'elle devait porter ;

« Attendu qu'il y a donc lieu de rejeter les objections des défendeurs ;

« Attendu que le demandeur démontre encore qu'outre la somme lui allouée par l'arbitre, il lui revient 12,500 francs pour trois traites ; que ce point n'est pas contredit par les défendeurs ;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne les défendeurs à payer au demandeur fr. 91,362-36 avec les intérêts judiciaires et les frais taxés à fr. 3,915-63 ; déclare le présent jugement exécutoire nonobstant appel, mais moyennant caution... » (Du 24 mars 1877.)

Appel.

Arrêt. — « Attendu qu'il est constant qu'à la date du 2 octobre 1872, Eyben a écrit à Dams et Cie qu'il ne faisait plus d'expéditions en consignation ; que s'il en faisait, il ne pourrait consigner les marchandises qu'à MM. De Grelle et Cie ; mais qu'il était prêt à livrer aux appelants une certaine quantité de pommes de terre franco Anvers sur navire ;

« Attendu que les lettres écrites par Eyben à Dams, aux dates des 10 et 23 octobre 1872, et dont les termes sont reconnus par les parties, démontrent clairement que l'auteur des intimés a toujours entendu vendre sa marchandise et qu'il n'a jamais eu l'intention de la consigner ;

« Attendu qu'en dehors des lettres contestées, rien ne prouve que Dams et Cie aient eu une intention différente de celle manifestée par Eyben ; que l'acceptation de la marchandise établit l'accord des parties sur la nature de la convention ;

« Attendu qu'une autre circonstance démontre de plus près encore qu'il s'agissait de ventes et non de consignations ; qu'il est constant en effet qu'Eyben remettait des factures à Dams et Cie lors des expéditions, et que l'on ne concevrait pas qu'un consignataire ait accepté ces factures pendant plusieurs années, alors surtout qu'elles portaient la mention que la marchandise livrée était payable à quarante jours ;

« Attendu que pour étayer leurs prétentions les appelants invoquent neuf lettres écrites par eux à Eyben et que ce dernier n'a jamais reçues, au dire des intimés ;

« Attendu que ces lettres, sauf celle du 26 octobre 1872, ont toutes été collées dans le copie de lettres des appelants ; que cette circonstance suffit à elle seule pour enlever toute force probante aux documents invoqués par la partie de Me Wyvekens (Dams et Cie) ;

« Attendu que la manière dont la lettre du 26 octobre a été copiée indique clairement qu'elle a été insérée après coup dans le copie de lettres ; qu'il suit de là qu'elle ne présente pas plus de garantie que les autres et qu'il n'y a pas lieu de s'y arrêter ;

« Attendu que dans toute la correspondance on ne trouve aucune trace des lettres contestées ; qu'Eyben n'en a jamais accusé réception ; que Dams et Cie ne se sont jamais assurés que l'auteur des intimés les avait reçues, ce qui est d'autant plus étrange que ces lettres modifiaient la convention primitivement arrêtée entre les parties ;

« Attendu que les appelants ont relevé certaines circonstances d'où ils prétendaient induire que la réception des lettres est acquise au débat ;

« Attendu que ces circonstances ne prouvent point la récep-

tion ; que s'il est établi notamment qu'Eyben a envoyé le 18 décembre un télégramme à Dams et Cie, Tooley straat, 53, c'est-à-dire à l'adresse indiquée dans la lettre contestée du 17, il est à remarquer que l'auteur des intimés avait reçu le 13 et le 17 décembre deux télégrammes dans lesquels la signature de Dams était suivie des mots « Tooley straat, 53 ; »

« Attendu que les intimés ayant établi que les opérations constituaient primitivement des ventes, ce serait aux appelants à prouver qu'elles ont ultérieurement changé de caractère ; que cette preuve n'est pas faite ; qu'il faut donc admettre que les seules marchandises consignées sont celles que Eyben lui-même a indiquées comme telles ;

« Attendu, quant à l'offre des appelants de produire leurs livres, qu'il est de principe que le juge ne doit point admettre à preuve lorsque les éléments de la cause lui permettent de fixer sa conviction ;

« Attendu que les documents de la cause, la correspondance des parties et le rapport de l'expert Gossi produit en expédition enregistrée rendrait frustratoire la production offerte par les appelants ;

« Attendu notamment que le prix des pommes de terre vendues et consignées a été déterminé par l'expert, dont les chiffres ne sont ni discutés ni même sérieusement contestés ;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour met l'appel au néant ; confirme en conséquence le jugement dont est appel et condamne les appelants aux dépens... » (Du 24 avril 1879. Plaid. MMes De Mot et Servais c. Edmond Picard.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Jamar.

24 avril 1879.

DROIT COMMERCIAL. — LOUAGE DE SERVICES. — EMPLOYÉ DE COMMERCE. — INDEMNITÉ DE RÉSILIATION. — PRÉTENDUE FAUTE DU COMMIS. — ABSENCE DE REPROCHES. — PREUVE PAR TÉMOINS. — ACCEPTATION DU CONGÉ. — ENGAGEMENT PUREMENT CIVIL.

Lorsque dans une convention de louage de services d'un employé de commerce, il a été stipulé que chacune des parties aurait faculté de résilier moyennant une indemnité de 1,000 francs pour chaque année restant à courir, cette pénalité est due par le patron qui congédie l'employé, à moins qu'il ne justifie de fautes commises par ledit employé assez graves pour nécessiter son renvoi.

Lorsque le patron articule des faits de ce chef, la preuve par témoins ne doit pas en général être admise, si antérieurement à l'action intentée par l'employé en paiement de son indemnité il n'est justifié d'aucun reproche à sa charge.

Le prétendu engagement que l'employé aurait pris de résilier sans indemnité est de sa part un engagement purement civil qui ne peut être prouvé par témoins.

(L'Homme frères c. Leroy.)

Jugement du tribunal de Charleroi, jugeant consulairement, du 20 février 1878, ainsi conçu :

Jugement. — « Attendu que les défendeurs, pour justifier la révocation du demandeur sans indemnité, posent une série de faits dont ils demandent à être autorisés à rapporter la preuve ;

« Attendu que ces faits, sauf le douzième, ne sont pas concluants et sont trop peu précis pour que le demandeur puisse les rencontrer et faire la preuve contraire ;

« Attendu que le douzième fait ne peut être établi par témoins, la prétendue acceptation de sa révocation sans indemnité par le demandeur constituant dans son chef un acte purement civil dont l'objet excède 150 francs, et les défendeurs ne s'étant pas trouvés dans l'impossibilité de s'en procurer une preuve écrite ;

« Attendu que lors de la convention verbale avenue le 21 avril 1876, pour un terme de neuf années, il a été dit que chacune des parties aurait la faculté de la résilier moyennant une indemnité de 1,000 francs par chaque année restant à courir ;

« Par ces motifs, le Tribunal, jugeant *consulairement*, sans s'arrêter à la preuve offerte par les défendeurs, les condamne à payer solidairement au demandeur la somme de 8,000 francs, à titre de dommages-intérêts, ensemble les intérêts judiciaires et les dépens... » (Du 20 février 1878.)

Appel.

Arrêt. — « Attendu que les appelants, dans le but de justifier la révocation de l'intimé sans lui payer d'indemnité, ont d'abord présenté cette révocation comme la conséquence naturelle de certain règlement de compte intervenu le 31 mars 1877 ; mais qu'il est aisé de se convaincre que ce compte est relatif à des opérations étrangères à la convention verbale de louage de services avenue entre parties le 21 avril 1876 et que, par suite, ledit compte n'a pas la portée d'un règlement accompagnant et légitimant un congé ;

« Attendu que les appelants ne prétendent ni ne justifient qu'antérieurement à l'intentement de l'action de l'intimé, le moindre reproche soit verbal soit écrit au sujet de sa gestion lui aurait jamais été adressé, que c'est seulement en réponse à cette action qu'ils ont signalé de prétendus faits de négligence ou d'abus ; qu'ils relèvent notamment que des recettes dont l'importance et les dates ne sont d'ailleurs précisées, n'ont pas été renseignées et qu'un inventaire, que l'on se garde de produire, a constaté un manquant de bois d'une valeur de 3,000 francs ; que si ces faits étaient vrais, on s'expliquerait difficilement qu'ils n'aient point fait l'objet de réclamations ni dans l'instance actuelle ni surtout dans le prétendu compte de congé du 31 mars 1877, lequel balance par un solde de plus de 7,000 francs au profit de l'intimé ;

« Attendu que c'est avec raison que le premier juge a déclaré inadmissible la preuve testimoniale en vue d'établir que l'intimé aurait accepté de résilier sans indemnité ; qu'il ne s'agit pas là d'un simple fait, mais d'une convention ayant le caractère civil vis-à-vis de l'intimé et soumise dès lors, quant aux modes de preuve, aux règles du droit civil ;

« Attendu, quant aux autres faits articulés dans les conclusions d'appel, que rapprochés des considérations qui précèdent et des autres éléments de la cause, ils sont dès à présent controuvés ou non relevants ; qu'il est même à noter que plusieurs d'entre eux, s'ils sont exacts, pouvaient être aisément établis par les inventaires et lettres auxquels les appelants font allusion et par les autres documents de comptabilité qui se trouvent entre leurs mains ;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, rejetant la preuve offerte, met l'appel à néant ; condamne les appelants aux frais d'appel... » (Du 24 avril 1879. — Plaid. MMes Edmond Dolez c. Edmond Picard.)

VARIÉTÉS.

LES OBJETS D'ART DES ÉGLISES.

LETTRE INÉDITE DE PORTALIS.

M. l'évêque de Namur a adressé la lettre suivante au président de la commission des fêtes nationales de 1880.

« Namur, 29 mai 1879.

« Monsieur le président,

« J'ai l'honneur de répondre à votre lettre du 23 courant, n° 64, relative à la participation du clergé dans l'exposition des œuvres d'art ancien comprise au programme des fêtes pour le cinquantième anniversaire de l'indépendance de la Belgique.

« En prévision de la situation douloureuse qui sera bientôt faite à l'Eglise dans notre pays, je ne saurais me déterminer, monsieur le président, à autoriser aucun ecclésiastique de mon diocèse à accepter une mission quelconque, ni à prendre aucune part dans l'organisation de cette grande exposition.

« Ministre de cette religion appelée à souffrir des conditions si pénibles, nous ne pouvons nous associer, d'une manière active du moins, aux fêtes nationales de 1880.

« Dans le même ordre d'idées, il ne me sera pas possible non plus de permettre aux conseils de fabriques d'église de mettre à la disposition des comités organisateurs les objets bénits, vases sacrés, ornements sacerdotaux, etc., qui font partie de leurs trésors religieux.

« Veuillez, monsieur le président, agréer l'assurance de ma considération.

« Théodore-Joseph,
« évêque de Namur. »

Cette défense faite par l'évêque aux fabriques s'applique dans sa généralité aux objets d'art ancien qui existent dans les églises, et elle appelle l'attention sur la question suivante : à qui appartiennent les objets d'art qui ornaient les églises à l'époque de la révolution et qui y ont été replacés après la loi du 18 germinal an X? A qui appartiennent, par exemple, les magnifiques tableaux qui décorent nos églises d'Anvers, Louvain, Bruges, Gand, etc.?

La question mériterait un examen approfondi, et nous n'avons pas la prétention de la traiter en ces quelques lignes. Nous ne voulons qu'indiquer, d'après une lettre inédite de PORTALIS, la pensée qui dirigea le gouvernement après la loi de germinal an X, et faire ressortir l'intérêt que présente, pour la solution de la question, la décision rendue par la cour de cassation, le 3 mai dernier (1), sur la propriété des cimetières.

Les objets mobiliers des églises ont été nationalisés par les lois de la révolution, comme les églises elles-même et comme tous les biens ecclésiastiques. Ils sont donc devenus la propriété de l'Etat.

Lors de la restauration du culte catholique en l'an X, l'Etat, en laissant dans les églises ouvertes au culte les objets d'art qui les ornaient jadis, ou en leur en attribuant d'autres extraits des églises supprimées, s'est-il réservé la propriété de ces objets, ou les a-t-il transportés dans un autre domaine avec la propriété des églises elles-mêmes?

Dans la lettre inédite qu'on trouvera ci-dessous, PORTALIS écrit, le 23 frimaire an XI, au ministre de l'intérieur, que « pour être placés dans les églises, les tableaux ne « cessent pas pour cela d'être un bien national; car les « églises elles-mêmes sont une propriété publique, une « propriété nationale. Mais chaque bien national a une « destination qui lui est propre : lui conserver cette des- « tination, ce n'est point dénaturer le titre de propriété, « c'est seulement en diriger l'usage vers le plus grand « bien public. » PORTALIS considérait donc les tableaux des églises, et par conséquent tous autres objets d'art, comme des propriétés nationales affectées à une certaine destination en vue du bien public.

On a soutenu que les objets d'art placés dans les églises ouvertes au culte en l'an X ont été *restitués* aux fabriques par l'arrêté du 7 thermidor an XI. Pour qu'il en fût ainsi, il faudrait établir que ces objets, dans l'ancien droit, n'étaient pas immobilisés par leur destination : s'ils l'étaient, ils suivaient le sort des églises, n'étaient la propriété de personne, et n'ont donc pu être restitués aux fabriques. Au reste, l'arrêté du 7 thermidor, interprété par la cour de cassation dans son arrêt du 3 mai, n'a eu en vue que de rendre aux fabriques des biens *disponibles*, produisant des fruits ou des revenus; ce qui ne peut s'appliquer à un objet d'art.

Mais ne faut-il pas considérer ces objets comme des accessoires des églises dans lesquelles ils sont placés et dès lors n'ont-ils pas suivi le sort de celles-ci? Cette thèse plaisait singulièrement aux fabriques, lorsque la jurisprudence leur attribuait la propriété des églises, soit en vertu de l'art. 75 de la loi de germinal an X, soit d'après l'arrêté du 7 thermidor an XI; mais, dans ce cas et aux termes du même arrêt, c'est aux communes qu'il faut attribuer la propriété de ces objets.

La cour, en effet, a considéré avec raison que les décrets impériaux et les avis du Conseil d'Etat approuvés par l'empereur avaient force de loi lorsqu'ils avaient reçu leur publication par voie de notification, d'affiches, etc., conformément à l'avis du 25 prairial an XIII. Or, l'avis du Conseil d'Etat du 29 frimaire an XIII, visé spécialement par la cour, ainsi que l'avis du 2 pluviôse suivant, décident formellement que les églises rendues au culte sont des *propriétés communales*.

Il suit de là que, si on les considère comme des accessoires des églises, les tableaux et objets d'art sont des biens communaux, sous la réserve de la destination qu'ils ont reçue.

En France, où les fabriques n'osent plus s'attribuer la propriété des églises, elles ont basé leur prétention à la propriété des objets d'art sur l'article 37 du décret du 30 décembre 1809, qui les charge de « fournir aux frais « nécessaires du culte et de pourvoir à la décoration et « aux dépenses relatives à l'embellissement intérieur de « l'église (2). » Mais la charge de décorer et d'embellir l'église — charge imposée à la fabrique du plus humble village — implique-t-elle celle d'y placer des Rubens ou des Van Dyck? A ce titre elle impliquerait tout aussi bien la propriété de l'église dans le chef des fabriques. Le décret de 1809 crée des obligations purement administratives pour les fabriques à l'égard du presbytère, de l'église et du cimetière : il n'a pas eu pour objet d'opérer en leur faveur une transmission de propriété.

Il y a une catégorie d'objets qui ne reprirent leur destination qu'après 1815 : nous voulons parler de ceux que le gouvernement français fit enlever de nos églises, hôpitaux et musées, en l'an IV et dans les années suivantes.

Lorsqu'en 1814 la France restitua aux Puissances alliées les objets d'art et de science qu'elle avait pris aux autres peuples, la Belgique recouvra les principaux d'entre ceux qu'elle avait perdus. L'arrêté du 6 octobre 1815 disposa comme suit :

« Art. 1er. Les tableaux qui se trouvaient dans les « églises qui sont encore destinées aux cultes, ou dans les « établissements publics encore existants, seront *déposés* « dans la place qu'ils occupaient, et *confiés* aux gardiens « de ces édifices, à charge par eux de pourvoir à leur « conservation et entretien; il sera dressé acte par les « autorités locales de la réception et de l'état de conserva- « tion de ces tableaux.

« Art. 2. La surveillance de ces monuments des arts et « de leur entretien sera confiée à notre commissaire géné- « ral pour l'instruction publique et les sciences et arts. »

On remarquera que le rédacteur de l'arrêté a évité d'employer aucune expression de nature à faire supposer un transfert de propriété. Il s'agit d'un *dépôt*, *confié* aux gardiens des églises, sous la surveillance spéciale du commissaire général pour l'instruction publique, les sciences et les arts.

Les fabriques n'ont donc que la garde et l'administration des objets dont il s'agit. Rien ne fait obstacle à ce qu'un objet de l'espèce soit et reste la propriété de l'Etat, de la commune ou d'un particulier qui l'y aurait placé (3).

La question a un intérêt pratique considérable. Si les

---

(1) V. *suprà*, p. 801.

(2) Voir la note de DALLOZ, sous les arrêts de la cour d'appel de Lyon, des 19 décembre 1873 et 30 juillet 1874. (Recueil périodique, 1876, II, p. 89)

(3) L'arrêté du 18 germinal an XI a imposé aux communes l'obligation de pourvoir aux frais *d'achat* et d'entretien de tous les objets nécessaires au service du culte dans les églises paroissiales et succursales. L'arrêté du roi Guillaume, du 16 août 1824, art. 5, suppose que des tableaux, des objets d'art ou des monuments historiques, placés dans les églises, peuvent être la propriété de particuliers ou de sociétés particulières. L'arrêt de la cour de Lyon, du 19 décembre 1873, dont nous avons parlé, considère, d'après les circonstances de la cause, comme fait à la commune, et non à la fabrique, le don d'un tableau destiné à être placé dans l'église. Le même arrêt décide que « les « objets d'art achetés par l'Etat, dans un intérêt public et pour « encourager les beaux-arts, font partie du domaine de l'Etat « et sont, en conséquence, inaliénables et imprescriptibles; « par suite, le don qui en est fait aux départements, communes, « églises ou musées, ne leur en confère que la jouissance, sous « la condition implicite qu'ils resteront à perpétuelle demeure « dans les monuments publics auxquels ils sont affectés. » (DALLOZ, Recueil périodique, 1876, II, p. 89.)

tableaux et objets d'art ancien des églises sont des biens nationaux ou communaux, on peut se demander en vertu de quel droit les fabriques, qui en ont simplement la garde au nom de l'Etat ou de la commune, se sont permis de vendre certains de ces objets et d'en percevoir le prix. C'est sans doute sous l'influence de la jurisprudence renversée par l'arrêt du 3 mai que l'Etat a autorisé des aliénations de ce genre et s'est même rendu *acquéreur* à l'égard des fabriques. On peut concevoir qu'il alloue une indemnité pour perte de jouissance, mais non pas un prix de vente, lorsqu'il fait rentrer un tableau dans un de ses musées.

La solution donnée ci-dessus à la question permet aussi de trouver étrange la défense de M. l'évêque de Namur. Si cette défense est respectée, l'Etat propriétaire se verra refuser par les fabriques, qui détiennent en son nom, la simple remise temporaire — réclamée dans un but d'intérêt public — des objets qu'il leur a gracieusement confiés.

Nous faisons suivre la lettre de Portalis d'une décision remettant aux églises conservées du département de la Roer les objets mobiliers provenant des églises supprimées et des églises dépendant des monastères.

D.

I

Lettre de Portalis au ministre de l'intérieur.

23 frimaire an XI.

Le maire d'Aix va réclamer vos bons offices contre un arrêté du préfet des Bouches-du-Rhône, qui ordonne de replacer dans leur ancien dépôt les tableaux qui en avaient été retirés pour être rendus à leur première destination.

Ces tableaux avaient appartenu aux églises ; ils étaient aujourd'hui dans l'édifice consacré à l'école *centrale*. L'archevêque et les habitants avaient demandé qu'ils fussent restitués aux églises ; l'archevêque avait assuré le maire que le préfet y consentait.

On le crut sans peine, puisque ce magistrat avait déjà rendu à un hospice un tableau qui lui avait appartenu et qui était placé dans le même dépôt.

Je n'ai pu dissimuler au maire que sa marche eût été plus sage et plus régulière, s'il avait, avant tout, demandé et obtenu votre autorisation; mais, dans ce moment, l'opération est faite. Serait-il prudent, serait-il juste d'arracher une seconde fois aux églises des tableaux qui en ont été constamment la décoration, et que la piété des habitants a réclamés de la justice des magistrats?

Pour être placés dans les églises, les tableaux ne cessent pas pour cela d'être un bien national ; car les églises elles-mêmes sont une propriété publique, une propriété nationale. Mais chaque bien national a une *destination qui lui est propre* ; lui conserver cette destination, ce n'est point dénaturer le titre de propriété, c'est seulement en diriger l'usage vers le plus grand bien public.

Les inquiétudes du préfet sur les droits de la nation ne me paraissent donc ni raisonnables ni fondées.

La justice que vous avez rendue aux églises de Paris garantit celle que la ville d'Aix réclame pour ses églises. J'ai dit au maire qu'il pouvait avec confiance s'en rapporter à votre sagesse.

Registre de correspondance, au ministère de l'instruction publique et des cultes, à Paris, n° 74, folio 121, n° 379.

II

Rapport présenté au gouvernement de la République par le conseiller d'Etat chargé de toutes les affaires concernant les cultes.

24 frimaire an XII.

Citoyen premier consul,

En exécution de votre arrêté du 20 prairial an X, on réunit au domaine national, dans les quatre départements de la rive gauche du Rhin, le mobilier des églises qui, n'ayant été conservées ni en titre de cures ni en titre de succursales, se trouvent supprimées; et de même on procède à la vente du mobilier des églises dépendantes des ci-devant monastères, abbayes et congrégations (4).

La plupart des églises conservées sont néanmoins dépourvues des ornements et mobiliers nécessaires à l'exercice du culte, tant par suite des désordres inséparables de l'état de guerre que par d'autres causes.

M. l'évêque d'Aix-la-Chapelle et le préfet de la Roer sollicitent l'autorisation d'établir à ces églises conservées ce qui du mobilier des églises supprimées pourrait leur être nécessaire.

Vous trouverez juste sans doute, citoyen premier consul, que les ornements et les mobiliers des églises où le culte ne s'exerce plus tournent au profit de celles dont elles dépendent, en vertu de la nouvelle circonscription. Mais comme cette destination spéciale, si elle était exclusive, pourrait produire pour quelques églises une répartition superflue, et pour d'autres une répartition insuffisante, peut-être, citoyen premier consul, trouverez-vous convenable de laisser aux évêques des diocèses des quatre départements réunis, la liberté de distribuer, de concert avec les préfets, le mobilier des églises supprimées à celles qui sont conservées, suivant leurs besoins, et de *comprendre*, dans les ornements et mobiliers qu'ils pourront distribuer, non-seulement ceux des églises qui avaient un titre curial, mais même encore ceux des églises des monastères, congrégations et abbayes.

J'ai l'honneur, citoyen premier consul, en sollicitant cette décision, de vous proposer de renvoyer mon rapport au ministre des finances.

Salut et respect.

Approuvé le 25 frimaire an XII.

En marge : Expédié au ministre de l'intérieur et au citoyen Portalis, le 28 frimaire.

Archives nationales, à Paris, AF, IV, 630-39.

Actes officiels.

Tribunal de première instance. — Vice-président. — Nomination. Par arrêté royal du 14 juin 1879, M. Nihon, juge d'instruction près le tribunal de première instance séant à Liége, est nommé vice-président au même tribunal, en remplacement de M. Detroz, appelé à d'autres fonctions.

Justice militaire. — Auditeur. — Délégation. Par arrêté royal du 15 juin 1879, M. Van Duyse, auditeur militaire adjoint à Anvers, est délégué pour remplir, en l'absence du titulaire, les fonctions d'auditeur militaire des provinces de Namur et de Luxembourg.

M. Van Duyse recevra, pendant la durée de cette délégation, les frais de déplacement attribués aux auditeurs militaires par l'arrêté royal du 15 mai 1849.

Tribunal de première instance. — Juge d'instruction. — Désignation. Par arrêté royal du 16 juin 1879, M. Desmons, juge au tribunal de première instance séant à Charleroi est désigné pour remplir, pendant le terme de trois ans, les fonctions de juge d'instruction près ce tribunal.

Tribunal de première instance. — Juge. — Nomination. Par arrêté royal du 17 juin 1879, M. Cloydts, avocat, juge suppléant au tribunal de première instance séant à Malines, est nommé juge au même tribunal en remplacement de M. Bergmann, appelé à d'autres fonctions.

Tribunal de première instance. — Juge. — Nomination. Par arrêté royal du 17 juin 1879, M. Bara, avocat près la cour d'appel de Bruxelles, est nommé juge au tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement de M. Willemars, appelé à d'autres fonctions.

Tribunal de première instance. — Substitut du procureur du roi. — Nominations. Par arrêté royal du 17 juin 1879, sont nommés substituts du procureur du roi près le tribunal de première instance séant à Bruxelles :

M. Drieghe, substitut du procureur du roi à Turnhout ;

M. De Leu, substitut du procureur du roi à Malines.

(4) Quant aux églises où le culte catholique continuait à s'exercer, l'arrêté du 20 prairial an X ordonnait d'y dresser « un « inventaire de tous les objets composant le mobilier des églises, « dont les curés et les supérieurs ecclésiastiques demeureront « responsables. (Article 11). »

Alliance Typographique, rue aux Choux, 37.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
Belgique. 25 francs.
Allemagne. Hollande. France. Italie. 30 »

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. De Longé.

19 mai 1879.

ÉLECTIONS. — RÉVISION DES LISTES. — QUESTION TRANSITOIRE. — DÉCLARATIONS SUPPLÉTIVES DE 1876. — DÉFAUT DE MOTIFS.

Est valable, par rapport à la révision des listes électorales pour 1879, la déclaration supplétive pour la contribution personnelle faite en juin 1876. (Décidé par la cour d'appel seulement.)

Si l'efficacité d'une déclaration supplétive, au point de vue de la composition du cens, est contestée, non pas seulement pour prétendue tardiveté, mais de plus avec offre de preuve, en ordre subsidiaire, que le contribuable dans sa déclaration primitive s'était référé à sa cotisation de l'année antérieure, l'arrêt qui ne contient pas de motifs spéciaux, quant au rejet de ce dernier chef de conclusions, doit être annulé pour défaut de motifs.

(HÉNIN C. BAIWIR.)

L'appelant concluait devant la Cour de Liége en ces termes :

« Plaise à la cour,

Attendu que, pour parfaire le cens électoral, l'intimé a fait le 20 juin 1876 une déclaration supplétive pour la contribution personnelle ;

Attendu que, dans sa déclaration primitive pour ladite année, l'intimé s'en était purement et simplement référé à la cotisation du préoccupant pour l'année précédente ;

Que dès lors l'impôt dont il se prévaut, du chef de la déclaration supplétive susvisée, n'a pas été légalement établi ;

Par ces motifs, ordonner la radiation du nom de l'intimé des listes électorales de Verviers ;

Subsidiairement, en cas de contestation, admettre l'appelant à établir par toutes voies de droit :

Que, dans sa déclaration primitive pour la contribution personnelle en 1876, l'intimé s'en était référé à l'année précédente. »

L'intimé, sans rencontrer spécialement les conclusions subsidiaires, demandait par des conclusions longuement développées la confirmation de l'arrêté de la députation permanente.

ARRÊT. — « Attendu qu'aux termes de l'art. 6 du code électoral du 18 mai 1872, il suffisait, pour pouvoir être inscrit sur les listes, de justifier que l'on possédait le cens pour l'année de l'inscription et qu'on l'avait effectivement payé pour l'année antérieure ;

« Que l'art. 48 de la loi du 9 juillet 1877 a exigé le paiement effectif du cens, non-seulement pour l'année précédant celle de l'inscription, mais pour les deux années antérieures, en impôts directs autres que l'impôt foncier et la redevance sur les mines ;

« Que, dans le projet qu'il avait d'abord soumis aux Chambres législatives, le gouvernement proposait de rendre cette loi applicable à la révision des listes électorales qui devait se faire en 1877 ; que l'exposé des motifs disait expressément : « Aucune « des déclarations faites en 1876, en vue des élections de 1878, « ne pourra concourir à conférer la qualité d'électeur dans le « cours de cette année là. Pas plus qu'en 1843, il n'est possible « de neutraliser momentanément l'effet des déclarations frau- « duleuses, sans retarder d'un an la jouissance du droit élec- « toral du chef de celles qui n'ont pas ce caractère ; »

« Attendu qu'en présence des réclamations nombreuses que souleva cette disposition, le gouvernement soumit à la section centrale divers amendements, portant : le 1er, que l'article 48 ne serait pas applicable aux listes électorales qui seront révisées en 1877 ; le 2e, que les déclarations de contribution personnelle et de patente, pour l'année entière en 1876 ou avant le 1er juillet 1877, seront admissibles pour constituer le cens lors de la formation des listes de 1878 et 1879 ;

« Que ce dernier amendement, qui est devenu l'art. 66, § 3, des dispositions générales et transitoires de la loi du 9 juillet 1877, avait pour but de faire disparaître une anomalie signalée en ces termes dans le rapport de la section centrale :

« En discutant le § 2 de cet article (art. 66), on a fait remar- « quer que son application, combinée avec celle du principe de « la bienualité reproduit par l'article 48, conduirait, si pas à « des injustices, tout au moins à de choquantes anomalies. Il ne « semble pas équitable que des électeurs, qui auront figuré sur « des listes électorales dressées en 1877 ou en 1878, dispa- « raissent en 1878 ou en 1879, ce qui arriverait nécessairement « si on ne modifiait le texte.

« Ainsi, un citoyen acquiert le cens en personnelle et patente « en 1876. On l'inscrit sur les listes de 1877, en vertu de l'ex- « ception consacrée par le § 1er de l'article 66. Mais si cette « exception n'est pas maintenue pour 1878 et 1879, l'inscrit en « 1877 sera rayé en 1878 (bien qu'il ait eu le droit de voter « cette année-là), parce qu'il n'aura pas, en conformité de l'ar- « ticle 48 désormais applicable, fait en 1876 sa déclaration « avant le 31 mars. Il en est de même pour ceux qui n'ont « acquis le cens par patente ou contribution personnelle qu'après « le 31 mars 1877 ; »

« Attendu que ces explications ne laissent aucun doute sur la portée du § 3 de l'art. 66 précité ; que le législateur a, par mesure exceptionnelle et transitoire, considéré comme légales toutes les déclarations de contribution personnelle et de patente faites en 1876, mêmes celles qui auraient été effectuées en dehors des délais prescrits par la loi ;

« Attendu que l'intimé était inscrit sur les listes électorales révisées en 1877 ; que sa position au point de vue des déclarations faites en 1876 a été définitivement réglée par l'art. 66, § 3, pour la formation des listes de 1878 et de 1879 ; qu'on ne peut, sans violer ledit article lui refuser le droit d'être inscrit sur ces listes sous prétexte que sa déclaration de 1876 n'aurait pas été régulièrement faite ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DE THIER en son rapport et les parties en leurs conclusions, confirme la décision attaquée ; les dépens à charge de l'État... » (Du 10 avril 1879. — COUR DE LIÉGE, 1re chambre, 1re section, présid. de M. BECKERS. — Plaid. MMes GOBLET c. LEDUC.)

Pourvoi en cassation.

ARRÊT. — « Sur la première branche du moyen unique du pourvoi : violation de l'art. 97 de la constitution :

« Attendu que la décision attaquée maintient le défendeur sur la liste électorale, en se basant uniquement sur ce que la décla-

ration supplémentaire dont il s'est prévalu pour parfaire le cens en 1876 a été fournie par lui dans le délai prescrit par l'art. 66, § 3, de la loi du 9 juillet 1877 ;

« Attendu que, par cette décision, la cour d'appel de Liége rejette implicitement et, sans motiver ce rejet, un chef de conclusions formulé expressément devant elle, à savoir la demande tendante à prouver que le défendeur, dans sa déclaration primitive, s'était référé à sa cotisation de l'année antérieure ;

« Attendu qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a contrevenu à la disposition de l'art. 97 de la constitution, en vertu duquel tout jugement doit être motivé sur chacune des demandes et sur chacune des exceptions qu'il admet ou qu'il repousse ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DUMONT en son rapport et sur les conclusions de M. MESDACH DE TER KIELE, premier avocat général, casse l'arrêt rendu par la cour d'appel de Liége le 10 avril 1879 ; ordonne que le présent arrêt sera transcrit sur les registres de ladite cour et que mention en sera faite en marge de l'arrêt annulé ; renvoie la cause devant la cour d'appel de Gand ; dit que les frais resteront à la charge de l'Etat... » (Du 19 mai 1879.)

OBSERVATIONS. — Trente arrêts ont été rendus, le même jour, dans le même sens avec renvoi devant la cour de Gand.

Comparez : Liége, 27 mars 1879, *supra*, p. 472.

COUR D'APPEL DE GAND.

Pr. chambre. — 2e section. — Prés. de M. De Ryckman, cons.

21 mai 1879.

ÉLECTIONS. — PRESBYTÈRE. — CURÉ. — VICAIRE. — COHABITATION. — INDEMNITÉ DE MÉNAGE COMMUN. — ABSENCE DE SOUS-LOCATION.

Lorsqu'il résulte des faits et circonstances de la cause et qu'il est, au surplus, formellement prescrit par les supérieurs ecclésiastiques que le presbytère doit servir d'habitation commune au vicaire et au curé, on ne saurait considérer l'indemnité annuelle, que le premier paie au second, en vertu d'un usage généralement en vigueur dans le diocèse, comme le prix d'une sous-location ayant le caractère prévu par les art. 29 et 32 de la loi du 28 juin 1822.

Dans un pareil cas, au contraire, le curé et son vicaire doivent être envisagés comme étant, l'un et l'autre, au même titre, les occupants principaux de la maison.

(GOSSIEAU C. BOOGAERTS.)

ARRÊT. — « Vu l'arrêt de cette cour en date du 16 avril dernier ;

« Attendu qu'il résulte des enquêtes et documents versés au procès :

« 1° Que la cohabitation de Struyf avec l'intimé, au presbytère de Braine-le-Château, remonte à l'année 1865 ;

« 2° Qu'à cette époque, il fut procédé par l'autorité compétente à la reconstruction et à l'agrandissement du presbytère, en vue d'y loger, outre l'intimé et son vicaire Struyf prénommé, un second vicaire dont la nomination paraissait être prochaine ;

« 3° Que Struyf a contribué à la reconstruction, en garantissant personnellement et au même titre que l'intimé, le versement d'une somme de 2,500 francs, produit de souscriptions volontaires ;

« 4° Que l'habitation de Struyf au presbytère lui est imposée et est, du même coup, imposée à l'intimé par leurs supérieurs ecclésiastiques ;

« 5° Que l'intimé et son vicaire occupent chacun une chambre à coucher et que les autres parties du presbytère servent à leur habitation commune ;

« 6° Que l'intimé reçoit de son vicaire une indemnité annuelle de 500 francs ;

« Attendu qu'il résulte manifestement de ces faits et circonstances, que le presbytère doit servir à la cohabitation du curé et des vicaires, ainsi que le portent d'ailleurs textuellement les documents officiels ;

« Qu'il n'est entré dans la pensée de personne de le faire servir à l'usage exclusif du curé, avec faculté pour ce dernier d'en sous-louer, à son bénéfice personnel et pour des prix à débattre avec des tiers, une ou plusieurs parties ;

« Que bien au contraire, tout l'immeuble est affecté à un but d'intérêt général, à savoir le logement au même titre et avec le moins de frais possible des ministres du culte catholique ;

« Attendu qu'il résulte du rôle des contributions que les agents du fisc et l'intimé lui-même ne l'ont jamais entendu autrement ;

« Attendu que vainement l'intimé se prévaut de ce que son vicaire a déclaré à l'enquête qu'il paie annuellement une somme de 500 francs « pour sa table et son logement, » et de ce que d'autres témoins ont ajouté « que le vicaire est en pension chez le curé, comme il pourrait être dans une auberge ; »

« Qu'en effet, il est incontestable que Struyf a droit au logement en vertu de ses fonctions et que l'intimé ne peut ni le lui refuser, ni exiger aucune indemnité de ce chef ;

« Qu'un aubergiste au contraire loue les parties de son habitation aux personnes qui lui conviennent et pour le prix qui lui convient ;

« Attendu que le taux de l'indemnité de 500 francs est fixé par un usage généralement établi dans le diocèse de Malines entre les curés et leurs vicaires ;

« Que pareils usages, qui trouvent leur origine et leurs moyens d'exécution tout à la fois dans les décisions administratives et dans les règlements ecclésiastiques, n'ont également rien de commun avec des pensions payées dans les auberges ;

« Qu'elles sont plutôt une simple indemnité pour les dépenses du ménage commun et qu'à cette cause déjà, Struyf doit être considéré comme principal habitant du presbytère au même titre que l'intimé ;

« Mais attendu que la cohabitation telle qu'elle est qualifiée ci-dessus n'est point une sous-location dans le sens des art. 29 et 32 de la loi du 28 juin 1822 ;

« Que ces articles ne s'appliquent taxativement qu'au cas où il est intervenu entre le propriétaire ou le locataire principal et un tiers sous-locataire une convention de bail, pour un prix déterminé, dépassant fr. 42 32 par an ; mais qu'ils sont sans application à d'autres hypothèses, notamment au cas où, comme dans l'espèce, plusieurs personnes habitent ensemble la même maison, à égal titre d'occupants principaux ;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que l'appelant a pleinement subministré la preuve à laquelle il a été admis ;

« Attendu que l'intimé a déclaré vouloir être imposé pour l'exercice 1878, conformément à sa cotisation précédente et que dès lors, aux termes des art. 4 de la loi du 29 décembre 1831 et 7 de la loi du 30 décembre 1832, la déclaration supplémentaire par lui faite au mois d'août 1878 est sans base dans les lois fiscales et ne peut être considérée que comme un moyen de s'assurer frauduleusement le droit électoral ;

« Attendu qu'en déduisant des contributions dont l'intimé se prévaut, celle de fr. 7-47, montant de cette déclaration supplémentaire, il n'atteint plus le cens électoral pour l'année 1878 ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï le rapport fait en audience publique par M. le conseiller COEVOET, parties entendues en leurs moyens respectifs, met à néant la décision attaquée ; émendant, dit pour droit que le nom de l'intimé sera rayé des listes électorales générales dans la commune de Braine-le-Château et le condamne aux dépens... » (Du 21 mai 1879.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

2me chambre. — Prés. de M. Schuermans.

17 mai 1879.

PRESSE. — DÉLIT. — ACTION CIVILE. — PRESCRIPTION. ORDRE PUBLIC.

L'action civile naissant d'un délit se prescrit par trois ans.

Cette prescription est d'ordre public et le juge doit examiner d'office si elle est encourue, en appréciant la nature des articles qui ont donné naissance à l'action.

Si abstraction faite des faits délictueux, le surplus des articles ne contient pas d'allégations dommageables, la prescription est encourue pour le tout.

(DESOER C. WARBLINGS.)

Warblings, vicaire général du diocèse de Liége, avait

été constitué légataire universel d'une opulente succession délaissée par la demoiselle Monseur, de Herve.

Cette institution fut combattue par les héritiers du sang, et dans le cours du procès, différents articles du *Journal de Liége*, au sujet de ce qu'il appelait la « rapacité cléricale, » dénoncèrent au public Warblings comme personne interposée au profit d'institutions incapables, etc.

L'action des héritiers n'aboutit pas au résultat qu'ils espéraient; mais pendant l'instance relative, le procès civil avait été suspendu.

Lorsqu'il fut repris, on discuta devant la cour si, par suite d'une suspension de trois ans dans les poursuites civiles, la prescription n'était pas accomplie.

M. FAIDER, avocat général, conclut en ces termes :

« Le 20 janvier 1874, le vicaire général Warblings, intimé, a fait assigner Desoer, appelant, devant le tribunal civil de Liége, aux fins d'obtenir contre lui une condamnation à 30,000 francs de dommages-intérêts, à raison de plusieurs articles publiés dans le *Journal de Liége*.

L'assignation à bref délai était faite en exécution d'une ordonnance rendue par le président du siége, sur requête lui présentée au nom du demandeur.

Cette requête précisait les articles incriminés et les griefs imputés au défendeur.

Copie de la requête et de l'ordonnance figurent en tête de l'exploit introductif et font corps avec lui ; cet exploit porte du reste ceci : Assignation fondée sur tous les motifs repris en la requête susmentionnée et qui sont ici tenus comme suffisamment reproduits.

L'affaire fut rapidement instruite, puisque le jugement fut rendu le 29 avril 1874.

Ce jugement avait été précédé de conclusions non motivées. D'après les qualités, le demandeur concluait à ce qu'il plût au tribunal condamner :

1° A 30,000 francs de dommages-intérêts ;

2° A des insertions et autres condamnations accessoires.

Le jugement qui condamnait Desoer à 1,000 francs de dommages-intérêts, à des insertions, etc., fut signifié à avoué le 13 juin 1874. Mais la signification à partie n'a eu lieu que le 6 août 1878.

Le 19 octobre 1878, Desoer signifia son acte d'appel à l'intimé. Son appel est fondé principalement sur la prescription de l'action, et la cour n'a aujourd'hui à statuer que sur cette exception de prescription.

Cette exception est fondée sur ce que l'action a été, par l'intimé lui-même, qualifiée d'action du chef de calomnie; qu'ainsi elle est basée sur un délit; que dès lors, aux termes des art. 22 et 23 du nouveau code de procédure pénale (loi du 27 avril 1878), cette action est prescrite par le même laps de temps que l'action publique basée sur le délit, c'est-à-dire par trois ans.

Or il n'est pas contestable que la procédure offre une lacune de plus de trois ans entre le jugement, sa signification à avoué et la signification à partie, qui seule fait courir les délais d'appel.

Si l'action est réellement basée sur la calomnie ou plutôt sur la diffamation pour employer exactement la terminologie du code de 1867, il n'est pas douteux que l'action est prescrite.

En effet, sous l'empire du code d'instruction criminelle, la combinaison des art. 2 et 3, 637 et 638 avait amené la jurisprudence et la doctrine à assimiler complètement l'action civile et l'action publique au point de vue de la prescription, alors même que l'action civile était intentée séparément devant la juridiction civile et non accessoirement à la poursuite pénale.

Voir pour la jurisprudence française, DALLOZ, Pér., 1869, 1, 217; la note, sous un arrêt du 13 mai 1868, reproduit toutes les autorités.

Mais la doctrine faisait une distinction : LESELLYER, t. 4, n° 560 ; MANGIN, n° 363 ; DALLOZ, V° *Prescription*, n° 99, et autres cités par LESELLYER ; SOURDAT, t. I, n° 402.

Une fois l'action introduite devant la juridiction civile dans le délai de la prescription, dit-on dans cette opinion, elle est soumise aux seules règles du code de procédure et spécialement aux art. 397 et suivants, qui règlent la péremption, et ce en vertu de la maxime : *omnes actiones quæ tempore pereunt, semel inclusæ judicio salvæ permanent*.

En un mot, à la prescription spéciale de l'*action* intentée dans les délais utiles, est substituée la péremption de l'instance.

Cette doctrine ne semble pas avoir trouvé d'application dans la jurisprudence française, du moins nous n'avons pas trouvé d'arrêts.

En Belgique elle est toujours repoussée :

1° Par HAUS, t. II, n° 1268 et la note, qui établit une telle indivisibilité entre les deux actions, dans tous les cas, que les règles de prescription doivent nécessairement être identiques;

2° Par COUSTURIER, n° 91, et enfin par VAN HOOREBEKE, p. 242;

3° Un arrêt de Liége, du 7 mars 1868 (BELG. JUD., 1868, p. 465);

4° Un arrêt de cassation intervenu dans la même espèce, le 13 février 1869, sur les conclusions de M. CLOQUETTE (BELG. JUD., 1869, p. 340);

5° Implicitement par Liége, 4 juillet 1872 (BELG. JUD., 1872, p. 1109) : dans ces espèces, il s'agissait d'un délit de presse prescriptible par trois mois.

Dans la dernière, l'action avait été intentée utilement, mais interrompue seulement.

MANGIN, cité par LESELLYER, t. IV, p. 213, donnait d'excellentes raisons à l'appui de son opinion; mais elles venaient déjà se heurter contre le texte si clair de l'art. 2 du code d'instruction criminelle, qui renvoyait formellement aux art. 635 et suivants et ces articles ne supportaient pas même la discussion.

Sous le nouveau code, la discussion est encore moins possible.

Le rapport de M. THONISSEN, *Documents parlementaires*, 1876-1877, p. 319, Chambre des représentants, ne dissimule pas les inconvénients du système; mais en les comparant aux inconvénients d'une prolongation de la prescription de l'action civile séparée, il conclut, au nom de la commission de la Chambre, dans les termes suivants :

« Ces motifs ont déterminé la majorité de la commission à « maintenir le système qui soumet aux règles du code de pro- « cédure pénale, l'action civile dérivant d'un crime, d'un délit « ou d'une contravention. Elle y restera soumise, quel que soit « le tribunal criminel ou civil devant lequel on l'exerce, et sans « qu'on puisse distinguer entre le cas où elle est dirigée contre « le délinquant lui-même et celui où elle est exercée contre ses « représentants ou contre les personnes civilement responsa- « bles. »

Ce dernier point est controversé en France. (Voir la note de DALLOZ citée plus haut.)

Ce rapport a été écrit alors que la jurisprudence belge que nous avons rappelée existait déjà; on peut donc dire que les Chambres, en votant les art. 22 et suivants du nouveau code de procédure pénale, ont sanctionné l'interprétation de la cour de Liége et de la cour de cassation; c'est une sorte d'interprétation législative qui ne laisse plus de place à la discussion, et l'on peut dire que l'assimilation complète des deux actions à ce point de vue, a été consacrée par le législateur, après avoir été enseignée par M. HAUS.

Si donc l'action est basée sur un délit, elle est aujourd'hui prescrite.

L'intimé n'a pas contesté les principes que nous venons de rappeler. Il se contente de nier que telle soit la base de son action.

Voici en résumé son système.

La requête contient, il est vrai, les mots injures et calomnie, et elle articule que les articles incriminés imputent à l'exposant les faits les plus attentatoires à son honneur d'homme et surtout à son honneur de prêtre; après l'énumération des articles, la requête continue que ces odieuses calomnies et ces outrages le livrent à la haine et au mépris de ses concitoyens. Mais, dit l'intimé, d'abord le mot méchamment du code pénal n'est pas prononcé, donc un élément essentiel du délit fait défaut; d'où la conséquence qu'on ne peut pas dire que l'action dérive d'un délit.

En second lieu, les conclusions d'audience ne reproduisent pas les termes de la requête; donc l'action, si même elle a eu pour base primitive un délit, a été modifiée par les conclusions et n'a plus d'autre base que l'art. 1382.

En troisième lieu, le jugement lui-même a repoussé la qualification de calomnie et s'est contenté de qualifier *imprudence* les faits qui ont motivé la condamnation du défendeur appelant.

Enfin, ajoute l'intimé, si même, parmi les articles, il s'en trouve de calomnieux, il en est deux au moins qui n'ont pas ce caractère et qui ne sont que dommageables; si donc la prescription est acquise quant aux articles prétendûment calomnieux, elle ne l'est pas pour ceux qui sont plus inoffensifs.

Ces quatre moyens opposés à l'exception de prescription sont faciles à réfuter.

I. Absence du mot méchamment.

Pour que la calomnie ou la diffamation soit punissable, l'imputation des faits doit être accompagnée du dol spécial qualifié par la loi d'intention méchante, et la loi exige, quand une question de calomnie est soumise au jury, qu'elle contienne expressément l'énonciation de cette intention méchante.

Mais autres sont les règles de forme, d'observation si rigoureuse devant le jury, et les règles d'interprétation d'un exploit en matière civile. Il est évident que si un exploit se sert d'un terme juridique qui a sa définition légale parfaitement déterminée, tous les éléments renfermés dans cette définition sont censés reproduits par l'emploi du mot défini. Or, que dit l'art. 443 : « Celui qui, dans les cas indiqués ci-après, a méchamment imputé à une personne un fait précis qui est de nature à porter atteinte à l'honneur de cette personne ou, etc., est coupable de calomnie ou de diffamation; » donc qui dit calomnie dit intention mauvaise, et en employant le mot l'intimé a implicitement supposé l'intention méchante et l'omission très-probablement involontaire d'une partie de la définition ne change pas le sens du mot employé. Nous ne considérons pas ce moyen comme sérieux, car le rigorisme formaliste de la cour d'assises n'est pas admissible ici, répétons-le. Et l'intimé a bien et dûment qualifié son action lui-même d'action dérivant de la calomnie, c'est-à-dire d'un délit prévu et puni par la loi pénale.

II. Le second moyen fondé sur les termes des conclusions d'audience n'est pas plus sérieux.

Ces conclusions ne sont pas motivées; elles ne sont que la reproduction du dispositif de l'assignation. Plaise au tribunal condamner le défendeur à...

Il n'y a pas là de modification de la demande originaire. Certes, si au lieu de conclure sans motif aucun le demandeur avait renoncé formellement à une partie de ses griefs, l'action eût dû être caractérisée par les conclusions et non par l'exploit introductif. Mais ici il n'y a pas de modification; les renonciations ne se présument pas et la cour (première chambre) vient de faire l'application de ce principe en matière d'évaluation du litige. (Arrêt du 15 janvier 1879, BELG. JUD., *suprà*, p. 150.)

Faisons un raisonnement analogue pour l'espèce actuelle et disons qu'en ne motivant nullement ses conclusions d'audience, le demandeur a clairement manifesté qu'il maintenait les motifs de son exploit introductif, c'est-à-dire qu'il ne peut être présumé avoir renoncé à faire valoir les griefs, base de son action.

Son silence sur ce point équivaut au maintien de tous les chefs de sa demande.

Et s'il pouvait rester un doute dans l'esprit de la cour il devrait être levé par le commentaire des conclusions présenté en termes de plaidoirie par un de ses conseils, Me COLLINET. Voici comment il s'exprimait en commençant : (Voir *Gazette de Liége*, des 14-15 mars, au dossier de l'intimé.)

L'honorable conseil de l'intimé est-il encore recevable après cela, à prétendre que l'action n'est pas basée sur la diffamation ?

III. Le jugement.

Le jugement a, d'après l'intimé, qualifié définitivement l'action et la condamnation est motivée non par la calomnie ou la diffamation, mais par une imprudence grave et répréhensible.

Voici le motif textuel :

« Attendu que ces imputations de captation et de fraude à la loi, accompagnées de qualifications outrageantes pour le demandeur, sont incontestablement de nature à porter atteinte à sa considération; »

« Attendu que le défendeur Desoer ne rapporte pas la preuve de ses allégations qui, aux termes de la loi, ne pourrait résulter que d'un jugement ou d'un acte authentique; qu'il a donc commis une imprudence grave et répréhensible en présentant dès maintenant comme vrais des faits dont l'exactitude ou la fausseté pourra seulement être vérifiée par le tribunal de Verviers saisi, etc. »

Si l'on se rappelle les termes de la discussion qui a précédé le vote des articles 443 et suivants du code pénal belge, on acquiert la conviction que ce motif du jugement vise bien tous les éléments de la diffamation. Le premier juge se sert, il est vrai, d'euphémisme, mais il admet que les allégations portent sur des faits précis, attentatoires à l'honneur du défendeur et dont la preuve légale n'est pas rapportée. Le seul élément qu'il ne vise pas textuellement, c'est l'intention méchante. On pourrait dire qu'elle résulte implicitement des termes employés. Mais nous n'avons pas besoin d'aller si loin. Le motif invoqué constate qu'il existe dans les articles des qualifications outrageantes, ajoutées aux imputations des faits de captation et de fraude. Or, l'injure commise par la voie de la presse est un délit et l'existence de l'injure suffirait pour faire courir la prescription de trois ans.

Mais ce n'est pas là le seul motif de repousser le moyen.

L'intimé commet une double erreur de droit en présentant ce moyen :

1° Il confond les motifs et le dispositif. Le dispositif seul forme le jugement. Les motifs, bien qu'exigés par la loi, peuvent être erronés sans vicier le jugement. Or, ici le dispositif reconnait l'action recevable et fondée, recevable et fondée dans les termes où elle a été formée, telle qu'elle a été qualifiée par le demandeur, aussi longtemps que le contraire n'est pas dit. Le dispositif ne peut donc enrayer la thèse de l'intimé.

En second lieu, et en fût-il autrement, l'intimé attribue la force de chose jugée à un jugement frappé d'appel.

L'appel remet tout en question; et si un jugement est présumé être l'expression de la vérité aussi longtemps qu'il n'est pas attaqué, sa force est complètement énervée lorsqu'il fait l'objet d'une des voies de recours tracées par la loi. En admettant le système de l'intimé, on arriverait à cette singulière conséquence qu'un jugement de première instance appelable et dont appel lierait le juge appelé à le contrôler et à le réformer le cas échéant.

Donc à tous les points de vue l'argument tiré des termes du jugement doit être repoussé.

IV. Tout ce qui précède, si la cour l'admet, doit amener le rejet du quatrième moyen opposé à la prescription.

Les termes de la requête, les conclusions représentent tous les articles visés comme un ensemble indivisible. Quelques-uns sont moins précis, ne contiennent pas de calomnies, ni d'injures. Pourquoi alors sont-ils dommageables? Evidemment par leur rapprochement d'autres articles plus précis ou plus offensifs. Leur caractère dommageable n'apparait que comme le reflet des attaques contenues dans d'autres articles précédents ou subséquents. Il est impossible de les séparer. C'est toute la polémique qui est incriminée, et ni le demandeur, ni les juges n'ont pensé un seul instant à faire un triage. Le demandeur s'est vu et cru l'objet d'une attaque systématique, prolongée. C'est parce que cette attaque, ce procès de tendance, dirons-nous, étaient appuyés sur des allégations qualifiées de calomnies que l'action a été intentée. Il faut donc prendre l'ensemble et non disséquer chaque article. Alors chaque phrase d'un article pourrait être à son tour séparée du reste et on arriverait ainsi, dans toute affaire de calomnie, à transformer la prescription pénale en une prescription ordinaire. C'est ce que la loi n'a pas voulu et c'est ce que la cour ne voudra pas non plus.

Sur ce dernier point, voyez arrêt de la cour de cassation de France, du 27 août 1867. (DALLOZ, Pér., 1867, 1, 489.)

SOMMAIRE. — Les prescriptions établies par les lois criminelles ne s'appliquent aux actions civiles qu'autant que ces actions ont pour base unique un crime, un délit ou une contravention; aussi l'action qui, en dehors des faits délictueux imputables au défendeur, puise son principe dans un contrat ou une disposition de droit civil n'est soumise qu'à la prescription de trente ans.

Ce principe n'est pas applicable à l'espèce eu égard aux termes de l'assignation. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que la demoiselle Monseur, décédée à Herve, avait institué Warblings son légataire universel;

« Attendu que cette succession a été disputée à l'appelant par les héritiers du sang, dont l'action a été déclarée non fondée;

« Attendu que divers articles sur ce procès ont paru dans le *Journal de Liége*, imprimé et édité par l'appelant;

« Attendu que l'intimé, en réparation du dommage qu'ils auraient causé à son honneur et à sa considération, a déféré ces articles à la justice civile;

« Attendu qu'à raison d'une suspension motivée par le procès touchant la succession Monseur, trois ans se sont écoulés sans actes de poursuite, entre la notification des qualités du jugement de première instance sur l'action civile et la signification de ce jugement;

« Attendu que l'appelant invoque la prescription de l'action civile, en se fondant notamment sur ce que l'intimé lui-même a, dans l'exploit introductif, considéré les articles poursuivis comme délictueux;

« Attendu que la prescription de l'action civile naissant d'un délit est de trois ans, sans distinguer si l'action a été intentée devant les tribunaux répressifs ou civils;

« Attendu que cette prescription est d'ordre public, et que le juge qui a pour mission d'examiner, même d'office, si elle est encourue, doit rechercher la nature véritable des articles poursuivis;

« Attendu que, abstraction faite des injures ou calomnies que

l'intimé y a relevées et par lesquelles l'appelant aurait enfreint la loi pénale, celui-ci est resté dans les limites du droit de libre discussion, en appréciant, à son point de vue, le procès relatif à la succession Monseur ;

« Que, vu l'impossibilité de trouver des allégations dommageables mais non délictueuses, dans le surplus des articles, il y a lieu de considérer ceux-ci comme formant un ensemble indivisible et de déclarer l'action prescrite pour le tout ;

« Par ces motifs, la Cour, entendu M. l'avocat général FAIDER en ses conclusions conformes, déclare prescrite l'action de l'intimé; décharge l'appelant des condamnations prononcées contre lui; condamne l'intimé aux dépens... » (Du 17 mai 1879. — Plaid. MMes NEUJEAN c. CLOCHEREUX et COLLINET.)

OBSERVATIONS. — L'art. 99 du code pénal, qui est du reste la reproduction de l'art. 642 du code d'instruction criminelle, tranche la question du point de départ de la prescription des condamnations civiles, à partir du jour où le jugement est devenu irrévocable. Le jugement, tant qu'il n'est pas notifié, est donc un simple *acte de poursuite*, même en justice civile.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Longé.

8 avril 1879.

APPEL CRIMINEL. — PARTIE CIVILE. — MINISTÈRE PUBLIC. ACQUIESCEMENT. — TÉMOINS. — FRAIS. — INJURE. — JUGEMENT.

La partie civile est recevable à former appel d'un jugement d'acquittement, malgré l'acquiescement de la partie publique.

Le juge saisi de cet appel peut entendre de nouveaux témoins.

Le prévenu condamné sur le seul appel de la partie civile, après avoir été acquitté en première instance, peut être condamné à la totalité des frais.

Le juge saisi d'une prévention d'injures motive suffisamment sa décision en déclarant le prévenu coupable d'avoir tenu des propos injurieux de nature à porter atteinte à l'honneur et à la considération du plaignant ; il n'est pas tenu de reproduire les paroles injurieuses elles-mêmes.

(JAUMART C. FÉRON.)

ARRÊT. — « Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des art. 44 du code pénal ; 3 et 4 de la loi du 17 avril 1878 sur la procédure pénale, en ce que le jugement attaqué, du 7 février 1879, rendu par un juge de répression, a déclaré recevable l'appel de la partie civile, bien que l'action pénale fût éteinte, et en ce que le jugement attaqué du 28 février 1879, statuant en suite du précédent, a, sur la déposition de nouveaux témoins, condamné le demandeur au fond :

« Attendu que l'action appartenant au ministère public pour l'application des peines, et l'action dévolue à la partie civile pour la réparation du préjudice causé par l'infraction, peuvent se poursuivre en même temps et devant les mêmes juges ;

« Attendu que les tribunaux de simple police et de police correctionnelle sont saisis de la connaissance des infractions de leur compétence et du pouvoir de statuer sur la réparation du dommage qu'elles ont occasionné, par la citation directe de la partie civile, agissant vis-à-vis du ministère public avec une complète indépendance ;

« Attendu que de même le droit d'appel attribué à cette partie aux fins d'obtenir un dédommagement n'est pas subordonné à l'action publique ;

« Que l'art. 7 de la loi du 1er mai 1849 consacre ce droit sans restriction ;

« Attendu qu'il n'existait aucun motif de disposer autrement à cet égard ;

« Qu'en effet, la décision du premier juge étant susceptible d'être attaquée par deux parties dont les intérêts sont distincts, l'acquiescement de l'une ne peut ni éteindre, ni altérer l'action de l'autre ;

« Que le défaut de recours formé au nom de la vindicte publique rend, à la vérité, impossible toute application de peine, mais laisse entiers les intérêts de la partie lésée ;

« Attendu que du droit d'appeler, dont jouit cette partie, dérive nécessairement celui de soumettre à de nouveaux débats, mais au point de vue des intérêts civils seulement, l'existence de l'infraction, la culpabilité du prévenu et l'importance du préjudice dont la responsabilité lui incombe ;

« Qu'à cette fin de nouveaux témoins peuvent être assignés devant le juge supérieur, comme il est permis de le faire en toute autre occurrence devant la juridiction d'appel ;

« Attendu qu'il suit de ces considérations que le tribunal de première instance de Nivelles, en déclarant recevable l'appel du défendeur, partie civile, au tribunal de simple police, quoique l'action pénale fût éteinte, en procédant à l'audition de témoins qui n'avaient pas été cités devant le premier juge et en condamnant le demandeur à des dommages-intérêts, n'a pas violé les textes qui servent de base au premier moyen ;

« Sur le deuxième moyen de cassation, déduit de la violation de l'art. 3 de la loi du 1er juin 1849, en ce que le jugement du 28 février 1879 a condamné le demandeur aux frais :

« Attendu que cet article règle la condamnation aux frais dans l'hypothèse où, sur l'appel du ministère public seul, le jugement est confirmé et dans celle où la peine est réduite par le jugement d'appel ;

« Que ces dispositions étrangères au cas du procès n'étaient pas applicables en cause ; que dès lors, le jugement dénoncé, en ne se conformant pas à leurs prescriptions, n'a pu les violer ;

« Sur le troisième moyen, tiré de ce que le jugement du 28 février 1879 ne détermine pas les paroles injurieuses; qu'il est donc impossible de savoir si elles rentrent dans la classe des injures :

« Attendu que ce jugement constate que Jaumart a, le 4 mai 1878, dans le cabaret de Ruelle, à Gembloux, tenu, sur le compte de Féron, des propos injurieux de nature à porter atteinte à son honneur et à sa considération ;

« Que ces faits constituent l'infraction prévue par les art. 448 et 444 du code pénal combinés ;

« Attendu que la constatation desdits faits, dans les termes ci-dessus énoncés, satisfait au vœu de la loi ;

« Qu'en effet, aucun texte n'oblige les juges à relater dans leurs décisions les propos injurieux dont ils admettent l'existence ;

« Qu'une telle relation, donnant à l'offense un caractère plus certain et une publicité plus grande, aurait souvent de graves inconvénients, sans offrir d'utilité au point de vue du contrôle, puisque l'injure n'est pas légalement définie ;

« Attendu que les trois moyens de cassation sont donc dénués de fondement ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller HYNDERICK en son rapport et sur les conclusions de M. MESDACH DE TER KIELE, premier avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 8 avril 1879.)

OBSERVATIONS. — Sur la recevabilité de l'appel, *conf.* : Bruxelles, 30 juin 1877 (BELG. JUD., 1877, p. 974 et la note).

VARIÉTÉS.

INSTITUTION DANS LES UNIVERSITÉS DE HOLLANDE D'UN COURS D'HISTOIRE DU DROIT GERMANIQUE.

Une loi a récemment décrété en Hollande l'institution dans les universités d'un cours d'histoire du droit germanique. On ne lira peut-être point sans intérêt à ce propos les extraits qui suivent du discours qu'a prononcé, en prenant possession de sa chaire à l'université de Leyde, M. le professeur FOCKEMA ANDREÆ. Les ouvrages de M. LAURENT ont, depuis quelques années, fait mieux comprendre chez nous le lien qui rattache le code civil à nos coutumes, à la législation féodale et aux lois des Germains ; il est permis d'espérer que, lors de la réorganisation des études supérieures en Belgique, on accordera à ce que nous pouvons appeler avec M. FOCKEMA ANDREÆ l'histoire du droit national la place qu'elle mérite dans l'enseignement. Déjà M. RIVIER, dans deux remarquables discours,

prononcés en 1874 et en 1875 à la rentrée des cours de l'université de Bruxelles, a fait valoir les puissantes considérations qui militent, tant au point de vue de la science que de la méthode, en faveur de la création dans les facultés de droit d'un cours d'histoire du droit germanique. L'étendue du discours inaugural de M. Fockema Andreæ ne nous permet pas de le reproduire en entier; nous avons cherché à en conserver les grandes lignes et nous espérons que la réduction et la traduction que nous en avons faites n'auront pas trop altéré la physionomie de l'original. Le professeur de Leyde s'en prend assez vivement au droit romain, ou plutôt il s'en prend aux abus qui s'abritent sous le manteau du droit romain, qu'il déclare d'ailleurs un admirable instrument d'éducation juridique; nous n'entendons pas prendre parti pour ses idées à cet égard, nous nous contentons d'épouser ses sympathies pour l'étude de l'histoire du droit germanique, dont la connaissance est indispensable à qui veut saisir et comprendre en son ensemble notre droit national. Y.

« Quand au commencement de ce siècle, la Hollande, *post varios casus*, eut la joie de voir rétabli un gouvernement national, le premier vœu des populations fut l'établissement de nouveaux codes. Ceux qui étaient en vigueur portaient trop l'empreinte d'une domination dont on s'estimait heureux d'être délivré; ils devaient être remplacés par des lois mieux en harmonie avec l'esprit de la nation.

Il n'était pas facile de satisfaire cette aspiration vers quelque chose de nouveau ou plutôt vers le rétablissement d'une partie de la législation qui était en vigueur avant la révolution.

Ce dont on souhaitait le retour ne formait point un ensemble, mais une masse confuse, à peine connue en son entier de quelques hommes, et où on avait déjà cherché en vain sous la république à mettre quelque unité. Le travail, troublé en outre par des événements connus, dura des années. Enfin en 1838, on substitua plusieurs lois à celles que les Français avaient introduites et, en même temps, entrèrent en vigueur les dispositions de la loi de 1829, par lesquelles, en ce qui touchait le droit civil, furent abrogées les coutumes générales et particulières pour les matières sur lesquelles portait le nouveau code.

A la vérité déjà antérieurement, la loi de ventôse an XII avait supprimé les ordonnances, les coutumes générales et particulières, les statuts et règlements de l'ancien régime.

Ces dispositions anciennes devaient-elles être désormais sans action, n'étaient-elles plus que des curiosités historiques? ou bien la vérité était-elle du côté de ceux qui, peu après l'institution de notre législation nouvelle, protestèrent contre l'oubli dont on aurait voulu couvrir l'ancien droit national?

L'examen le plus superficiel de la question et la notion la plus incomplète de ce que doit être l'étude du droit nous conduiraient déjà à nous décider dans ce dernier sens.

Le droit ne se compose pas de règles réunies arbitrairement; il ne se fait point en un moment, mais il croît et se développe incessamment; et là même où, dans l'apparence, on brise plus radicalement avec le passé, là où l'on tente de travailler sur une trame entièrement nouvelle, on s'aperçoit vite que l'ouvrage ne pourra point s'accomplir sans que çà et là quelque ancien fil ne soit utilisé. Si l'on me demande quelle importance l'ancien droit peut avoir gardée, j'indique en premier lieu les usages auxquels force est conservée de par la loi elle-même. Ces usages sont en grande partie des restes de l'ancien droit. Pour les comprendre et les appliquer avec intelligence, on doit les considérer dans leurs rapports avec le système dont ils faisaient partie et qui doit aider à les expliquer. Je signale en second lieu l'importance de la pratique qui rarement abandonne de bon gré les sentiers battus et qui sait découvrir de petits chemins de traverse pour retourner à l'ancienne voie : rien n'est plus tenace que le *stylus curiæ*.

L'université a pour but l'étude de la science pour elle-même. Tandis que les études professionnelles se dirigent exclusivement dans le sens qui leur promet un résultat pratique, elles laissent de vastes terrains sans culture, des espaces infinis dans l'ombre; défricher ces terrains, éclairer cette ombre immense, c'est la tâche de l'étude purement scientifique. Comme nous n'avons donc point à poursuivre un résultat pratique immédiat et que nous n'avons à nous placer qu'à un point de vue purement scientifique, l'étude de notre droit national et de son histoire, laissez-moi dire plutôt : de l'histoire du droit germanique, s'offre à nous sous un tout autre aspect; à ce point de vue surtout, il doit être de la dernière évidence pour quiconque aspire au titre de jurisconsulte, que cette étude est non-seulement utile, mais qu'elle est indispensable.

Pour le démontrer, je reviens d'abord à ce que j'ai dit relativement au développement du droit. Il ne se fait point en un moment, disais-je, mais il croît et se développe incessamment; cherchant après une image vivante du droit je la découvre dans le droit germanique.

Les plus anciennes informations relatives aux Germains qui nous soient parvenues sont à la fois très-dignes de foi et très-importantes; nous les devons en grande partie aux Romains, qui avaient le plus grand intérêt à connaître exactement les institutions des peuples qu'ils voulaient soumettre. Nous pouvons, du reste, confronter ces informations avec d'autres : du Ve au VIIIe siècle de l'ère chrétienne, plusieurs branches du tronc germain ont fixé leur droit par écrit. Elles furent amenées à le faire par la crainte que leur contact avec d'autres peuples n'occasionnât la déperdition de leur droit.

On peut déjà conclure de là que cette rédaction reproduisit les anciennes institutions dans leur pureté, d'autant plus qu'il s'écoula peu de temps entre la date de la rédaction et le contact avec d'autres peuples. En outre, sur un grand nombre de points et dans leurs lignes principales, toutes les *leges barbarorum* concordaient.

Nous pouvons, du reste, admettre l'antiquité d'un grand nombre d'institutions et de dispositions juridiques en les retrouvant dans les sources scandinaves. Celles-ci, quoique d'une date plus récente, ont à cet égard néanmoins une grande valeur pour nous.

Les plus anciennes informations sont, avons-nous dit, d'une haute importance. Elles se rapportent, en effet, sinon à l'époque qui vit naître ces diverses branches de la race germaine, au moins à celle de leur premier développement. Plus le degré de civilisation d'un peuple est rudimentaire, je dirai même grossier, plus énergiquement les traits essentiels de son caractère se retrouvent dans ses lois; ce fut le cas chez les Germains. Nous pouvons donc nous former une image vivante du droit germanique en son enfance; nous avons devant nous un germe que nous pouvons suivre dans son développement sous les influences diverses qu'il a subies.

Ce développement est de longue durée et très-divers. J'indiquais tantôt qu'il y a concordance entre les lois barbares sur de nombreux points, sur d'autres il y a discordance. Ces discordances, premières traces de ce développement, indiquent des influences qui n'ont pas agi partout dans la même mesure et dont la découverte rentre dans la mission de l'étude historique du droit.

Ces lois étaient un premier pas dans la voie de la civilisation; elles furent suivies de beaucoup d'autres sur lesquelles agirent des influences diverses : en Espagne, dans le midi de la France, en Allemagne, le droit romain; en France, la royauté dont le développement fut énergique; en Allemagne plus qu'ailleurs encore, le système féodal; en Frise, la lutte contre ce système peut-on dire; partout, mais dans une mesure différente, le droit canonique.

Et tandis que le droit germanique recevait dans son pays natal un certain degré de développement, nous le voyons transplanter à l'étranger : en Islande, où il reçoit parmi les colons du Nord une vie nouvelle, saine et vigoureuse, en Terre-Sainte, où les croisés le transportent; là, comme dans le pays natal, son développement continue sous des actions diverses.

Si nous fixons un instant les yeux sur notre patrie, je n'ai pas besoin de vous rappeler que si partout, et en Frise plus qu'ailleurs, les principes germaniques se frayèrent une voie propre, ils subirent cependant aussi des influences étrangères; c'est ainsi, par exemple, que, sous les princes de la maison de Bourgogne, le droit français, sous les Autrichiens, le droit allemand, s'ils ne laissèrent point leur empreinte sur certaines de nos institutions, y laissèrent cependant quelque trace de leur passage.

Je vais au devant d'une objection. On dira : le chemin que vous nous recommandez pour arriver à la science n'est-il pas d'une longueur démesurée? Je réponds : Aucun chemin n'est trop long quand il est le seul qui puisse donner une idée nette des principes de la science; en outre, ce chemin parcouru, nous aurons appris à l'observer juridiquement, ce qui est précieux pour le jurisconsulte.

Le jurisconsulte doit apprendre à reconnaître quels sont les moyens qui peuvent satisfaire aux besoins dans une situation donnée. Il doit faire pour cela non-seulement une étude de la société et de son organisation, mais apprendre à observer l'influence que les institutions exercent sur l'état social et réciproquement, ainsi qu'à reconnaître comment cette influence s'exerce. Le raisonnement *a priori* est ici encore un moyen peu sûr, et l'observation est l'instrument qui permet le mieux d'atteindre le but.

Celui qui étudie l'histoire du droit germanique n'a pas seulement l'occasion d'observer, mais le développement qu'il a sous les yeux et les rapports qui existent entre ce développement et les progrès sociaux sont si remarquables qu'ils ne peuvent échapper à son attention et qu'ils s'imposent à ses méditations.

Cette habitude d'observer est féconde à maints égards; elle se recommande surtout, je puis le dire sans hésitation car cela est indiscutable, par cette considération qu'elle peut servir de contrepoids aux influences du droit romain.

Le droit romain a cessé depuis des siècles d'être un droit vivant. Il faut s'entendre sur le sens de cette proposition : il cessa de vivre en ce sens qu'il manquait des organes qui devaient renouveler en lui la sève et que ses racines coupées ne plongeaient plus dans un sol où il put aspirer la force de croître; il se survécut cependant en ce sens qu'il demeura le refuge des juristes; ils s'y mirent à l'abri comme sous un arbre à la vaste ramure, où tantôt ils pouvaient cueillir un fruit savoureux encore, tantôt respirer un parfum encore plein de fraîcheur, derrière lequel enfin ils pouvaient à l'occasion dissimuler la nudité de leurs œuvres.

Tel que nous le connaissons, le droit romain nous offre un si riche ensemble de décisions ingénieuses que nous ne pouvons le considérer sans admiration. A cette admiration s'ajoute de la reconnaissance pour ceux qui nous ont laissé un exemple, qui ne sera peut-être jamais dépassé, de la manière dont doit s'appliquer le droit aux cas particuliers et dont il doit se développer logiquement. Il est fort douteux que l'on trouve jamais une discipline meilleure que celle qu'il peut offrir à cet égard. Moi, du moins, je ne peux point imaginer une étude juridique dont le droit romain ne soit pas l'*alpha*.

Il peut l'être, puisque, je l'ajoute immédiatement, il ne ne doit jamais en être l'*omega*.

Dans cette abondance de décisions peut résider, à raison même de la perfection des distinctions qui y sont consacrées, un véritable danger : il est si facile de trouver la réponse toute prête à une question difficile, si agréable de l'accepter, surtout quand elle est formulée avec la finesse d'un Papinien. Est-il étonnant après cela que non-seulement à tout propos, mais parfois hors de propos, si souvent un *videatur lex Pand.* soit donné comme un argument? Certes, la chose n'est pas étonnante, mais on peut la déplorer et on doit la combattre.

Peut-être pensez-vous que j'exagère. Entrez donc dans la salle d'audience. Neuf chances sur dix que vous y entendrez discuter la question de savoir, décisive pour tout procès, à qui incombe la preuve. Cette question si intéressante doit bien avoir reçu maintenant, pensez-vous, une solution que la raison explique sans peine.

Combien vous vous trompez : *Actori incumbit probatio. Ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat. Reus excipiendo fit actor.*

Voilà la solution!

Vous vous adressez alors aux auteurs. Je vous prie, lisez Weber, Heffter, Maxen; ici encore les mêmes règles des Pandectes, augmentées de beaucoup d'autres, mais une solution qui ferme la bouche à vos pourquoi, vous la cherchez en vain, au moins s'il en est chez vous comme chez moi.

Et le jugement donc!

Laissons de côté ce qui se passe chez nous et voyons les décisions d'un collége que tout juriste tient à bon droit en haute estime, celles du tribunal commercial supérieur de l'Allemagne; parcourons, par exemple, celles qui concernent le point de savoir qui doit prouver la conformité ou la non-conformité de la marchandise livrée avec l'échantillon; je serais singulièrement surpris, si nous trouvions un autre argument que le *sic sentis*.

Qu'on me comprenne bien. Je ne prétends pas qu'ici ou ailleurs des solutions erronées soient habituellement données en ce qui touche les devoirs de preuve; mais qu'en admettant que les décisions soient justes, ni ceux qui les réclament, ni ceux qui les rendent, ne donnent point de raison satisfaisante — j'allais dire : ne peuvent donner de raison satisfaisante — au pourquoi de leurs décisions. Le phénomène est extrêmement intéressant. Tandis qu'un nombre infini d'auteurs donnent des explications non moins infinies de la règle romaine que j'ai rapportée, croit-on qu'il peut suffire d'employer comme argument des règles qui disent si peu?

On voit où le mal réside. Le droit romain a été longtemps la *ratio scripta*, le droit par excellence. Le temps n'est pas si loin de nous où la majorité des juristes auraient volontiers souscrit à ces paroles de Beugnot : « Aujourd'hui il nous est permis de nous reposer avec sécurité à l'ombre du monument que la sagesse des anciens a élevé, que la science moderne a su compléter et agrandir, et que les siècles à venir devront se borner à étudier et à conserver avec vénération. » A mon avis, Beugnot peut être tranquille : que pouvons-nous faire de plus que faire passer des sons romains pour des arguments!

Il faut placer dans l'université le droit germanique à côté du droit romain, le droit germanique, non moins riche en décisions concluantes et ingénieuses et formant une source abondante d'observations pratiques et de claires notions théoriques. Tout d'abord cette opposition leur assurera à tous deux la place qui leur revient; elle apprendra à les considérer comme des mines fournissant beaucoup d'or véritable, mais aussi trop de métal de qualité inférieure pour que l'on puisse sans examen accepter tout le minerai comme de l'or en barre.

Il n'est pas nécessaire d'ajouter qu'en étudiant le droit germanique, nous ne négligerons pas notre ancien droit national, où nous voyons, à côté du droit étranger, son auxiliaire, se développer et s'appliquer d'une façon si nette et si simple les règles qui lui sont propres.

Je parle là de la simplicité de l'ancien droit national. Dans sa simplicité ne réside pas la moins puissante raison qui milite en faveur de son étude.

Le droit romain, tel que nous le connaissons, est un droit de jurisconsulte. Des jurisconsultes l'ont formé, des jurisconsultes l'ont systématisé et construit; ils l'ont conservé quand il avait cessé depuis longtemps d'être le droit des Romains, et ils le conservent encore actuellement.

C'est évidemment un privilége que l'on ne peut méconnaître que de posséder comme type un droit d'un développement supérieur, dont la construction a fait, pendant des siècles, l'objet des recherches des savants les plus éminents, c'est incontestablement un inappréciable trésor pour nous, juristes, qui devons commencer par nous péné-

trer de l'idée que le droit n'est pas un assemblage, mais un système de principes juridiques. Ici cependant se place un mais.

D'abord, que ferons-nous si nous trouvons quelque chose qui jure avec le système? En second lieu, si le droit romain a rendu les plus grands services aux juristes, il n'a pas toujours eu à se louer d'eux. Les théories qu'on en tira pour les appliquer au droit national ne supportèrent pas l'épreuve de la pratique. Ajoutez que n'étant pas retenus par les avertissements de la réalité, il y eut des romanistes — on en trouve encore — qui, en systématisant et en édifiant, s'élevèrent de plus en plus au-dessus de la terre, nous endormirent aux sons harmonieux de leurs mots et aux mélodieux accords de leur admiration, et nous emportèrent ainsi toujours de plus en plus loin dans le ciel, jusqu'à ce qu'enfin nous nous aperçûmes avec effroi, en nous réveillant, que nous ne sentions plus la terre.

Celui qui a jeté un regard sur le droit vivant de la Germanie, demande avec instance qu'on n'enveloppe pas de nuages ce qui est clair comme le jour. Il cherche à pénétrer de plus en plus profondément dans ce droit, et plus loin il y pénètre, plus il se sent à l'aise au sein de ces saines institutions, plus il perd, par une préférence excessive pour le droit romain, la capacité de se laisser gagner par les théories peu pratiques des romanistes, plus il acquiert de force pour une saine doctrine juridique.

Qu'on ne m'objecte pas qu'au moins à l'université de Leyde il n'est pas besoin de contrepoids à un romanisme étroit, qui ne tient compte ni de la pratique, ni de notre temps. Le moins que l'on puisse demander à l'université, c'est qu'elle indique et, autant que possible, fournisse à l'étudiant l'arme avec laquelle, au sortir des études, il puisse se défendre contre des opinions erronées et une fausse science. A la porte de l'académie résonne menaçant le chant endormeur des théoriciens qui « durch das Römische Recht über das Römische Recht hinaus » nous mènent vers le monde de la fantaisie.

Que l'on ne me renvoie pas à la pratique comme à un préservatif suffisant contre ce danger. Sans doute celle-ci fera bien naître l'horreur des systèmes que le commun des mortels ne peut ni comprendre, ni suivre, mais que mettra-t-elle à leur place? La routine, et rien de plus. Elle ne peut s'occuper de construire un système nouveau à la place de l'ancien qu'elle a condamné. C'est aux hommes de science à s'en occuper; à ceux-ci incombe le devoir de chercher des forces non-seulement dans la brillante dialectique des Romains, mais aussi dans la fraîche réalité de la vie germaine.

Le législateur pourra, lui aussi, trouver des exemples dans l'ancien droit national; il pourra, de plus, y reconnaître les écueils qu'il doit éviter.

On entend réclamer parfois l'intervention de tous les citoyens pour le jugement des affaires civiles. Quoi d'étonnant à cela? le grand public, quoiqu'il reconnaisse fort justement qu'il n'est pas au fait du droit, se dit cependant tout bas qu'il serait bien à même de décider les questions juridiques. De là résulte que lorsqu'un jugement n'a pas l'assentiment du public, il se demande si la faute n'en est pas aux jurisconsultes : ceux-ci ne défendent-ils pas des thèses que le public ne comprend pas? Et est-il étonnant après cela que l'on songe à se passer d'eux?

Qui sait si tôt ou tard on ne proposera point au pouvoir législatif de faire intervenir les citoyens dans les contestations en matière civile? Dans ce cas, nos députés pourront vérifier combien de fois nos bons échevins frappèrent à côté. Laissez-les après cela ordonner un *iteretur*, s'ils en ont le courage.

Il est vrai que les leçons que le législateur peut découvrir dans le droit germanique ne sont pas toutes à la main; un grand nombre de celles-ci sont cachées dans la masse des statuts, priviléges et sentences. Mais, si même les difficultés de la recherche n'avaient pour effet que d'attirer les regards sur cette masse, alors même il y aurait avantage.

La diversité d'éléments que cette masse contient n'est pas chose accidentelle, et ce n'est pas par esprit de conservation aveugle, pas par attachement pour ce qui existait, par cela seul que cela existait, que nos ancêtres se sont maintes fois opposés à des mesures destinées à leur procurer l'unité de législation. Leur résistance opiniâtre trouvait sa raison d'être dans la conviction que, si l'existence d'un droit uniforme pouvait présenter des avantages, elle pouvait exiger le sacrifice d'éléments chers à chaque partie de l'ensemble, tout en ne convenant pas à l'ensemble lui-même. Ils partaient d'un principe juste et vrai, quoiqu'il puisse, par une application fausse, conduire à un particularisme qui n'est pas à sa place de nos jours. Qu'on cherche à éviter ce particularisme, mais qu'on craigne de dépasser le but. L'unité, l'uniformité, même dans le droit, peut être un bienfait, mais à condition seulement qu'elle ne soit pas conquise au prix de ce qui était fécond et utile avant qu'à la forme établie on substituât une forme imposée et convenue.

Quand les liens qui doivent servir à conserver à toutes les parties de l'ensemble une même allure sont trop fortement et trop fréquemment serrés, ils laissent des traces sanguinolentes. Nous voyons les parties dépérir sous leur étreinte et nous constatons de plus qu'à mesure que leur force décroît, la vigueur de l'ensemble diminue jusqu'à ce qu'enfin celui-ci, faute d'organes sains qui puissent le nourrir et l'entretenir, s'affaisse et meure. Ne l'oublions jamais et pour cela, tenons les yeux fixés — et que le législateur les tienne fixés aussi — sur le droit germanique qui, depuis des siècles, a dû son vigoureux développement à un principe qu'il faut bénir, le principe dont le particularisme n'est qu'une application maladive, le principe d'autonomie, cette autonomie, née de l'esprit de liberté des Germains, qui a fait notre patrie ce qu'elle est. Apprenons, grâce au passé, à l'apprécier et à la garder comme un joyau, aussi longtemps que la liberté nous sera chère.

J'ai, Messieurs, enfoncé une porte ouverte; que dans l'université l'ancien droit national doive être enseigné, c'est ce qui est inscrit dans la loi, sans que personne proteste; personne ne nie l'utilité de l'étude du droit germanique. C'est pourquoi je me suis borné à exposer en quoi cette utilité réside, parce qu'on entrevoit immédiatement ainsi la route que l'enseignement doit suivre. Le point essentiel, c'est que l'étudiant apprenne à observer dans le droit germanique le développement du droit en général, qu'avant tout, par la connaissance des sources appartenant à diverses époques, il apprenne à admirer la simplicité et, en même temps, la grande utilité du droit germanique et y puise des forces contre les séductions d'un romanisme étroit.

Ainsi entendue, l'étude de l'histoire du droit national peut, si je ne me trompe, porter de beaux fruits. S'il en est ainsi, messieurs les curateurs, l'honneur vous en reviendra en premier lieu, à vous qui, dès la promulgation de la loi nouvelle, avez donné à cette étude une place à l'université de Leyde. »

Actes officiels.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — SUBSTITUT DU PROCUREUR DU ROI. — NOMINATION. Par arrêté royal du 17 juin 1878, M. Pouppez de Kettenis, avocat, juge suppléant à la justice de paix du second canton de Bruxelles, est nommé substitut du procureur du roi près le tribunal de première instance séant à Malines.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE. — NOMINATIONS. Par arrêté royal du 17 juin 1879, sont nommés juges près le tribunal de première instance séant à Mons :

M. Rolin, juge de paix du canton d'Antoing;

M. Bockstael, juge suppléant au tribunal de première instance séant à Mons.

Brux. — Alliance Typographique, rue aux Choux, 37.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
Belgique. 25 francs.
Allemagne. Hollande. France. Italie. 30 »

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'Equateur, 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 LA HAYE.

Présidence de M. Spoor.

19 mai 1879.

LOUAGE D'OUVRAGE. — ENTREPRENEUR. — OUVRIER. — ACTION DIRECTE. — CAUTIONNEMENT.

Les ouvriers d'un entrepreneur n'ont d'action directe contre celui pour lequel les ouvrages ont été faits qu'à concurrence de ce dont il se trouve débiteur envers l'entrepreneur à raison des travaux d'entreprise mêmes.

Les ouvriers sont sans action spéciale sur le cautionnement déposé par l'entrepreneur aux mains du maître pour garantir l'exécution du contrat.

(WELDRAGER C. LA VILLE DE ROTTERDAM.)

ARRÊT. — « En droit :

« Attendu que l'appelant allègue comme griefs contre le jugement *à quo* que le premier juge aurait à tort décidé :

« 1° Que l'action directe accordée par l'art. 1650 du code civil aux ouvriers dont il s'y agit contre la personne pour laquelle une entreprise a été faite, est limitée au prix stipulé pour les travaux à exécuter ;

« 2° Que la somme de plus de 4,000 flor. déposée par l'entrepreneur, selon acte notarié du 4 décembre 1875, à titre de cautionnement ne peut pas être considérée comme faisant partie du prix d'entreprise ;

« Attendu néanmoins que ces deux décisions sont parfaitement justifiées ;

« Attendu, en ce qui concerne le premier point, qu'en admettant que les termes de l'art. 1650 soient favorables à une interprétation différente, il serait en opposition avec le but que se propose manifestement le législateur, d'étendre l'action des ouvriers, dont l'article s'occupe, au delà de ce qui est dû à l'entrepreneur par celui pour qui il a entrepris, à raison des ouvrages entrepris, et au moment où ces mêmes ouvriers intentent leur action ;

« Attendu en effet que la disposition exceptionnelle accordant aux ouvriers une action contre celui avec qui ils n'ont pas contracté, trouve son principe dans l'équité qu'il y a à donner une garantie contre l'insolvabilité de l'entrepreneur à ceux qui par leur travail ou leurs fournitures de matériaux ont concouru à l'exécution de l'ouvrage entrepris et peuvent être, par là, considérés comme ayant servi l'intérêt de celui pour compte de qui l'ouvrage se faisait ;

« Attendu que cette raison d'équité n'a de valeur qu'à l'égard de ce qui peut être dû à propos de l'ouvrage entrepris, c'est-à-dire du prix de l'entreprise, puisque c'est ce prix qui doit payer l'ouvrage, y compris les salaires des ouvriers et les matériaux par eux livrés ; que cette raison ne saurait s'étendre à ce qui pourrait être dû à l'entrepreneur d'autres chefs par celui pour compte de qui il travaillait ;

« Attendu que les ouvriers, en ce qui concerne les créances de cette nature, n'ont avec le maître aucun rapport plus direct que les autres créanciers de l'entrepreneur et ne peuvent par conséquent, au point de vue de l'équité même, prétendre à une situation privilégiée au préjudice de ces derniers ;

« D'où suit que le juge *à quo* a décidé à bon droit que l'action directe accordée par l'art. 1650 du code civil aux ouvriers dont il parle est limitée au montant du prix de l'entreprise ;

« Sur le second point :

« Attendu que le jugement dont appel, pour les motifs que la cour adopte, a décidé avec raison que la somme de 4,000 florins dont s'agit au procès ne peut être considérée comme partie intégrante du prix de l'entreprise ;

« Attendu que l'appelant base sa prétention contraire sur le soutènement que l'acte notarié du 4 décembre 1875 constatant que la somme versée représentait la valeur de la boucherie à démolir, elle se trouverait substituée aux démolitions de cette halle, comprises dans le prix général de l'entreprise, et que le défendeur originaire s'engage par le même acte à payer cette somme à l'entrepreneur Geverding ;

« Attendu qu'aux termes de l'acte vanté, l'entrepreneur Geverding déposait la somme en question « pour servir de garantie à « l'exécution stricte et complète de toutes ses obligations concer- « nant l'entreprise de démolition et de reconstruction de la bou- « cherie, conformément aux charges et clauses souscrites pour « cet objet ; » tandis que dans le même acte le bourgmestre de Rotterdam déclarait « que cette somme de 4,000 florins était « acceptée par les bourgmestre et échevins de Rotterdam à titre « de cautionnement au profit de la commune, sous la réserve de « faire restituer cette même somme à l'entrepreneur Geverding à « l'échéance du dernier terme de l'entreprise, s'il était constaté « que ce dernier avait accompli toutes ses obligations à la satis- « faction des bourgmestre et échevins ; »

« Attendu que de ces termes de l'acte résulte à l'évidence que les 4,000 florins n'ont été versés qu'à titre de garantie pour permettre à la commune d'exercer au besoin un recours sur elle, dans le cas où l'entrepreneur resterait en défaut de satisfaire à ses engagements ;

« Attendu que la phrase ajoutée, savoir : « que la somme « précitée est égale à la valeur de la boucherie à démolir » ne saurait enlever à la convention constatée le caractère qui vient de lui être assigné, et l'on ne peut en induire qu'il faudrait considérer la somme déposée comme formant une partie du prix que la commune aurait à payer à son entrepreneur en retour de l'ouvrage entrepris ;

« Qu'il suit de ce qui précède que les deux griefs allégués contre le jugement *à quo* sont mal fondés et qu'il y a lieu par la cour de le confirmer ;

« Faisant droit... » (Du 19 mai 1879. — Plaid. MMes ROCHUSSEN c. VAN ANDEL.)

OBSERVATIONS. — L'article 1650 du code civil des Pays-Bas est la reproduction littérale de l'article 1798 du code Napoléon.

On est d'accord, en principe, pour considérer cette disposition comme de stricte interprétation, puisqu'ainsi que l'observe avec justesse la cour de La Haye, elle consacre un privilége au profit des ouvriers contre les autres créanciers de l'entrepreneur. V. LAURENT, XXVI, pp. 90 et suiv.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Bonnez.

4 décembre 1878.

ACTE ANNULABLE. — PRESCRIPTION DE L'ARTICLE 1304. PROCURATION. — PARTAGE.

La prescription décennale de l'art. 1304 *du code civil est applicable à une procuration émanée d'un mineur.*

Est radicalement nul un partage dans lequel un intéressé majeur est représenté par un porte fort.

Mais ce partage sera confirmé par la vente des biens formant le lot de l'intéressé majeur si celui-ci, pendant sa minorité, a donné une procuration de vendre les biens qui lui appartenaient dans la succession indivise et si le mandataire, dans les actes de vente, déclare que les biens vendus sont échus au mandant en vertu du partage nul, pourvu que la nullité de la procuration n'ait pas été poursuivie dans les dix ans qui ont suivi la majorité du mandant.

L'art. 2008 *du code civil est applicable au mandat donné par un mineur.*

(DELVIGNE C. MALEVÉ.)

Delvigne a légué à Benoit Delvigne et à Gillis, tous les deux mineurs, la nue propriété d'une maison et de 17 hectares de terres.

Le 28 octobre 1816, la maison fut vendue par licitation.

Benoit Delvigne partit pour l'île de Java en 1818; il y mourut le 12 février 1820. Il était devenu majeur le 14 mai 1819. Les 27 mars 1818 et 2 janvier 1819, étant encore mineur, il aurait signé deux procurations par lesquelles il donnait pouvoir à son père de vendre les immeubles à lui légués par le testament de Delvigne.

Le 5 février 1820, acte authentique de partage des 17 hectares entre Gillis, mineure, et Benoit Delvigne, mort en majorité. Le 22 février cet acte de partage est refait. Dans les deux actes, Benoit Delvigne, quoique mort, est représenté par son père, qui n'avait aucun pouvoir à cette fin, mais s'obligeait à faire ratifier le partage par son fils à son retour.

En vertu des procurations susdites, Delvigne père vendit successivement tous les biens attribués à son fils par le partage du 22 février 1820 et en dépensa le prix.

Delvigne père mourut en 1846. Ni lui ni les nombreux frères de Benoit Delvigne n'avaient posé aucun acte d'acceptation de la succession de ce dernier, excepté François-Louis Delvigne, le plus jeune de ses frères.

François-Louis Delvigne n'était devenu majeur que le 21 juin 1834. Avant l'accomplissement de la prescription trentenaire, le 18 juin 1864, se prétendant seul héritier de son frère Benoit, il assigna Malevé, fils de C. Gillis, en nullité de la vente de la maison léguée, vente qui avait eu lieu le 28 octobre 1816 et par laquelle la maison avait été adjugée à Gillis, en outre en nullité du partage du 22 février 1820. En même temps il assigna les acquéreurs des terres tombées dans le lot de Benoit Delvigne, pour entendre déclarer nulles les ventes consenties en leur faveur par Delvigne père.

Malevé soutint que la vente du 28 octobre 1816 était parfaitement régulière, que la nullité du partage du 22 février 1820 était couverte par la prescription décennale de l'art. 1304 du code civil, tout au moins par la prescription trentenaire.

Les acquéreurs invoquèrent la prescription de vingt ans, soutenant qu'ils avaient possédé de bonne foi et en vertu d'un juste titre.

Le 14 août 1873, le tribunal de Nivelles statua en ces termes :

JUGEMENT. — « Attendu que par testament du 20 novembre 1815, Delvigne légua indivisément et par moitié à son neveu Benoit Delvigne et à sa nièce C. Gillis, la nue propriété de certains immeubles sis à Malèves et consistant en une maison avec dépendances et environ 17 hectares de terres;

« Attendu que Benoit Delvigne, décédé à Manlock, île de Java, le 12 février 1820, laissait pour héritiers légaux son père Louis Delvigne et ses frères et sœurs consanguins; que de ces héritiers, le demandeur, François-Louis Delvigne, est le seul qui ait fait adition d'hérédité en temps utile;

« Attendu que la présente action tend au partage du legs ci-dessus mentionné et à la revendication des immeubles qui en font l'objet :

« En ce qui concerne la maison avec ses dépendances :

« Attendu que Louis Delvigne, père et tuteur légal de Benoit Delvigne, autorisé par délibération du conseil de famille en date du 19 juillet 1816, homologuée par jugement du tribunal de Nivelles du 16 août suivant, fit procéder, de concert avec François-Joseph Gillis, père et tuteur légal de C. Gillis, à la licitation de la maison et dépendances dont il s'agit par acte d'adjudication publique du 28 octobre 1816, en présence du juge de paix du canton de Perwez; que la pleine propriété de ladite maison fut acquise pour la susdite C. Gillis;

« Attendu que les formalités légales se trouvèrent ainsi accomplies;

« Attendu que le demandeur prétend faire résulter la nullité de l'acte d'adjudication ci-dessus de ce que le conseil de famille, qui l'autorisa, ne fut pas entièrement composé de parents du mineur, comme cela était possible d'après lui, et ainsi que la loi le prescrit, et de ce que Nicolas Solas, qui représentait le mineur audit acte d'adjudication, avait été choisi comme subrogé tuteur, quoique étranger, alors que cette charge devait être confiée à un parent de la ligne maternelle, le mineur ayant son père pour tuteur légal;

« Attendu que la loi n'attache aucune nullité à ces irrégularités et qu'elles ne pourraient invalider l'acte d'adjudication du 28 octobre 1816, que si elles constituaient des manœuvres de fraude et de dol ou s'il s'ensuivait une lésion pour le mineur, ce qui n'est pas établi; que la nomination du subrogé tuteur Solas ne constitue point une violation de l'art. 423 du code civil, lequel interdit de prendre pour remplir ces fonctions un parent appartenant à la même ligne que le tuteur, mais n'a pas pour but d'interdire le choix d'une personne étrangère à la famille du mineur;

« En ce qui concerne les 17 hectares environ de terres :

« Attendu que ces biens ont fait l'objet d'un premier partage reçu par Becquevort, notaire, le 5 février 1820, mais que les parties durent procéder une seconde fois au partage des mêmes biens pour y faire intervenir le juge de paix du canton de Perwez, dont la présence était rendue nécessaire par la minorité de C. Gillis;

« Attendu que le demandeur prétend avec raison que ces deux actes sont sans effet et *res inter alios acta*, tant en ce qui le concerne qu'à l'égard de son auteur Benoit Delvigne, parce que Louis Delvigne y agit sans aucun pouvoir de son fils, qu'il déclare majeur à cette époque et seulement sous promesse d'agréation et de ratification qui ne sont pas produites;

« Attendu que ces actes étant complètement nuls et non pas seulement annulables pour une cause relative à un des contractants, il n'y a pas lieu à la prescription de dix ans de l'art. 1304 du code civil;

« Attendu que la prescription trentenaire de l'action en partage, prévue par l'art. 816 du code civil, n'a pas pu s'accomplir; car si en fait la possession séparée de C. Gillis peut être considérée comme ayant commencé le 5 février 1820, date du premier partage, il n'en est pas moins vrai qu'en effectuant le second partage du 22 du même mois par-devant le juge de paix, le tuteur de C. Gillis a authentiquement reconnu qu'à cette date l'indivision existait encore, puisque l'acte constate que les parties veulent sortir d'indivision, que deux lots sont formés et qu'ils sont tirés au sort; qu'il en résulte que l'acte du 22 février 1820 constitue un acte de reconnaissance du droit de Benoit Delvigne qui a interrompu la prescription;

« Attendu que la prescription s'est trouvée suspendue dès le 22 février 1820 par la minorité du demandeur qui, déjà à cette date, se trouvait aux droits de Benoit Delvigne; qu'elle n'a pu utilement courir que depuis le 21 juin 1834, date de la majorité du demandeur, et qu'elle s'est trouvée interrompue le 18 juin 1864 par l'exploit introductif d'instance, trois jours avant son accomplissement;

« Attendu que le vice de l'acte du 22 février 1820 résulte du défaut de pouvoir dans la personne de Louis Delvigne; que ce vice y est explicitement énoncé; qu'en conséquence, le père, tuteur de C. Gillis, ne peut être considéré comme ayant été de bonne foi; que la bonne foi n'a pas davantage accompagné la jouissance du défendeur Malevé; qu'il en résulte que celui-ci doit la restitution des fruits depuis la date de la cessation de l'usufruit du père du demandeur;

« En ce qui concerne les tiers détenteurs des terres attribuées à Benoit Delvigne :

« Attendu qu'elles ont été vendues par actes des notaires

Berquevort et Charlot, des 9 mars 1820, 29 avril et 13 mai 1822;

« Attendu que le demandeur invoque la nullité de ces actes en se fondant sur ce que Louis Delvigne y agissait comme mandataire de son fils, en vertu de procurations sous seing privé des 27 mai 1818 et 2 janvier 1819, délivrées, par conséquent, à des époques où Benoit Delvigne était encore mineur, puisqu'il n'a atteint sa majorité que le 14 mai 1819;

« Attendu que les détenteurs prétendent qu'ils ont acquis par la prescription de vingt ans la propriété des immeubles ci-dessus;

« Attendu que leur possession est basée sur de justes titres et que la prescription a couru utilement depuis le 20 juin 1834, date de la majorité du demandeur et s'est accomplie avant l'introduction de l'instance actuelle;

« Attendu que la bonne foi doit être présumée et que le demandeur se borne à alléguer, pour établir la mauvaise foi, que l'acquéreur primitif ayant fait partie du conseil de famille de Benoit Delvigne, son neveu, le 19 juillet 1816, devait connaître l'âge de ce dernier et savoir, par conséquent, que les procurations des 27 mai 1818 et 2 janvier 1819 avaient été délivrées par un mineur;

« Attendu que cette supposition n'est pas nécessairement vraie et ne peut à elle seule constituer une preuve de la mauvaise foi, car il se peut très-bien qu'un parent, fût-il l'oncle d'un mineur, ignore l'âge exact de celui-ci;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare l'action non recevable contre Malevé en ce qu'elle a pour objet la maison avec dépendances indiquée dans le testament de Delvigne; déclare le demandeur non recevable à revendiquer des autres défendeurs les immeubles qu'ils détiennent, provenant du legs dont il s'agit au procès; déclare l'action recevable et fondée à l'égard de Malevé en ce qu'elle a pour objet les immeubles qui ont composé le lot attribué à C. Gillis dans le partage du 22 février 1820; dit pour droit qu'il est tenu de rapporter à la masse lesdits immeubles avec les fruits perçus depuis le 25 février 1846, date de la cessation de l'usufruit qui appartenait à Louis Delvigne, père du demandeur; le condamne à procéder avec le demandeur aux opérations de compte, liquidation et partage de la masse... » (Du 14 août 1873.)

François-Louis Delvigne appela de ce jugement, en demanda la réformation en ce qui concerne la vente du 28 octobre 1819 et la revendication des immeubles vendus par Delvigne père.

Malevé appela de son côté et demanda la réformation du jugement en tant qu'il avait prononcé la nullité du partage du 22 février 1820.

Devant la cour, Malevé reconnut que la nullité de ce partage n'était couverte ni par la prescription de l'article 1304 du code civil, ni par la prescription trentenaire.

Il présenta un système entièrement nouveau qui fut adopté par la Cour.

Il disait :

« Les procurations de 1818 et de 1819 étaient nulles parce que Benoit Delvigne était mineur à cette époque. Mais cette nullité a été couverte parce qu'elle n'a pas été prononcée en justice pendant les dix ans qui ont suivi la majorité de Benoit Delvigne et de son héritier, François-Louis. Donc, elles sont devenues définitives et aussi valables que si elles émanaient d'un majeur, car l'art. 1304 s'applique à tout contrat et le mandat est un contrat. Par suite, les ventes consenties en vertu de ces procurations sont valables aussi et définitives. Mais les actes de ces ventes portent que les biens vendus appartiennent au mandant en vertu du partage de février 1820. Donc, ils confirment ce partage et la ratification promise en 1820, au nom de Benoit Delvigne, a été obtenue. Peu importe que Benoit fût mort le 12 février 1820, car à la date de la première de ces ventes, qui eut lieu le 9 mars 1820, il était impossible que cette mort fût connue en Belgique. (Art. 2008 du code civil.) »

La Cour a statué en ces termes :

ARRÊT. — « Attendu que les considérations déduites par le premier juge et que la cour adopte, suffisent à réfuter les critiques dirigées contre l'aliénation de la maison avec ses dépendances;

« Attendu, quant aux ventes consenties par le père de Delvigne, qu'elles ont eu lieu en vertu de pouvoirs donnés à une époque où le mandant était mineur, mais que le vice qui en résultait a été couvert par la prescription de l'art. 1304 du code civil;

« Attendu en effet que, d'après sa contexture comme d'après les motifs qui l'ont dictée, la disposition de cet article est générale et régit toutes les conventions annulables ou rescindables; qu'il est incontestable que le mandat est une convention; qu'il est également hors de doute que l'incapacité du mineur n'empêche pas la convention d'exister, mais la rend seulement annulable ou rescindable et que, par conséquent, l'application de l'art. 1304 est inévitable;

« Attendu, au surplus, qu'à supposer qu'à raison de la nature du mandat et de son caractère révocable, le législateur ait voulu distinguer entre cette convention et les autres, en ce sens que l'action en nullité ou en rescision ne s'ouvrirait pas avant qu'un acte soit intervenu en exécution du mandat, il s'ensuivrait seulement que le point de départ de la prescription serait reporté à la date des ventes, ce qui serait tout à fait indifférent dans l'espèce, vu que la prescription n'en serait pas moins accomplie;

« Attendu que l'appelant Delvigne objecte qu'à l'époque où il a fait usage du mandat, le mandant était mort, mais que l'objection est sans valeur, puisqu'il est constant que le mandataire a agi dans l'ignorance de cette circonstance et que, dès lors, aux termes de l'art. 2008 du code civil, ce qu'il a fait a la même efficacité que si le mandant avait été en vie;

« Attendu qu'il n'y a pas à s'arrêter non plus à l'affirmation d'après laquelle l'application de l'art. 2008 implique l'existence d'un mandat valable, par le motif que le mandat dont il s'agit était simplement annulable; qu'il ne pouvait être mis à néant qu'à la condition que l'action en nullité fût intentée dans le délai légal et que, cette condition ayant fait défaut, le vice qui l'infectait à l'origine se trouve effacé et est censé n'avoir jamais existé;

« Attendu que la décision du premier juge à l'égard des tiers acquéreurs doit donc être confirmée;

« Attendu que ce qui vient d'être dit des actes de vente conclus par Delvigne père, a, en outre, pour conséquence le rejet de la demande en partage intentée à Malevé; qu'à la vérité, s'il a été procédé par Delvigne père, sans être muni des pouvoirs de l'intéressé, il est évident que celui-ci n'était lié en aucune façon par l'acte de partage; mais que les terres qui ont fait l'objet des ventes ci-dessus rappelées lui avaient été attribuées et étaient déclarées lui appartenir en vertu de cet acte; que ces ventes ont été confirmées et sont devenues inattaquables par l'effet de la prescription de l'art. 1304; qu'elles équivalent donc à des ventes qui auraient été consenties directement et valablement par l'intéressé lui-même; qu'il suit de là qu'elles emportent ratification du partage, puisqu'elles en constituent l'exécution;

« Par ces motifs, la Cour, entendu M. CRETS, avocat général, et de son avis, réforme le jugement en tant seulement qu'il a accueilli la demande en partage dirigée contre Malevé; émendant, déboute Delvigne de son action, le condamne à tous les dépens d'appel... » (Du 4 décembre 1878.— Plaid. MMes LOUIS LECLERCQ c. BILAUT.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Jamar.

12 juin 1879.

DROIT MARITIME. — CONVENTION DE REMORQUAGE. — REFUS DE SERVICE. — ÉCHOUEMENT. — RESPONSABILITÉ DU REMORQUEUR. — INDEMNITÉ D'ASSISTANCE. — JUGEMENT ORDONNANT EXPERTISE. — ACQUIESCEMENT.

Lorsqu'il est fait un contrat de remorquage pour conduire un navire de Flessingue à Anvers et vice-versâ, le remorqueur est tenu de reprendre la remorque chaque fois qu'il en est requis et quoique le voyage ait été interrompu, par exemple à la suite d'un échouement. Si le remorqueur refuse ce service, il est tenu de toutes les conséquences qui peuvent en résulter, notamment des frais d'une autre remorque et de l'indemnité d'assistance qui serait due au sauveteur si, par suite du refus, le navire s'est trouvé en détresse.

Quand un remorqueur a consenti à prêter son assistance à un navire en détresse, il ne peut pas l'interrompre, au milieu des opérations de sauvetage, en prétendant imposer au capitaine la promesse de payer un salaire fixe et élevé. Si, à la suite des résistances du capitaine, le remorqueur quitte la place et s'il en résulte un sinistre, il est responsable de celui-ci.

Il y a acquiescement à un jugement ordonnant expertise de la part du plaideur qui en poursuit l'exécution et requiert les experts de procéder à leurs opérations.

(OCKET ET VANHERCK C. THOMAS.)

ARRÊT. — « Attendu qu'à la date du 14 mars 1877, les appelants ont, par l'intermédiaire du capitaine Huynen, leur préposé, pris l'engagement de remorquer le navire *Marco-Polo* de Flessingue à Anvers et d'Anvers à Flessingue; qu'à la hauteur d'Austruweel, le *Marco-Polo* a subi deux échouements successifs; que le jugement dont est appel a déclaré l'intimé Thomas, capitaine du *Marco-Polo*, responsable du premier échouement, et les appelants Ocket et Vanherck responsables du second;

« Attendu que ceux-ci ont interjeté appel de ce jugement :

« 1° A raison de cette responsabilité mise à leur charge et du paiement de l'indemnité éventuelle qui serait due aux steamers qui ont remorqué plus tard le *Marco-Polo* à Anvers pour la somme dépassant le prix d'un remorquage ordinaire;

« Attendu sur ce point qu'après le premier échouement du *Marco-Polo*, le remorqueur *England* lui a prêté assistance, afin de le renflouer, mais sans y parvenir; qu'au moment où l'on pouvait craindre un chavirement, il a accueilli à son bord l'équipage du *Marco-Polo* avec ses effets et ceux du capitaine; que, dans la nuit, la marée montante ayant remis à flot le *Marco-Polo*, un pilote héla le capitaine de l'*England* pour qu'il vint prendre la touline de l'avant et que celui-ci refusa à moins d'une promesse préalable d'une indemnité de 150 livres, à laquelle l'intimé ne consentit pas; qu'à défaut de ce secours, le *Marco-Polo* s'échoua une seconde fois et dut attendre jusqu'au matin pour pouvoir, avec l'aide du remorqueur l'*Infatigable*, se renflouer à la marée montante;

« Attendu que ce refus de concours de l'*England*, qui a été la cause du second échouement, ne peut se justifier en présence de la convention de remorquage, en vertu de laquelle, au moment où après son premier échouement le *Marco-Polo* venait de se remettre à flot, celui-ci pouvait réclamer l'aide de l'*England* pour le conduire soit à un mouillage convenable à Austruweel, soit vers les bassins d'Anvers; qu'en fût-il autrement, l'*England*, en prêtant assistance au *Marco-Polo* lors de son premier échouement, était évidemment tenu de lui continuer ses services sans pouvoir les interrompre à un moment inopportun pour imposer au navire en détresse des conditions excessives de sauvetage; qu'en agissant ainsi, l'*England* violait le quasi-contrat d'assistance qui intervient implicitement entre un navire menacé de périr et le remorqueur venu à son secours;

« Que c'est donc à bon droit que le premier juge a déclaré les appelants responsables du second échouement et les a soumis au paiement de l'indemnité d'assistance due aux steamers qui ont pris la place de l'*England*;

« Sur le deuxième point de l'appel principal, relatif au refus de l'allocation du prix du remorquage de 1,175 francs, stipulé en la convention verbale précitée du 14 mars 1877 :

« Attendu qu'en faisant supporter à l'*England* la responsabilité du second échouement et de ses conséquences, il serait injuste de le priver encore du salaire lui dû pour le remorquage qu'il a réellement effectué, à l'entière satisfaction de l'intimé, de Flessingue à Anvers et d'Anvers à Flessingue; que cette privation serait sans cause et sans justification; qu'il y a donc lieu de réformer sur ce point le jugement attaqué et de condamner l'intimé à payer de ce chef aux appelants 1,175 francs, sauf à en déduire le cas échéant le prix du remorquage ordinaire de la partie du trajet d'Austruweel à Anvers que n'aurait pas effectué l'*England*;

« En ce qui touche l'indemnité de 5,000 francs réclamée par les appelants pour l'assistance prêtée par l'*England* lors du premier échouement du *Marco-Polo* :

« Attendu que cette assistance n'est pas méconnue; qu'elle a été acceptée par l'intimé, qui en outre a trouvé à bord de l'*England* un refuge pour son équipage et pour une grande partie de ses effets; que l'insuccès des efforts de l'*England* n'est point imputable à sa faute et que le prix stipulé dans la convention du remorquage ne peut comprendre le prix d'un service exceptionnel d'assistance; qu'il est donc juste et équitable d'allouer de ce chef aux appelants une rémunération que dans les circonstances de la cause on peut évaluer à 500 francs;

« Sur le quatrième point de l'appel principal, relatif aux dépens :

« Attendu que les appelants comme l'intimé succombent respectivement dans une partie de leurs réclamations; qu'il y a lieu dès lors à une répartition des dépens dans les proportions ci-dessous déterminées;

« Sur l'appel incident :

« Attendu que cet appel n'est ni recevable ni fondé : non recevable puisqu'il n'est point contesté par l'intimé que postérieurement à l'appel principal il a poursuivi l'expertise ordonnée par le premier juge pour établir la proportion des avaries subies par le *Marco-Polo* dans ses deux échouements, ce qui implique nécessairement son acquiescement à la disposition du jugement concernant sa responsabilité du premier échouement, responsabilité que voudrait remettre en question son appel incident; non fondé, parce qu'il est constant que ce premier échouement est dû à la trop grande vitesse en avant imprimée au *Marco-Polo* au moment du jet de l'ancre dont la chaine s'est brisée, au défaut des mesures nécessaires à prendre pour parer en temps utile à cet accident, et à la lenteur, à la confusion et à la contradiction des ordres donnés à bord du *Marco-Polo*, circonstances qui expliquent et justifient l'exécution plus ou moins correcte en cette circonstance des manœuvres de l'*England*; que l'intimé ne peut dès lors repousser soit en totalité soit en partie la responsabilité du premier échouement;

« Par ces motifs, la Cour met à néant le jugement dont est appel en tant seulement qu'il a rejeté la demande des appelants : 1° d'une somme de 1,175 francs pour remorquage; 2° d'une indemnité d'assistance, et 3° en tant qu'il a réservé les dépens; émendant quant à ce, condamne l'intimé à payer aux appelants : 1° la somme de 1,175 francs pour remorquage, sauf à en déduire, le cas échéant, le prix ordinaire de remorquage pour la partie du trajet d'Austruweel à Anvers que n'aurait pas effectué l'*England*; 2° la somme de 500 francs pour indemnité d'assistance de l'*England* lors du premier échouement du *Marco-Polo*; dit que les dépens de première instance faits jusqu'à ce jour seront supportés par moitié par chacune des parties; confirme pour le surplus le jugement dont est appel; déclare l'intimé ni recevable ni fondé en son appel incident et le condamne aux dépens d'appel... » (Du 12 juin 1879. — Plaid. MMes DEKINDER, du barreau d'Anvers, c. EDMOND PICARD.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Boonen, vice-présid.

27 mai 1879.

CALOMNIE. — INJURE. — ÉCRIT JUDICIAIRE. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — ACTION CIVILE. — COMPÉTENCE. — MATIÈRE ÉLECTORALE. — COURS D'APPEL.

Une diffamation ou une injure contenue dans un acte d'appel ne peut autoriser la partie adverse à intenter une action civile en dommages-intérêts devant le tribunal ordinaire.

Le juge, saisi de la cause dans laquelle l'écrit injurieux a été produit, est seul compétent pour réprimer l'offense ou accorder une réparation à la partie lésée, à moins qu'il ne s'agisse d'injures étrangères à la cause ou aux parties.

Cette compétence exclusive appartient aux cours d'appel siégeant comme juge électoral.

(BAUDOUX C. JANSSENS ET KERSTENS.)

JUGEMENT. — « Attendu que l'action en dommages-intérêts intentée aux défendeurs se fonde sur ce que ceux-ci ont allégué dans l'acte par lequel ils ont interjeté appel d'une décision en matière électorale, rendue entre les parties, que le demandeur aurait fait faillite à Gand, en 1876, et que son nom ne pouvait dès lors plus figurer sur les listes électorales;

« Attendu que l'acte qui renferme ces allégations a été produit devant la cour d'appel et a été lu en audience publique;

« Attendu que les défendeurs avaient déjà spontanément reconnu que l'imputation, dont se plaint le demandeur, avait été émise par suite d'une erreur résultant d'une homonymie;

« Attendu que s'ils ont ainsi rectifié leur erreur avant que l'instance d'appel fût débattue, l'imputation n'est point par là devenue étrangère à la cause; qu'ayant été émise dans un acte produit en justice, elle rentrait sous l'application des art. 452 du code pénal et 1036 du code de procédure civile;

« Attendu que l'art. 452 distingue suivant que les écrits calomnieux, injurieux ou diffamatoires, produits devant les tribunaux, sont ou non relatifs à la cause ou aux parties; qu'il affranchit de toute poursuite répressive ceux qui y sont relatifs et laisse les autres, tant pour l'action civile que pour l'action publique, sous l'application des principes du droit commun en matière de compétence;

« Attendu que, tout en mettant les premiers à l'abri d'une poursuite répressive, l'art. 452 dispose que les juges pourront néanmoins, soit d'office, soit sur la demande de l'une des parties, prononcer la suppression des écrits produits devant eux,

faire des injonctions aux avocats et officiers ministériels, ou même ordonner des poursuites disciplinaires;

« Attendu que cette compétence spéciale attribuée aux juges devant lesquels un écrit calomnieux, injurieux ou diffamatoire est produit, a été établie pour le double motif qu'ils sont plus à même d'apprécier à quel degré on peut justifier ou excuser les imputations que l'écrit contient; et qu'il importe de mettre un terme immédiat à des débats irritants et fâcheux qu'un renvoi devant une autre juridiction aurait pour résultat de renouveler;

« Attendu que ces raisons s'appliquent avec la même force aux dommages-intérêts qu'aux autres modes de réparation;

« Attendu que, tel qu'il était conçu dans les projets du gouvernement et des commissions de la Chambre et du Sénat, et tel qu'il fut d'abord voté, l'art. 452 était rédigé dans le sens que les écrits produits en justice ne donneraient lieu à aucune action principale, et que les juges devant lesquels ils sont produits pourraient statuer sur les dommages-intérêts; que s'il présentait, lors du vote définitif, une autre rédaction, dans laquelle les mots « poursuite répressive » remplaçaient ceux de « action principale, » et la disposition relative aux dommages-intérêts était supprimée, aucune raison n'a été donnée de cette double modification; que, par conséquent, si l'art. 452, tel qu'il est entré dans le nouveau code pénal, ne s'occupe spécialement que de l'élément pénal, l'on ne saurait en déduire que le législateur ait entendu soumettre à des règles différentes, au point de vue de la compétence, les dommages-intérêts et les autres modes de réparation; qu'il pouvait d'ailleurs d'autant mieux limiter cette disposition à la matière pénale, que l'art. 1036 du code de procédure civile rend le tribunal saisi d'une contestation compétent pour juger et ordonner la suppression des écrits produits, et s'il y a lieu, de les déclarer calomnieux, et prévoit les réparations civiles à accorder du chef des imputations dirigées contre l'une ou l'autre des parties;

« Attendu que les cours d'appel exercent en matière électorale, comme en matière civile, une juridiction contentieuse, et que les modifications apportées par la loi du 16 février 1878 à la composition de leurs chambres, restent sans influence sur le caractère de leur juridiction; que si le demandeur avait dès lors pris des conclusions au sujet de l'imputation émise par les défendeurs, dans leur acte d'appel, la Cour, saisie de l'appel interjeté, était compétente pour en connaître;

« Par ces motifs, le Tribunal, statuant en premier ressort, et entendu M. TERLINDEN, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, déclare le demandeur non recevable en son action, l'en déboute et le condamne aux dépens... » (Du 27 mai 1879. Plaid. MMes HENDRICKX et DE LAET.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Longé.

2 juin 1879.

RÈGLEMENT COMMUNAL. — LÉGALITÉ. — LIBERTÉ D'INDUSTRIE. VOITURES DE PLAGE.

Un règlement communal peut légalement subordonner le stationnement des voitures de place sur la voie publique, à la condition que les cochers seront agréés par l'administration, et punir du retrait de cette agréation les contrevenants à ses dispositions.

(EYLAND.)

ARRÊT. — « Vu le pourvoi :

« Attendu qu'aux termes de l'art. 78 de la loi du 30 mars 1836, les conseils communaux sont chargés de faire les règlements de police locale;

« Attendu que l'art. 3, titre XI, de la loi du 16-24 août 1790 confie à la vigilance des conseils municipaux le soin de veiller à la sûreté et à la commodité du passage, au maintien du bon ordre et à la tranquillité dans les rues et sur les quais, places et voies publiques;

« Attendu que de ces dispositions combinées dérive le droit des conseils communaux de réglementer ces matières;

« Attendu que l'exploitation de l'industrie des voitures de place qui stationnent sur la voie publique serait évidemment de nature à compromettre la jouissance des avantages prérappelés, si cette exploitation n'était pas l'objet d'une surveillance sévère;

« Attendu que la liberté de l'industrie n'est pas un obstacle à la réglementation de cette surveillance;

« Qu'en effet, l'industrie, quoique libre, est soumise, comme la propriété elle-même, aux règlements de police;

« Que ce principe est textuellement consacré par l'art. 2 de la loi du 21 mai 1819 sur les patentes;

« Attendu qu'il est donc du devoir des administrations communales de subordonner le droit de stationner avec des voitures de louage, sur la voie publique, aux mesures de police que réclament le bon ordre, la sûreté et la commodité des habitants;

« Que tel est le but de la disposition en vertu de laquelle les cochers de ces voitures doivent être agréés par l'autorité;

« Attendu que, comme corollaire du devoir prémentionné incombant aux administrations communales, celles-ci ont le pouvoir de priver du droit concédé ceux qui ne remplissent pas les conditions auxquelles la concession est subordonnée;

« Attendu que l'exercice de ce pouvoir constitue, non pas une mesure préventive entravant la liberté de l'industrie, mais la sanction légitime de l'inaccomplissement d'obligations contractées librement;

« Attendu que ces considérations démontrent la légalité des deux dispositions du règlement de la ville d'Ostende du 22 août 1865, dont l'une, celle de l'article 34, veut que les cochers des voitures publiques soient admis par le commissaire de police; dont l'autre, celle de l'art. 67, autorise, dans les cas prévus, le collége échevinal à retirer à ces cochers le permis de conduire;

« D'où la conséquence que le jugement attaqué, en faisant à la cause l'application de ces deux articles, ne viole aucune loi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller HYNDERICK en son rapport et sur les conclusions de M. MESDACH DE TER KIELE, premier avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 2 juin 1879.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Chambre des mises en accusation. — Présid. de M. Eeckman.

12 juin 1879.

FAUX. — PRISE PUBLIQUE DE FAUX NOM. — DÉCLARATION D'APPEL AU GREFFE CORRECTIONNEL. — ACTE DE COMPLAISANCE. — DOL GÉNÉRAL ET DOL SPÉCIAL.

Le délit de prise publique de faux nom n'exige pas de dol spécial.

La déclaration d'appel faite au greffe correctionnel par celui qui se présente comme étant le condamné, dont il prend le nom, fût-elle un simple acte de complaisance, si elle ne constitue pas le crime de faux, constitue, du moins, le délit prévu par l'art. 231 *du code pénal.*

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. CAZALA.)

ARRÊT. — « Vu les pièces de la procédure instruite par le juge d'instruction du tribunal de première instance de l'arrondissement de Bruxelles, à charge de Cazala, Romain;

« Ouï le rapport fait par M. STAES, substitut du procureur général, et vu son réquisitoire dont la teneur suit :

« RÉQUISITOIRE. — Nous procureur général près la cour d'appel de Bruxelles;

« Vu les pièces de la procédure suivie à charge de Cazala, Romain, âgé etc.;

« Vu l'ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de première instance de l'arrondissement de Bruxelles, en date du 30 mai 1879, disant n'y avoir lieu à suivre, tant du chef de la prévention subsidiaire de prise publique de faux nom que du chef de la prévention principale de faux en écritures authentiques et publiques;

« Vu l'opposition, en date du lendemain, formée contre cette ordonnance par le procureur du roi, en ce qui concerne la prévention subsidiaire;

« Attendu qu'il y a des charges suffisantes que le prévenu a, le 12 mai 1879, comparu au greffe du tribunal correctionnel de Bruxelles, et y a déclaré qu'il s'appelait Pasquali, René, dit Melanchton, et qu'il venait interjeter appel du jugement qui l'avait condamné, le 3 du même mois, à quinze jours de prison et 50 francs d'amende; que sur ces données, l'acte d'appel fut aussitôt dressé par le greffier et signé par le comparant du nom de René Pasquali; et qu'en réalité, le comparant s'appelait Cazala, Romain;

« Attendu que les éléments du délit de prise publique de faux nom se retrouvent dans ces circonstances ;

« Attendu que c'est spécialement en vain que le prévenu a soutenu n'avoir agi que par pure complaisance pour Pasquali et sans nulle intention de nuire ;

« Attendu que ce délit n'est pas du nombre des infractions pour l'existence desquelles la loi exige le dol spécial ;

« Attendu, comme l'observe M. HAUS (1), que le dol spécial, à moins qu'il ne résulte *prima facie* de l'acte incriminé, n'est un élément constitutif de l'infraction que lorsque la loi l'exige en termes formels ;

« Attendu que tel n'est pas le cas de l'art. 231 du code pénal ;

« Attendu qu'au contraire, déjà sous l'empire de la loi du 6 fructidor an II, la cour de cassation de Belgique proclamait « que les noms servent à distinguer partout et en tout temps les « membres de la société les uns des autres ; que leur immutabi- « lité importe essentiellement à l'ordre public ;

« Que les dispositions (de la loi de fructidor) ne font aucune « distinction ; qu'elles font notamment abstraction complète des « motifs qui ont pu déterminer les contrevenants (2) ; »

« Attendu que rien dans la discussion de l'art. 231, ainsi que le constate M. NYPELS (3), n'autorise à supposer que le législateur belge ait voulu innover sur ce point ;

« Attendu que c'était précisément là ce qui, dans l'espèce, différenciait les deux préventions, de faux d'abord qui implique l'intention de nuire, de prise publique de faux nom ensuite, qui ne l'implique pas ;

« Attendu que si la première a donc pu, à bon droit, être écartée dès à présent par le premier juge, il en est tout autrement de la seconde ;

« Par ces motifs, et vu l'art. 135 du code d'instruction criminelle, requérons qu'il plaise à la Cour, chambre des mises en accusation, annuler l'ordonnance susvisée, en tant qu'elle a déclaré n'y avoir lieu à suivre du chef du délit prévu par l'art. 231 du code pénal ; renvoyer Cazala, préqualifié, devant le tribunal de première instance de Bruxelles, siégeant en police correctionnelle, pour y être jugé du chef d'avoir, à Bruxelles, le 12 mai 1879, pris publiquement un nom qui ne lui appartenait pas ;

« Fait à Bruxelles, le 7 juin 1879.

« Pour le procureur général,
« P. STAES, substitut. »

« La Cour, ayant délibéré, donne acte au ministère public de son réquisitoire, et par les motifs y énoncés, annule l'ordonnance susvisée, en tant qu'elle a déclaré n'y avoir lieu à suivre du chef du délit prévu par l'art. 231 du code pénal ; renvoie Cazala devant le tribunal... » (Du 12 juin 1879.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE HASSELT.

APPEL DE SIMPLE POLICE.

Présidence de M. Monville, juge.

20 juin 1879.

AFFICHE. — COLLAGE D'UNE AFFICHE SUR UNE AUTRE. CONTRAVENTION.

Tombe sous l'application de l'article 560, *n°* 1, *du code pénal, le fait de coller méchamment une affiche sur une autre affiche qui vient d'être légitimement apposée.*

(GROTEN C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

JUGEMENT — « Attendu qu'il reste établi que l'appelant a contrevenu au premier paragraphe de l'art. 560 du code pénal, comminant une peine de 10 à 20 francs contre ceux qui auront méchamment enlevé ou déchiré les affiches légitimement apposées ;

« Considérant qu'on peut dire, en effet, qu'en recouvrant entièrement par les affiches du meeting les affiches légitimement apposées une heure avant, par les soins de l'autorité communale sur le mur extérieur des deux églises à Hasselt, l'appelant a méchamment fait disparaître ou enlevé les affiches de l'administration concernant le projet de loi sur l'enseignement primaire ;

« Considérant que s'il est vrai, comme l'exposé des motifs en fait foi, que l'art. 560, § 1er, emprunté à la loi française du 28 avril 1832, a voulu punir le fait d'avoir, avec une intention méchante, soustrait à la lecture du public les actes portés à sa connaissance par des placards légitimement affichés et qu'il avait intérêt à connaître, le but de la loi ne serait pas atteint s'il était permis de cacher des affiches tout récemment apposées, sous d'autres affiches, pour faire disparaître les caractères imprimés ou écrits des premières, et empêcher ainsi que les citoyens puissent en connaître le contenu ; que pareille interprétation serait à l'encontre de l'esprit et du sens légal de la disposition de l'article 560 du code pénal ;

« Considérant que pour bien déterminer le sens de toute loi civile ou pénale, il faut rechercher quel en est l'objet, quel en est but ;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, le Tribunal, sur les conclusions conformes de M. DE THIBAUT, substitut du procureur du roi, confirme le jugement dont appel... » (Du 20 juin 1879. Plaid. Me NOSSENT.)

OBSERVATIONS. — Le jugement ci-dessus venait d'être rendu, quand parut dans la BELGIQUE JUDICIAIRE (ci-dessus, p. 800,) l'observation suivante :

« Le code pénal de 1867 présente une importante lacune « au sujet des affiches : il punit à l'art. 560, n° 1, « *ceux* « *qui auront méchamment enlevé ou déchiré les affiches* « *légitimement apposées*, » mais il ne prévoit point le fait « de coller sur une affiche, au temps où elle devait encore « servir, un papier qui la recouvre entièrement. »

Il n'existe pas, que nous sachions, de décision judiciaire antérieure sur ce point. Mais M. CRAHAY, *Traité des contraventions de police*, n° 430, et DALLOZ, V° *Contravention de police*, n° 489, émettent la même doctrine, tout en n'entrant guère dans plus de développements que la BELGIQUE JUDICIAIRE dans le passage ci-transcrit.

Le jugement du tribunal correctionnel de Hasselt, confirmatif de la décision du tribunal de police, repousse cette manière de voir.

A notre sens, le dissentiment et partant aussi la solution, résident dans la notion, dans la signification topique du mot « *affiches* » employé par l'art. 560, n° 1, du code pénal ; et non pas dans la portée plus ou moins étendue ou variée des termes « *enlever ou déchirer* » dont se sert également cet article.

Comprenez par affiche, ainsi que les adversaires de notre opinion le font incontestablement, le morceau de papier, de toile, de planche ou d'autre matière, recouvert d'une inscription manuscrite ou imprimée, et appliquer à cet objectif le texte de l'art. 560, n° 1, qui défend de l'enlever ou de le déchirer méchamment, il est certain que vous ne pouvez alors incriminer que les faits qui consistent réellement à *enlever* ou à *déchirer* ce bout de papier, de toile, de planche ou d'autre matière.

Placé sur le terrain pénal, toute interprétation de ces termes allant au delà de cette notion matérielle, est prohibée. L'affiche étant le corps matériel recouvert d'une inscription, l'*enlèvement* ou la *lacération* ne peuvent légalement consister que dans les faits qui font aussi disparaître cet objet matériel ou qui le déchirent.

Dans cet ordre d'idées, on peut cependant sans inconséquence admettre, avec M. CRAHAY, n° 427, que le fait de *briser* une planchette mobile contenant une annonce, serait punissable, vu que ce fait est le même que celui de *déchirer* une affiche sur papier. Dans les deux cas, il y a en effet mise en pièces de l'objet matériel contenant l'inscription.

Mais il en est autrement du fait de *salir* une affiche par de la boue ou des immondices, ou de la *recouvrir* par une autre affiche. (V. CRAHAY et DALLOZ, numéros cités.) Nous y ajouterons le fait d'enduire une affiche de couleur ; de la barrer ; en un mot, les faits qui, tout en laissant en place et en son entier, l'*objet matériel* portant l'inscription, fait disparaître cependant en tout ou en partie cette inscription elle-même.

Evidemment qu'ainsi comprise, la disposition du code pénal laisse une grosse lacune dans la législation. Mais nous estimons que cette lacune qu'on signale n'existe pas dans la loi, et qu'on ne l'y aperçoit que parce qu'on fait erreur sur le véritable sens de la disposition.

(1) *Principes généraux du droit pénal belge*, 3e éd., n° 304.
(2) Cass. de Belg., 4 mai 1857 (BELG. JUD., 1857, p. 727.)
(3) *Code pénal interprété*, sous l'art. 231.

L'affiche que l'art. 560, n° 1, défend de méchamment enlever ou déchirer, ce n'est pas l'*instrument matériel* revêtu d'une inscription, c'est l'*inscription elle-même* figurant sur cet instrument. Ce n'est pas, si on peut le dire, le contenant, mais c'est le contenu.

Et comment en douter!

Quel est le but de l'art. 560, n° 1, du code pénal?

C'est de protéger les affiches; c'est-à-dire d'édicter une défense pour que le public puisse prendre connaissance de ce dont il a intérêt à être informé, soit de la part des autorités constituées, soit de la part des simples particuliers. La loi a donc pour objet de garantir la publicité des affiches. Elle n'a pas voulu que l'on puisse venir de parti pris, soustraire à l'attention du public ce dont on tient à l'informer par voie de placard.

Ce que l'art. 560, n° 1, entend donc protéger, c'est la conservation du contenu des affiches; c'est l'exhibition de ce contenu aux regards du public. C'est l'affiche non pas dans le sens exclusivement matériel et incomplet que nous avons fait ressortir tantôt, mais l'affiche dans son côté idéal ou intellectuel, dans sa signification essentielle et complète.

Si en effet on n'avait entendu protéger que le chiffon de papier ou la planchette mobile employés pour les affichages, inutile d'introduire dans le code pénal cette disposition nouvelle; l'art. 559, n° 1, qui la précède immédiatement, et qui édicte absolument la même pénalité pour la destruction volontaire des objets mobiliers d'autrui, eut pleinement suffi.

Encore une fois, ce n'est donc pas l'*instrument matériel* portant l'inscription, qui est l'objet direct et immédiat de la protection spéciale et nouvelle édictée par l'art. 560, n° 1; c'est l'*inscription elle-même* figurant sur cet instrument.

Cela étant, la signification des termes « *enlever* ou *déchirer* », dont se sert l'art. 560, n° 1, doit naturellement être appropriée au concept précis et complet que comporte le mot *affiche*.

Méchamment enlever une affiche ou la déchirer, ce ne sera donc pas seulement arracher ou lacérer l'instrument matériel de l'affiche, entraînant par voie de conséquence la disparition totale ou partielle du contenu de l'affiche; mais ce sera également et même par voie directe, enlever, faire disparaître par n'importe quel moyen, les caractères écrits ou imprimés sur l'instrument d'affiche.

Il est donc légalement, logiquement et grammaticalement correct de dire que celui qui colle méchamment une affiche sur une autre légitimement apposée, *enlève* cette dernière affiche, puisqu'il en ôte, en soustrait, en fait disparaître le contenu aux regards du public, exactement comme celui qui arrache matériellement cette affiche du mur où elle est appendue. Pourquoi et en quoi ce fait-là se différencierait-il pénalement de ce fait-ci? L'affiche étant légalement l'inscription, tout ce qui fait disparaître cette inscription ne constitue-t-il pas l'enlèvement d'affiche puni par la loi?

Qu'en vue d'empêcher le public de prendre connaissance d'une affiche, vous colliez sur celle-ci une autre; que vous la recouvriez de couleur, ou que vous la rendiez illisible de n'importe quelle manière, vous tombez sous l'application de la loi qui a voulu assurer la publicité des placards.

Pour nous, l'enlèvement ou la lacération de l'affiche c'est donc toujours et essentiellement la disparition totale ou partielle de l'inscription ou du contenu de l'affiche, disparition qui généralement sera inhérente ou conséquente au fait matériel de l'enlèvement ou de la lacération du corps même de l'affiche, mais qui en certains cas peut aussi exister indépendamment de celui-ci. C'est l'être abstrait ou de raison signifié par les caractères inscrits en l'affiche, et qui a une existence propre et distincte de l'objet matériel sur lequel ces caractères figurent.

Telle était aussi la portée large et générale de la loi romaine, où la disposition qui nous occupe a trouvé son origine, et d'une ordonnance de police du 17 mai 1680. Il est vrai que la loi romaine, telle que la développait le jurisconsulte PAUL, employait des termes plus étendus : « Is qui album raserit, corruperit, sustulerit, mutaverit, « quidve aliud propositum edicendi causâ turbaverit, extra « ordinem punietur; » et que l'ordonnance citée de 1680 portait expressément défense de *couvrir* ou arracher les affiches des arrêts et règlements; mais cela ne prouve-t-il pas qu'à raison de la nature même de la disposition, le législateur entend atteindre toutes les altérations des affiches méchamment faites; et qu'il faut interpréter les termes qu'il emploie par la généralité de vue qui l'inspire. Pour décider le contraire, il faudrait au moins que lorsque cette ancienne mesure a été reproduite dans la législation moderne, en France par la loi du 28 avril 1832, chez nous par le code pénal de 1867, il eût été déclaré ou entendu dans les travaux législatifs, que les termes qu'on adoptait doivent s'entendre littéralement et restrictivement avec une portée toute spéciale. Or, que nous sachions, rien de pareil n'a eu lieu. Aucune observation ni aucune discussion n'ont surgi à cet égard.

Qu'on nous permette une comparaison qui rendra l'idée palpable :

Imaginez une loi punissant « ceux qui méchamment « auront enlevé une tache de l'habit d'autrui. »

N'appliquerait-on cette disposition qu'à celui qui aurait fait disparaître la tache au moyen d'une découpure de l'étoffe, et non pas aussi à celui qui, tout en ne coupant pas le tissu, ôtera la tache par un lavage ou un procédé quelconque? Il y aurait évidemment *enlèvement de tâche* dans l'un et dans l'autre cas, tout comme nous disons qu'il y a également *enlèvement d'affiche*, dans le fait de coller une affiche sur une autre, comme dans celui d'arracher du mur l'affiche apposée.

C'est donc aussi vainement qu'on fait valoir dans ce débat le principe fondamental et incontesté, qu'en matière pénale il ne peut pas être recouru à l'interprétation extensive.

L'interprétation extensive consiste à étendre par analogie ou par identité de motifs, l'application d'une loi d'un cas prévu à un autre non spécialement prévu par cette disposition légale. Il n'est pas question de cela dans l'espèce. Il s'agit ici tout simplement de déterminer le sens et la portée véritable de la disposition de loi elle-même, en interprétant le texte par le but et par l'objet de cette disposition.

Ce n'est pas là sortir de la mission dévolue au juge et faire l'œuvre du législateur, mais rechercher la disposition même de la loi pour en faire l'application.

C'est notamment ainsi qu'en la matière de contraventions de police qui nous occupe, la cour de cassation a décidé que le règlement communal, qui fixe l'heure de la fermeture des cabarets sous une peine de police, est applicable aux *consommateurs* comme aux cabaretiers (arrêt du 9 février 1874 [BELG. JUD., 1874, p. 302]), et que par les termes : « *ont soumis des animaux à la torture,* » dont se sert l'art. 561, n° 6, du code pénal, le législateur a voulu atteindre non-seulement ceux qui mettent directement dans l'arène les animaux qui doivent se battre, mais tous ceux, entrepreneurs, amateurs ou autres, qui sont la cause immédiate des tortures. (Arrêt du 10 avril 1877 [BELG. JUD., 1877, p. 538.])

C'est trop un principe de raison, pour qu'il puisse être contesté, que le but et l'objet d'une disposition légale doivent servir avant tout à déterminer le sens et la portée des termes dont le législateur s'est servi.

Nous est avis donc que la décision ci-dessus, du tribunal de Hasselt, contient la saine interprétation de l'article 560, n° 1, du code pénal, et qu'elle servira à faire jurisprudence en ce sens.

On a aussi fait valoir dans ce débat cette argumentation-ci :

« Pour que l'art. 560, n° 1, puisse être appliqué, il faut la réunion de trois conditions : 1° une affiche légiti-

ment apposée; 2° l'enlèvement ou la lacération de cette affiche; 3° l'intention méchante. Le fait de l'enlèvement ou de la lacération doit donc exister indépendamment de la méchanceté avec laquelle ce fait doit être posé. Or, dans l'espèce, cela n'existe pas. Il n'y a pas ici un fait d'enlèvement ni de lacération; il n'y a que le fait de coller une affiche sur une autre déjà apposée. Il est bien établi que cette superposition d'affiches a été faite méchamment, c'est-à-dire avec l'intention de soustraire à l'attention du public la circulaire ministérielle placardée en cet endroit; mais cette intention, qui est requise comme l'un des trois éléments indispensables pour l'existence de la contravention, ne peut servir qu'à caractériser le fait matériel d'enlèvement ou de lacération également nécessaire, et qui fait défaut dans l'espèce. »

Ce soutènement est parfaitement exact, du moment qu'on ne voit dans l'affiche, comme note principale, que le côté matériel, concret; mais il n'a pas de portée ni même de raison d'être, avec la signification que le mot *affiche* comporte, d'après nous, en l'art. 560, n° 1, du code pénal. Alors en effet la superposition d'affiches constitue réellement le fait matériel d'enlèvement de l'affiche antérieurement apposée, car elle enlève, elle ôte, elle fait disparaître le contenu ou l'inscription même qui constitue l'objet direct et immédiat que cette disposition légale a entendu protéger.

On a avancé aussi que le législateur aurait eu un motif de ne pas faire tomber la superposition d'affiches sous l'application de la défense générale édictée en l'art. 560, n° 1, du code pénal. Ce point là, dit-on, regarde l'administration communale. C'est à celle-ci à régler l'exercice du droit d'afficher; à fixer par un règlement local le délai à l'expiration duquel on pourra impunément recouvrir une affiche par une autre, car l'affiche, une fois apposée, n'est pas destinée à rester perpétuellement exhibée au public aux endroits spécialement affectés aux placards.

Rien dans les travaux législatifs n'accuse pareille distinction; et il n'y a pas de raison non plus de l'adopter. En effet, il n'y a pas plus de motif de réserver à l'autorité communale le soin de fixer le délai endéans lequel les affiches ne pourront pas être *recouvertes* d'autres affiches, que de lui délaisser aussi la mission de déterminer l'époque durant laquelle ces affiches ne pourront pas être *enlevées* ou *lacérées*. Car, après un certain temps, il doit être tout autant permis d'arracher les affiches que d'en superposer d'autres. Ce n'est pas dans cet ordre d'idées que le législateur est entré. Il a voulu protéger la publicité des affiches d'une manière générale et complète. Il avait donc, d'une part, à ménager l'exercice du droit d'afficher pour ceux qui iront user de ce droit, et d'autre part, à assurer l'efficacité de l'exercice de ce droit *pour ceux* qui viendront d'en user. Ce double but, il l'a atteint en exigeant pour les faits qu'il érigeait en contravention la condition de l'intention méchante dans l'action d'enlever ou de déchirer les affiches.

De cette façon, le juge est appelé à apprécier les circonstances dans lesquelles se présentera chaque cas particulier dont il aura à s'occuper; il n'y aura de contravention encourue que pour autant que l'auteur du fait poursuivi aura eu pour but d'empêcher le public de prendre connaissance de l'affiche qu'il a enlevée ou déchirée. Le juge aura ainsi à examiner si l'affiche enlevée ou déchirée était encore destinée à servir au moment de sa destruction, ou si, à raison du temps plus ou moins éloigné déjà de l'apposition, elle doit être raisonnablement considérée en fait comme ayant réalisé son utilité; tout comme il aura à rechercher si le fait imputé comme enlèvement ou lacération d'affiche est réellement de nature à soustraire le contenu de l'affiche aux regards du public. C'est ainsi, par exemple, qu'on n'ira pas punir celui qui aurait simplement enlevé ou déchiré le bord *blanc* encadrant une affiche, sans toucher en rien au contenu de l'affiche; pas plus, ainsi que cela a été expressément dit dans la discussion de la loi française de 1832, à laquelle l'article 560, n° 1, de notre code pénal a été emprunté, qu'on ne frappera d'une peine le chiffonnier qui ne ferait que retirer une affiche du mur, non pas pour la soustraire au public, mais pour l'utiliser et la vendre comme du vieux papier.

Certes l'autorité communale peut régler par des règlements spéciaux l'exercice du droit d'afficher; et quand pareil règlement existera, le juge en tiendra évidemment compte pour l'appréciation de l'intention méchante; mais l'application de l'art. 560, n° 1, du code pénal n'est en aucun cas subordonnée à l'existence d'un règlement communal. Le droit d'affiche est d'intérêt général. C'est à ce titre que le législateur s'en est occupé dans le code pénal. Les administrations communales ne peuvent que réglementer l'exercice de ce droit, conformément aux lois et aux règlements sur la matière. Loi du 16-24 août 1790, titre XI, art. 3; loi communale du 30 mars 1836, art. 78. V. arrêt de la cassation, 28 avril 1879 (*supra*, p. 684.)

B.

BIBLIOGRAPHIE.

Glossaire des Coutumes du Hainaut, in-4° de 31 pages. 1879, tiré à 25 exemplaires, sur Hollande.

M. Jules De Le Court, récemment promu conseiller à la cour d'appel de Bruxelles, et qui avait donné des preuves nombreuses de son savoir et de son intelligente fermeté quand il exerçait ses fonctions de juge, puis de président de chambre, à Mons et à Bruxelles, vient de distribuer, à quelques amis et à quelques érudits, un très-curieux travail, tiré à 25 exemplaires seulement, sur la terminologie employée dans les Coutumes du Hainaut.

Il a fallu beaucoup de patience et de science pour mener à bien cette œuvre. Il a fallu aussi beaucoup de modestie, car elle est de celles qui ne dépassent guère la notoriété discrète d'un petit cercle d'amateurs. En la signalant à l'attention, la Belgique Judiciaire espère faire obtenir à l'honorable magistrat des suffrages qu'il ne recherchait point, mais qu'il mérite si bien. Le public a toujours accueilli avec faveur les travaux juridiques émanant d'un corps si bien placé pour les accomplir.

Il est extrêmement intéressant de parcourir ce vocabulaire où les expressions pittoresques et imagées abondent. On se prend à chaque instant à regretter, quand on lit Rabelais par exemple, que tant de mots naïfs, expressifs et colorés aient disparu. Qui ne sent la saveur et l'originalité de termes comme : *la bonne vérité du pays* pour désigner une enquête tenue pour établir un usage, — *les plaids aux étoiles* pour indiquer les audiences qui se tenaient à la nuitvenue, — *se faire mort* pour exprimer l'abandon d'un bien comme si l'on était décédé, — *renforcement de cour* pour l'augmentation du nombre des magistrats intervenant à une décision judiciaire. Puis ces coutumes bizarres comme celle du Tour de Leux, en vertu de laquelle le chasseur qui avait tiré un loup avait le droit de prendre un mouton dans le troupeau le plus proche du lieu de sa capture.

M. De Le Court est, nous le savons, un amateur de raretés bibliographiques, et c'est pourquoi sans doute il n'a fait tirer son travail qu'à un petit nombre d'exemplaires. Nous nous expliquons parfaitement ce goût pour les choses qui ne peuvent se vulgariser. Il procède d'une nature délicate, ennemie des banalités et à qui déplaît une chose dès qu'elle tombe dans le domaine public, où tant d'appréciations mesquines viennent en flétrir la fleur. Nous espérons cependant qu'il nous pardonnera d'avoir livré à nos lecteurs le secret de ses excellentes études.

Ed. P.

Bruxelles. — Alliance Typographique, rue aux Choux, 37

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
Belgique, 25 francs.
Allemagne, Hollande, France, Italie, 30 »

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.

PROCÉDURE CIVILE.

DU JUGEMENT DE L'ACTION EN DOMMAGES-INTÉRÊTS POUR FAITS DE PRESSE.

La Chambre des représentants a été saisie, il y a plusieurs années déjà, de propositions de deux de ses membres, MM. DE BAETS et LELIÈVRE, relatives à l'action en dommages-intérêts en matière de presse. D'après la première de ces propositions « en cas de délit de presse, nul ne peut être condamné à des dommages-intérêts ou autres réparations civiles, sans avoir été préalablement déclaré coupable par le jury. » *Proposition de* M. DE BAETS, *du 18 avril* 1871, art. I. D'après la seconde, « l'action civile résultant d'un délit commis par la voie de la presse doit être poursuivie en même temps et devant les mêmes juges que l'action publique » *Proposition de* M. LELIÈVRE, *du 26 mars* 1873, art. I. D'après un amendement à cette dernière proposition « celui qui se prétendra lésé par un fait dommageable commis par la voie de la presse, et non prévu par les lois pénales, ne pourra poursuivre le défendeur que devant les cours d'assises. » *Amendement de* M. LELIÈVRE *déposé le 1er mai* 1873.

Au nom de la section centrale qui a examiné ces propositions, M. ALPH. NOTHOMB vient de déposer une proposition de loi d'après laquelle le jury aurait seul compétence pour connaître « des dommages et intérêts ou autres réparations civiles qui résultent des délits de presse; et des dommages et intérêts ou autres réparations qui résulteat d'un fait de la presse ne tombant pas dans les prévisions de la loi pénale. »

Le rapport développé présenté par l'honorable membre, au nom de la section centrale, dans la séance du 6 juin 1879, nous apprend que la question de l'incompétence des tribunaux civils pour allouer des dommages-intérêts en matière de presse, a été soumise dès 1873 à la commission de révision du code d'instruction criminelle, et que celle-ci s'est prononcée unanimement contre l'innovation alors proposée par MM. DE BAETS et LELIÈVRE. Voici en quels termes l'un de ses membres motivait l'avis de la commission. On y trouve une indication assez complète des difficultés de procédure qu'il faudrait prévoir et lever si l'on transportait désormais au jury la connaissance de tous les procès civils pour fait de presse.

« Y a-t-il lieu de changer la législation existante, quant à l'action civile en dommages-intérêts pour faits de presse?

« Si l'on ne consultait que la presse elle-même, oui. Ses préférences sont pour le jury. D'où résulte aussi que ceux qui proposent de transporter des tribunaux civils au jury l'action civile en dommages-intérêts pour faits de presse, peuvent compter sur la reconnaissance de la presse périodique et sont sur la voie de la popularité. Quant aux intérêts de ceux qui peuvent avoir des démêlés avec la presse, ce n'est point de la presse elle-même que l'on peut en attendre la défense.

« En réalité, il n'y a aucun mouvement de l'opinion en faveur des idées sur lesquelles notre sentiment nous est demandé; on ne saurait dire que l'innovation projetée soit la satisfaction d'un besoin public que des faits considérables auraient mis en évidence et dont les justiciables se seraient émus. Hors du parlement, je ne vois en faveur de l'innovation aucune manifestation d'aucune valeur. Et dans le parlement même, la proposition émanée de l'honorable M. DE BAETS a sommeillé pendant huit ou neuf ans, et lorsqu'on la reprend, c'est chaque fois pour la modifier, tant les idées sont peu arrêtées sur les changements qui seraient à introduire dans le régime de la presse.

« Aujourd'hui le jury juge les délits de presse de par la constitution; l'action civile en dommages-intérêts pour fait de presse reste soumise au droit commun. Pourquoi devrait-il en être désormais autrement? Qu'on signale les inconvénients ou les abus du régime actuel. Les magistrats des tribunaux et des cours d'appel ont droit à la confiance des justiciables, et il n'appartient pas au législateur de les dessaisir d'attributions dont on ne saurait dire qu'ils aient abusé ou qu'elles seraient mieux placées en d'autres mains.

« Jusqu'ici, pour obtenir des dommages-intérêts en matière de presse, l'on disait : il y a faute dans tels et tels articles, il y a dommage subi par suite de cette faute, et le juge appréciait la valeur des preuves, il statuait par un jugement motivé. Ce jugement pouvait ou renvoyer le défendeur parce qu'il n'était pas l'auteur des articles incriminés, ou parce que les imputations ne contenaient pas la désignation du plaignant, ou parce que le fait imputé n'était pas de nature à lui nuire, ou parce qu'il avait été répété de bonne foi d'après d'autres journaux, ou parce qu'il était tel que le demandeur ne pouvait avoir subi de préjudice; ou bien encore pour d'autres motifs qui peuvent varier d'une espèce à l'autre.

« D'après les projets qui nous sont soumis, il faut un délit de presse affirmé par verdict du jury pour que des dommages-intérêts puissent être alloués (art. 1er de la proposition déposée le 1er février 1865, art. 14 de la proposition du 26 mars 1873). Néanmoins, d'après un amendement de M. LELIÈVRE (séance du 1er mai 1873, art. 8) « le président posera au jury la question de savoir si le « défendeur est coupable d'avoir par la voie de la presse « commis le fait dommageable qui lui est imputé. » Qu'on prenne de ces systèmes opposés, ou celui qui repousse toute action en dommages-intérêts lorsqu'il n'y a pas de délit mais simplement faute, ou bien celui qui défère en ce cas au jury la connaissance de la poursuite, cela importe peu; de toute manière on porte le désordre dans la législation et l'on entre dans une série de difficultés inextricables.

« D'abord, l'idée de refuser des dommages-intérêts pour le fait dommageable constituant une faute et ne constituant pas un délit, l'abrogation, en d'autres termes, de l'article 1382 du code civil pour toute faute de la presse qui ne va pas jusqu'au délit, paraît une conception tellement étrange et si inconciliable avec toute idée de justice ou d'équité, qu'il ne semble pas qu'il faille s'y arrêter et

que sa consécration par une loi soit possible. Qu'on dise donc pourquoi celui qui fait volontairement et méchamment mal à autrui à l'aide de cet instrument qui s'appelle la presse, serait soustrait aux règles d'imputation, de responsabilité et de réparation qui dominent toute notre législation et atteignent toutes les fautes portant préjudice? « Si « le prévenu est déclaré non coupable par le jury, dit « M. Lelièvre dans l'article 14 de sa proposition du « 26 mars 1873, le président prononcera qu'il est acquitté « de la prévention. En ce cas, la cour déclarera l'action « civile non fondée. Toutefois, elle pourra condamner le « prévenu aux dépens de l'instance, en tout ou en partie, « si elle juge qu'il y a eu, de la part de l'auteur de l'écrit, « faute ou imprudence grave. »

« Singulière théorie, où la partie qui a soutenu qu'il y avait délit, et qui sur ce point succombe, obtient les frais de l'action déclarée non fondée du chef de délit, et n'obtient pas les dommages du chef du préjudice souffert et de la faute qui est prouvée, qui est déclarée telle dans la décision même qui lui refuse ces dommages-intérêts.

« Supposons que l'innovation dont il s'agit porte sur toute action en dommages-intérêts en matière de presse, et que, sans exiger qu'il y ait délit pour qu'il y ait condamnation à des dommages-intérêts, on trace uniquement pour règle que le jury prononce sur l'action dans tous les cas: cette modification radicale au système existant sera-t-elle plus acceptable et mieux justifiée?

« Lorsque le ministère public poursuit un accusé ou un prévenu en cour d'assises, le jury n'a à résoudre que des questions simples, jamais complexes, consistant chacune dans l'appréciation de certains moyens de preuve fournis devant lui, et pouvant se résoudre par *oui* ou par *non*. Et lorsque le verdict est rendu, chacun comprend et sait ce que le *oui* ou le *non* veut dire. Un tel est-il coupable de vol? Oui. Le vol a-t-il été commis par escalade? Non. Voilà un procès vidé.

« Mais lorsqu'une série d'articles ont été publiés, se rattachant les uns aux autres, s'interprétant les uns par les autres, et contenant des allusions, des insinuations, des paroles injurieuses, des termes de mépris, des imputations plus ou moins claires de faits plus ou moins précis, on doit se demander comment le jury sera interrogé sur le fondement de l'action en dommages-intérêts, et de quelque manière qu'on l'interroge, ce que peuvent valoir ses *oui* et ses *non*.

« A l'article 8 des amendements du 1er mai 1873, nous lisons : « Le président posera au jury la question de savoir « si le défendeur est coupable d'avoir commis par la voie « de la presse le fait dommageable qui lui est imputé. » Rien de plus complexe que telle question. Si le jury répond *non*, celui des jurés qui a cru que le plaignant n'était pas désigné, et celui qui a cru qu'il était désigné mais qu'on a eu le droit de lui imputer les faits qu'il nie avoir commis, et celui qui croit enfin que le fait n'est pas dommageable parce que le plaignant était placé trop haut dans l'estime publique, hors de l'atteinte de l'écrivain poursuivi, tous ces jurés concourent à répondre ensemble *non;* et le lendemain, au lieu que la chose jugée ait mis fin aux contestations et au débat, ce qui est cependant le but de la justice, la chose jugée sera l'objet précisément de récriminations, de commentaires, de discussions nouvelles : elle n'aura pas apaisé, elle aura excité la guerre intestine. Le journaliste qui a obtenu un verdict favorable ne manquera pas d'y voir la confirmation de toutes ses imputations, il les reprendra plus claires, plus vives, avec l'avantage de trouver plus de lecteurs crédules; et dans ce débat qui ramènera peut-être les parties devant la justice, le premier verdict du jury restera pour les gens les plus intelligents, comme l'énigme du sphinx.

« Si l'on ne respecte point le principe qui ne permet de poser au jury que des questions non complexes, si nécessairement, en lui déférant la connaissance des actions civiles, on lui fait rendre des verdicts dont la portée exacte, dont les motifs seront l'objet de contestations nouvelles, plus vives que les procès mêmes auxquels il était appelé à mettre fin, les innovations proposées ont un autre tort : elles ne respectent point la division actuelle entre le fait et le droit, et déplacent complètement la limite séparative entre les attributions respectives du jury et des magistrats de la cour d'assises.

« Le fait a-t-il causé dommage au plaignant, et de combien est ce dommage? Voilà une question qui jusqu'ici était hors des attributions du jury, lequel ne statuait sur le fait qu'en ce qui concernait l'action publique et pas au delà : la cour examinait la question du dommage. On changerait cette situation pour les délits de presse seuls : voilà une nouvelle disparate dans notre procédure. Ajoutons que le changement serait des plus maladroits. Le jury n'aurait pas toute l'appréciation du fait, mais partie, et la cour une autre partie. Cela ne s'est jamais vu dans aucune législation. Un dommage de 1,000 francs a-t-il été causé à Pierre par les agissements et la faute de Jacques? Voilà bien certainement une question de fait, en ce qui concerne au moins le dommage; et que la réponse soit qu'il y a 0 dommage, ou qu'elle soit que le dommage est de 100, ou bien de 1,000, c'est toujours sur un fait que la réponse porte. Or, dans les attributions de qui est placée la solution de la question? Ni dans celles du jury exclusivement, ni dans celles des magistrats; mais le jury dira s'il y a dommage (question de fait), et la cour dira de combien est ce dommage, autre question de fait. Et si le jury est d'avis, en fait, qu'il y a dommage, la cour sera liée par le verdict et accordera, devra accorder, pensons-nous, un chiffre d'indemnité; sauf sans doute à n'accorder qu'un centime si son appréciation des faits est contraire à celle des jurés. Beau résultat bien fait pour ajouter au prestige de la justice!

« Nous venons de montrer que les magistrats de la cour resteront saisis de l'appréciation en partie, du fait, en même temps que le jury y statuera en quelque sorte concurremment. Il y aura plus : c'est que le jury sera aussi saisi très-souvent de questions de droit impliquées dans la complexité des questions soumises à son verdict.

« Le président posera au jury, dit l'article 8 des amen- « dements, la question de savoir si le défendeur est cou- « pable d'avoir, par la voie de la presse, commis le fait « dommageable qui lui est imputé. » Que les questions se posent ainsi ou qu'elles se posent autrement, le jury pourra avoir à se demander, lorsqu'il sera dans sa chambre de délibérations, si tel demandeur est fonctionnaire ou non, si tel fait imputé rentre dans l'abus d'attributions du fonctionnaire, est un acte posé avec caractère public, ou un fait de vie privée, questions de droit, point de fait. Est-on bien certain qu'on parvienne à tracer des règles telles, quant à la position des questions par les présidents des cours d'assises, que le droit soit séparé du fait, dans un verdict par jury, de la même manière que l'un se sépare de l'autre dans les motifs de sentences motivées des tribunaux ordinaires?

« Un point de détail mérite encore d'être signalé, quant à la majorité exigée pour une réponse affirmative de jury. Lorsqu'on transporte au jury, non pas le jugement d'une action *publique*, mais la décision sur le fondement d'une action civile, la règle que la parité de voix doit entraîner le renvoi du défendeur n'est plus d'aucune application. Dans les procès civils, là où, au temps où l'on pouvait siéger en nombre pair, le partage était possible, il n'a jamais été soutenu ni proposé que le partage emportât de plein droit gain de cause pour le défendeur. Devant le partage, tout procès civil se replaidait. Devant le partage des douze jurés qui emporte déclaration de non-culpabilité, toute action civile en réparation du dommage causé par une faute qui n'est point délit, est une action déclarée non fondée. Il n'y a de majorité ni d'un côté ni de l'autre; il y a décision cependant, et cette décision contre le demandeur en une action purement civile est une nouvelle disparate dans notre législation.

« Si l'on entre dans les détails de la procédure, l'on est frappé d'inconvénients et de difficultés sans nombre qui se rattachent à la procédure par devant jurés pour un procès civil en dommages-intérêts. Il y a toute une procédure con-

nue pour la production de la preuve au grand criminel, et si le jury statue sur des preuves produites devant lui, ce sont des preuves recueillies dans une longue instruction, déjà examinées au préalable par les magistrats de la poursuite. Dans la procédure devant jurés pour action civile du chef de faits de presse, vous n'aurez plus les modes de preuve du code de procédure civile, toutes les formes et le mécanisme des procès civils et des tribunaux. Vous n'aurez pas non plus celles de la cour d'assises avec les facilités et les bénéfices de l'instruction préalable. Vous aurez une procédure informe, avec tous les hasards et l'imprévu de l'audience, sans guide dans la loi ni la jurisprudence, et sans ressources le plus souvent pour dissiper les obscurités ou les incertitudes.

« Qu'on ne dise pas que la production de l'article incriminé décide tout quant aux preuves, et que le reste est pure appréciation de cet article. Il peut y avoir débat sur la question de publicité et de distribution ; il peut y en avoir sur celle d'auteur, soit que le prétendu auteur nie, ou que l'homme produit comme auteur, en raison souvent de son insolvabilité, ne soit pas reconnu pour tel par le demandeur. Il peut y avoir des écritures, des manuscrits à vérifier, il peut être nécessaire d'interroger une partie sur faits et articles. La procédure devant jurés ne saurait s'accommoder de ces diverses voies de preuve. L'on ne saurait, comme le fait un tribunal, faire interroger une partie sur faits et articles, comparer ses réponses, en faire interroger une seconde, et de l'étude des interrogatoires, tirer la preuve que tel qui nie être l'auteur, l'est réellement, ou que tel autre qui se prétendait auteur à la décharge de l'auteur véritable, ne l'est point. L'enquête en la forme des affaires civiles ordinaires est aussi une voie de preuve qui échappe à la procédure devant jurés. On se prive donc, en portant un procès civil de presse devant la cour d'assise, de presque de toutes les règles de procédure consacrées par le code de procédure civile, et de la plupart des moyens de preuve consacrés en matière civile par une expérience de tant de siècles! Et qu'on ne pense pas que nous posions des hypothèses imaginées pour compliquer la question, sans qu'elles répondent à des besoins réels : l'exemple même d'une procédure en matière de presse, où il a fallu des interrogatoires sur faits et articles pour démêler la vérité, se trouve donné par le tribunal de Bruxelles, dans un procès récent (Brasseur contre Wilmart).

« Si l'on étudie la question posée, au point de vue des voies de recours, les objections qui surgissent ne sont pas moindres. L'appel est une garantie des plaideurs en matière civile, et personne en Belgique n'a jamais songé à en proposer la suppression. L'appel devient impossible dans le jugement de l'action civile en dommages-intérêts par jurés. Si le jugement est par défaut, il y aura, il est vrai, la voie de l'opposition devant la cour d'assises, comme devant la juridiction ordinaire; mais sera-t-il nécessairement par défaut si le défendeur est absent, ou dans l'impossibilité de comparaître? Ne pourra-t-il point se faire représenter par avoué? Que si on répond oui, immédiatement surgit une autre difficulté. L'homme de paille, produit comme auteur et incapable d'avoir rédigé l'article, se fera représenter par avoué devant la cour d'assises pour assumer la paternité de l'œuvre incriminée : devant le tribunal, son imposture n'aurait pas résisté devant l'ordre que peut donner le tribunal d'une comparution personnelle des parties, ou devant un interrogatoire qu'une partie est toujours en droit de faire subir en affaire civile, à sa partie adverse.

« Ce n'est pas tout : la voie de la tierce opposition est impossible dans la procédure devant jurés, à moins de faire tout un code de dispositions de procédure. Or, ce n'est pas non plus une vaine supposition qui nous fait dire que le recours par tierce-opposition peut avoir son utilité. Le procès fait à Van Ryswyck, terminé d'abord par la condamnation de celui-ci, suivi de la tierce-opposition de ses héritiers, qui obtiennent la réparation de l'erreur commise et du dommage souffert, voilà bien la preuve d'une supériorité de la procédure devant les tribunaux ordinaires en matière civile, à celle devant jurés. Les héritiers Van Ryswyck n'eussent pas pu faire une tierce-opposition contre une décision de cours d'assises ; supposez-les recevables, la procédure en cour d'assises n'eût pu produire le degré de lumières, sur la réalité des faits, qui a été atteint par des enquêtes civiles et des procédures devant les tribunaux ordinaires.

« D'une manière générale, on peut dire qu'à prendre un à un les principaux procès de presse jugés depuis vingt ans devant les tribunaux civils, et à étudier les décisions intervenues, et que les recueils de jurisprudence ont reproduites, on demeure convaincu qu'il n'y a pas un sur dix qui pourrait, sans difficultés inextricables, être transporté en cour d'assises, et que pour aucun la cour d'assises et le jury ne constitueraient, au point de vue de la découverte de la vérité et de la protection du droit, un avantage appréciable.

« La complète indépendance de l'action civile en matière de presse, de toute action publique et des magistrats qui exercent celle-ci, est aussi un avantage qui n'est pas à dédaigner. Il ne faut point pousser aux poursuites et aux condamnations pour délits de presse. Bien souvent, les sentiments d'hostilité deviennent plus vifs et plus passionnés, le mal s'aggrave par les poursuites dirigées contre la presse par le ministère public. Il y a peu de bien à en attendre, dans le plus grand nombre de cas. Mais lorsque le ministère public s'est désintéressé du débat, il n'y a aucun intérêt public considérable dans le procès purement civil pour fait de presse, et quelle que soit la décision définitive, l'ordre public y est étranger, et l'affaire n'a pas de proportions très-différentes de la plupart des litiges entre particuliers. Tout change si vous réduisez la partie lésée à ne pouvoir désormais atteindre une réparation que par le moyen d'un verdict du jury. Il y aura d'abord des efforts pour provoquer, à l'aide de plaintes et de démarches, que le ministère public sorte de son inaction et de son indifférence : c'est un premier mal. Si devant la cour le ministère public, les preuves du délit lui paraissant suffisantes, conclut à la condamnation pour délit, là où il eût cependant préféré ne pas poursuivre (et comment faire autrement, les preuves existant, que de conclure ainsi), il recevra cependant, le plus souvent, un démenti par le verdict du jury. Or, il est certain que l'absence de poursuites était un mal moins grave que l'acquittement. Cet acquittement vaudra comme excitation à des excès nouveaux : telle est bien l'influence de tous les acquittements en matière de presse. Supposons qu'il reste, comme un projet semble le supposer, à décider s'il y a faute, et qu'on puisse condamner encore à des dommages-intérêts. Il faudra donc demander au jury s'il y a faute, après lui avoir demandé s'il y avait délit. Or, à ce moment, qui est capable de faire clairement, dans une série d'articles, le triage entre les éléments d'appréciation écartés par le verdict, constatant qu'il n'y a pas délit, là où le ministère public croyait en voir un, et les éléments d'appréciation qui survivent à ce verdict, et d'après lesquels il reste à rechercher s'il y a fait illicite et dommageable?

« Des observations qui précèdent, nous croyons pouvoir conclure que, déférer toute action civile en dommages-intérêts pour fait de presse, à la cour d'assises, c'est engager les parties plaignantes dans un tel dédale de difficultés, et rendre tellement difficile le succès de leur action, qu'autant vaudrait la supprimer, et que, bien certainement, on ne saurait plus donner à personne le conseil de l'exercer.

« Supposez qu'il n'en soit pas tout à fait ainsi, et que la procédure et ses difficultés, et les probabilités d'un insuccès, ne suffisent point pour détourner les parties lésées de l'exercice de l'action en dommages-intérêts devant jurés, il y a une raison plus générale qui doit les empêcher d'exercer cette action. L'on peut classer les injures, calomnies, diffamations, les faits illicites quelconques de la presse, en deux catégories : 1° ceux dont on regarde le public des lecteurs comme capable de faire justice lui-même par sa propre intelligence, et qui, par conséquent, ne nuisent point à la personne attaquée, parce qu'elle est

en dehors de l'atteinte du journaliste ; — et, 2° on peut distinguer les imputations et attaques qui sont de telle nature, que ce même journaliste produit un préjudice certain, appréciable, à moins qu'il ne soit produit une lumière pour éclairer les faits, rétablir la vérité dans l'esprit des lecteurs, leur permettre de discerner la vérité du mensonge, à l'aide d'autres éléments que ceux que fournissaient l'article lui-même, la notoriété publique et l'intelligence du commun des lecteurs. Mais qu'on y réfléchisse bien : pour éclairer le public de lecteurs que vous ne croyez pas capable de discerner, par lui-même, la vérité de l'erreur, il faut bien lui apporter le témoignage de quelqu'un de plus expert, de plus capable que lui-même. Que j'en appelle à un tribunal et à une cour, des accusations et incriminations qui traînent contre moi dans telle presse et parmi tel public de lecteurs qui n'en feront pas justice eux-mêmes : rien de plus logique. Ces magistrats sont exercés dans l'art d'apprécier les preuves, de discerner la vérité de l'erreur, le licite et l'illicite. Mais ce qui ne se comprend plus, c'est que, pour me garantir contre cette même presse et le défaut d'intelligence de ses lecteurs, pour apporter à ces lecteurs une lumière qui redresse leurs erreurs à mon égard, leurs fausses appréciations, j'en sois réduit à tirer au sort douze individus pris dans ce même public des lecteurs contre l'inintelligence desquels je demandais précisément d'être garanti, et pour lesquels je demandais des lumières. Il n'y a aucune probabilité que ces jurés se trouvent supérieurs à la moyenne des lecteurs, ni par l'intelligence, ni par le sentiment. Comme effet moral, il n'y a rien à attendre du verdict du jury sur l'action civile, pour fait de presse ; tandis qu'un arrêt de nos cours forme chose jugée, est, en d'autres termes, une solution d'ordinaire acceptée, même par ceux qui n'ont pas été partie au procès.

« Notre opinion est qu'il n'y a pas lieu à modifier le régime de la presse dans le sens proposé. »

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Jamar.

19 juin 1879.

DROIT CIVIL. — PRESSE. — CRITIQUE DES ACTES POLITIQUES. EXCÈS. — DIFFAMATION. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — PUBLICATION DANS LES JOURNAUX. — CONDUITE DU MINISTÈRE PUBLIC. — APPRÉCIATION PAR LA JUSTICE.

S'il est permis à un journaliste de critiquer au point de vue de sa couleur politique, les actes accomplis par un citoyen dans une circonstance publique et notable, ce droit ne peut dégénérer en injure et en diffamation.

Le journaliste qui excède ainsi les bornes de sa mission est responsable de ses actes vis-à-vis de la personne diffamée et lui doit une réparation qui peut consister en dommages-intérêts et en publications dans les journaux.

Lorsqu'un arrêt de cour d'appel, appréciant une poursuite que le parquet a dirigée contre un officier ministériel, s'exprime en disant que cette poursuite a eu UN ÉCLAT REGRETTABLE, *on ne peut voir dans cette expression un blâme à l'égard des officiers du parquet, mais uniquement un moyen de rendre plus complète la réparation morale qui revient au prévenu acquitté.*

Les tribunaux et les cours n'ont du reste aucun droit de blâme à exercer à l'égard des officiers du parquet pour les actes qui rentrent dans leurs fonctions.

Si par conséquent un tribunal de première instance, appréciant la portée de l'expression susdite, déclare dans un de ses considérants qu'elle constitue un blâme à l'adresse du ministère public, ce considérant doit être annulé par la cour saisie de l'appel.

(DEVOS C. VEUVE VAN MOL.)

Le 12 mars 1879, le tribunal civil de Malines avait rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que de simples actions en dommages-intérêts basées sur des délits de presse ne peuvent être portées que devant les tribunaux civils ; que le déclinatoire ne saurait donc être accueilli ;

« Attendu que la défenderesse a conclu et plaidé au fond ;

« Attendu que le journal *De Burgerij*, édité par la défenderesse, contient dans ses numéros du 29 septembre, des 6, 13 et 20 octobre 1878, des articles où le demandeur est traité de transfuge par intérêt, trafiquant de ses opinions politiques ; où de plus on lui reproche d'avoir poursuivi sans raison et par haine politique un notaire appartenant à l'opinion libérale ;

« Attendu que le demandeur avait pris part à une manifestation en l'honneur du gouverneur révoqué de la Flandre occidentale, et qu'il avait publiquement blâmé ce qu'il appelait la politique d'exclusivisme et le système destitutionnel du gouvernement ;

« Attendu qu'il était libre à la *Burgerij* de critiquer cette attitude en la rapprochant du passé politique du demandeur et des opinions qu'il avait si nettement professées ; mais que rien n'autorisait l'accusation qu'elle porta contre lui d'avoir trafiqué de ses opinions ; que cette accusation n'avait pas même l'excuse des apparences, puis qu'au moment où le demandeur posait cet acte, le seul qu'on puisse considérer comme une scission d'avec ses amis politiques, le parti catholique défait dans de récentes élections se trouvait réduit à une complète impuissance ;

« Attendu que non contente d'incriminer les mobiles de sa conduite politique, la *Burgerij* s'est permis de l'attaquer dans son honneur de magistrat ; que rappelant des poursuites exercées par lui à l'époque où il remplissait les fonctions de procureur du roi à Bruges, elle n'a pas craint de dire qu'il ne les avait intentées que par une rancune politique ;

« Que le langage de la *Burgerij* trouve une atténuation dans l'arrêt de la cour de Gand, en date du 25 juin 1874, qui blâme le demandeur de l'éclat regrettable d'une poursuite en suspension ou en destitution de ses fonctions, intentée au notaire Debusschere, alors que d'après la cour les incriminations auxquelles elle a donné lieu n'avaient aucune consistance, aucune base sérieuse ;

« Que cependant les termes de cet arrêt ne justifiaient pas l'accusation d'avoir poursuivi par haine politique ;

« Attendu qu'il est hors de doute que ces imputations diffamatoires et les qualifications injurieuses qui les accompagnaient ont porté atteinte à la considération du demandeur ; que celui-ci est donc en droit d'obtenir une réparation judiciaire ;

« Attendu qu'il n'a été justifié d'aucun préjudice matériel, et que le dommage moral sera équitablement réparé par l'allocation d'une somme de 300 francs et par les insertions ci-après ordonnées ;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. le procureur du roi en ses conclusions conformes, rejette pour autant que de besoin le déclinatoire proposé par la défenderesse ; et statuant au fond, la condamne à payer au demandeur la somme de 300 francs, à titre de dommages-intérêts ; lui ordonne d'insérer deux dimanches de suite, à la première page de son journal *De Burgerij*, en caractères ordinaires et sous la rubrique : *Réparation judiciaire*, les motifs et le dispositif du présent jugement ; dit que ces insertions auront lieu à partir du dimanche qui suivra l'expiration du second jour après la signification du jugement, sous peine de cent francs d'indemnité pour chaque semaine de retard ; déclare le présent jugement exécutoire par provision nonobstant appel et sans caution ; condamne la défenderesse aux dépens... » (Du 12 mars 1879.)

Appel.

ARRÊT. — « Attendu que le jugement dont est appel, en déclarant injurieux et diffamatoires les passages incriminés des quatre articles publiés les 29 septembre, 6, 13 et 20 octobre 1878, dans le journal de Malines *de Burgery*, en a fait une juste appréciation ;

« Attendu néanmoins que c'est à tort que le premier juge a cru trouver un motif d'atténuation au langage dudit journal dans un prétendu blâme qu'un arrêt de la cour de Gand du 25 juin 1874 aurait infligé à l'appelant, à l'occasion d'une poursuite dirigée contre le notaire Debusschere ;

« Qu'en effet, cet arrêt se borne à dire que plus les antécédents du notaire Debusschere sont irréprochables, plus on doit tenir compte de l'éclat regrettable d'une poursuite en suspension ou en destitution de ses fonctions, alors que les incriminations auxquelles elle a donné lieu n'avaient aucune consistance, aucune base sérieuse, et que les griefs et moyens déduits par l'appelant dans son acte d'appel étaient dénués de tout fondement ;

« Attendu que ces considérants s'expliquent et se justifient

comme l'expression du désir de la cour de Gand de rendre aussi complète que possible la réparation due au notaire Debusschere à raison d'une prévention imméritée, mais qu'ils n'infligent aucun blâme à l'appelant, ce que la cour d'ailleurs n'eût pu faire sans excéder ses pouvoirs; qu'on ne doit y voir que la condamnation de l'éclat regrettable donné à cette poursuite par la presse locale et notamment par le journal *la Patrie*, de Bruges, dont plus de vingt-cinq numéros étaient en grande partie remplis par la reproduction des débats devant le tribunal de Bruges;

« Attendu qu'à défaut de ce motif d'atténuation, la faute de l'intimé peut trouver son excuse relative dans la polémique ardente soulevée par les élections du 11 juin 1878: dans le rôle de l'appelant lors de la manifestation publique organisée par le Cercle catholique à l'occasion de l'arrêté royal relevant de ses fonctions le gouverneur de la Flandre occidentale, dans les discussions les plus vives que provoquait dans toute la presse le discours prononcé à cette occasion par l'appelant, discussions qu'il devait prévoir et auxquelles il a pris part; dans les mêmes faits articulés à sa charge par divers journaux restés impoursuivis et auxquels l'intimé les avait empruntés en y ajoutant pour mobile un intérêt d'argent ou de passion politique; dans la lutte engagée à Malines, à l'occasion du discours de l'appelant, entre les journaux *de Burgerij* et *de Mechelsche courant*, lesquels faits, pris dans leur ensemble, ont pu, dans une certaine mesure, enlever à l'intimé le sentiment des convenances, de la modération et du respect de la vérité dont la presse jamais ne devrait se départir;

« Attendu que dans ces circonstances, si l'on tient compte d'une part des insertions du jugement dont est appel ordonnées par le premier juge et dans lequel l'honneur de l'appelant se trouve complètement dégagé des attaques dont il a été l'objet, et d'autre part, de la publicité donnée dans plusieurs journaux aux explications de Devos lui-même sur les faits incriminés, il y a lieu de considérer l'allocation à l'appelant d'une somme de 300 francs comme un complément suffisant des réparations auxquelles il avait droit;

« Sur la demande incidente de l'appelant :

« Attendu qu'elle n'est ni recevable, ni fondée : non recevable, comme constituant une demande nouvelle basée sur un article du journal *de Burgerij*, postérieur au jugement attaqué, et comme devant subir l'épreuve d'une première instance dans laquelle l'intimée pourrait, le cas échéant, exercer son recours contre l'auteur véritable de l'article; non fondée, parce que cet article, bien qu'agressif dans la forme, n'est ni injurieux, ni diffamatoire pour l'appelant et ne saurait motiver sa demande;

« Sur l'appel incident de l'intimé :

« Attendu que les considérations qui précèdent en démontrent le non-fondement;

« Par ces motifs et ceux non contraires du jugement dont est appel, et repoussant notamment comme mal fondé l'argument tiré d'un prétendu blâme infligé à l'appelant par l'arrêt de la cour de Gand, du 25 juin 1874, blâme que ne renferme pas ledit arrêt, la Cour, déboutant les parties de toutes les autres fins et conclusions, met à néant tant l'appel principal que l'appel incident et condamne l'appelant aux dépens d'appel... » (Du 19 juin 1879. — Plaid. MMes Édmond Picard et Fris, du barreau de Malines, c. Robert.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

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

10 décembre 1878.

ENQUÊTE. — REPROCHES. — CERTIFICAT. — ARRÊTÉ-LOI DU 9 SEPTEMBRE 1814.

Un témoin, déjà entendu sur les faits de la cause devant un juge d'instruction et un tribunal étrangers et qui a signé ses dépositions, ne peut être reproché comme ayant donné un certificat dans le sens de l'art. 283 *du code de procédure civile.*

Les décisions de la justice française peuvent, nonobstant l'art. 1er *de l'arrêté-loi du* 9 *septembre* 1814, *être déclarées exécutoires en Belgique.*

(VERDURE C. JOLY.)

Le 4 juin 1877, le Tribunal civil de Tournai avait statué comme suit :

Jugement. — « En ce qui touche les reproches articulés par le défendeur contre les 1er, 4e et 7e témoins de l'enquête directe :

« Attendu que lesdits témoins ont été reprochés pour avoir déjà donné leur opinion sur les faits du procès, dans des dépositions signées par eux, reçues par un juge d'instruction français et répétées ensuite à l'audience du tribunal correctionnel de Lille;

« Attendu que les dépositions dont il s'agit ne sont manifestement pas des certificats dans le sens de l'art. 283 du code de procédure civile; qu'il importe peu qu'elles aient été reçues par des magistrats étrangers, puisque cette circonstance ne peut leur donner le caractère d'attestations délivrées librement et spontanément dans l'intérêt de l'une ou de l'autre des parties en cause; d'où il suit que les reproches proposés ne sont pas admissibles;

« Au fond :

« Attendu qu'il résulte des enquêtes :

« 1° Que le 25 avril 1872, vers six heures du soir, le jeune Alexandre Joly, enfant alors âgé de cinq à six ans, se trouvait avec le témoin Arthur Blondel, auquel il donnait la main, sur le trottoir de la rue Notre-Dame, à Lille, à quelques pas de l'angle de ladite rue et de la rue Solferino;

« 2° Que le jeune Joly, qui tenait un jouet quelconque, un caillou ou un marbre, l'ayant laissé tomber dans le ruisseau, se baissa pour le ramasser sans quitter le trottoir et sans lâcher la main de son compagnon;

« 3° Qu'au même instant, une voiture attelée d'un cheval et conduite par le défendeur tourna brusquement et au grand galop, on ne peut plus vite, le coin des rues Solferino et Notre-Dame, en suivant le fil d'eau et en rasant ainsi le trottoir sur lequel se trouvait le fils du demandeur;

« 4° Qu'immédiatement après et avec la rapidité d'un éclair, dit le sixième témoin de l'enquête directe, l'enfant fut atteint par le cheval et renversé sous les roues de la voiture;

« 5° Qu'à la suite de l'accident dont il a été victime, le fils du demandeur a dû subir l'amputation du bras gauche; que la main droite est en partie paralysée; qu'en été, à l'époque des grandes chaleurs, il souffre particulièrement; qu'il est alors atteint de crispations nerveuses qui ne lui permettent d'écrire qu'avec une extrême difficulté;

« Attendu que les faits invoqués par le défendeur, pour se dégager de toute responsabilité ou pour atténuer les effets de la responsabilité qui lui incombe, ne sont nullement prouvés et sont même formellement démentis par les enquêtes susvisées; que spécialement il est certain :

« 1° Qu'au moment de l'accident, il n'y avait nul encombrement de voitures au coin des rues Notre-Dame et Solferino; que la voie publique était, au contraire, entièrement libre sur toute sa largeur;

« 2° Que le jeune Joly n'avait pas l'habitude de vagabonder seul dans les rues; qu'au moment de l'accident, il se trouvait sous la garde du témoin Arthur Blondel, jeune homme alors âgé de treize à quatorze ans, à qui le demandeur l'avait confié; qu'il est faux que l'enfant se soit amusé à jeter des pierres sur la voie carrossable et à aller les rechercher en courant au milieu des voitures;

« Attendu que le défendeur est tenu de réparer le préjudice qui résulte de son imprudence bien et dûment constatée;

« Attendu que le demandeur conclut, en ordre principal, à ce que le tribunal rende exécutoires en Belgique les condamnations prononcées de ce chef par le tribunal de Lille et par la cour d'appel de Douai;

« Attendu que ces condamnations sont justes et qu'il y a lieu de les considérer comme étant en complète harmonie avec les faits de la cause tels qu'ils sont établis par les enquêtes susvisées;

« Attendu que le défendeur ne conteste pas et qu'au surplus il est actuellement admis en jurisprudence que les décisions de la justice française peuvent, nonobstant l'art. 1er du l'arrêté-loi du 9 septembre 1814, être déclarées exécutoires en Belgique;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï les conclusions conformes de M. Dumonchaux, juge suppléant faisant fonctions de ministère public, rejette les reproches articulés par le défendeur contre les 1er, 4e et 7e témoins de l'enquête directe; et statuant sur la demande d'exequatur introduite par Joly, rend exécutoire en Belgique les jugement et arrêts prononcés entre parties par le tribunal de Lille, le 30 août 1872, et par la cour d'appel de Douai les 25 juin 1873 et 6 août même année;

« Dit toutefois : 1° que le délai fixé par la cour de Douai pour l'exécution des condamnations prononcées ou confirmées par elle courra à partir du présent jugement ou de sa signification, si elle est nécessaire; 2° que les inscriptions nominatives à requérir par le défendeur pourront être prises, au choix de ce dernier, soit sur le grand-livre de la dette publique belge, soit sur le grand-livre de la dette publique française;

« Dit n'y avoir lieu d'accorder une indemnité spéciale à raison du retard qu'a subi le service de la pension annuelle et viagère de 300 francs, le tribunal ayant tenu compte de ce retard dans l'appréciation de la hauteur des dommages-intérêts alloués par la justice française ; condamne le défendeur aux dépens... » (Du 4 juin 1877.)

Appel.

ARRÊT. — « La Cour, adoptant les motifs du premier juge... » (Du 10 décembre 1878. — Plaid. MMes ARTHUR DE MEREN c. MAILLET.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Jamar.

30 janvier 1879.

ABORDAGE. — FIN DE NON-RECEVOIR. — ERREUR DE NOM DANS LA PROTESTATION. — EXPLOIT. — NULLITÉ. — NAVIGATION INTÉRIEURE. — FAUTE. — CAS FORTUIT. — DÉRANGEMENT DE LA MACHINE A VAPEUR.

La protestation exigée par les art. 435 et 436 du code de commerce n'est pas nécessairement nulle, parce que le nom du capitaine commandant le navire abordeur a été erronément indiqué.

Le capitaine du navire abordeur ne peut se prévaloir de cette erreur, lorsque celle-ci lui est imputable.

Les dispositions des art. 435 et 436 du code de commerce doivent être strictement interprétées. Elles concernent le commerce maritime proprement dit, et ne peuvent dès lors être opposées à un batelier, dont le bateau appartient à la navigation intérieure.

En matière d'abordage, le dérangement de la machine à vapeur du steamer abordeur ne constitue pas par lui-même un cas fortuit.

(LE CAPITAINE ATKINS C. STEPPE-DE BLOCK.)

Le 28 mai 1877, le Tribunal de commerce d'Anvers avait rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Vu l'exploit d'avenir de l'huissier De Buck, en date du 6 novembre 1876, tendant à rendre le défendeur responsable de l'abordage qui a eu lieu dans l'Escaut, au quai Van Dyck, à Anvers, le 1er octobre 1876, entre le bateau *Joséphine* et le steamer anglais *Dolphin* ;

« Vu le rapport des experts Uyttenhoven, Matthys et Vanden Busschc, déposé au greffe de ce siége, par acte du 22 novembre 1876 ;

« Sur la fin de non-recevoir, basée sur la nullité du protêt de l'huissier Lombaerts, en date du 2 octobre 1876, parce que ce protêt, prescrit par les art. 435 et 436 du code commerce, a été signifié au capitaine Philips et non au défendeur Atkins :

« Attendu que le défendeur ne peut se prévaloir de cette erreur de nom, parce que cette erreur lui est imputable ;

« Qu'en effet, à la fin de septembre et au commencement d'octobre 1876, le journal maritime le *Lloyd anversois* contenait des annonces des agents de *General Steam Navigation Company*, lesquelles annonces informaient le public que le steamer *Dolphin*, appartenant à cette société, était commandé par le capitaine Philips, et que capitaine Atkins commandait le steamer *Léopard* ;

« Attendu que l'erreur, commise par le demandeur, provient donc du fait de ladite compagnie et du fait du défendeur Atkins, son préposé, qui a laissé imprimer dans un journal spécial des renseignements inexacts sur le nom du commandant dudit steamer *Dolphin* ;

« Au fond :

« Attendu que le défendeur invoque ladite expertise pour soutenir que l'abordage provient d'un cas fortuit, parce que ledit steamer n'a pu marcher en arrière, à cause d'un dérangement imprévu de la machine à vapeur ;

« Que le défendeur allègue dans son rapport de mer et dans ses conclusions que ce dérangement consistait en ce que la pièce appelée *excentrix sheave* était engagée dans la manivelle ;

« Attendu qu'en premier lieu, le défendeur n'a pas fait constater, le jour du sinistre, ni les jours suivants, au moyen d'une expertise, le prétendu dérangement dont il s'agit, ni la cause de ce dérangement ;

« Que lorsque les experts prénommés ont commencé leurs opérations, le 4 octobre dernier, le défendeur n'a pas même appelé leur attention sur ces points importants :

« Que l'allégation du défendeur ne peut plus être sérieusement vérifiée, plusieurs mois après l'accident, puisque le défendeur a pu modifier, à son gré, les appareils mécaniques susmentionnés ;

« Qu'il s'ensuit que les offres de preuve du défendeur doivent être rejetées ;

« Attendu en second lieu, dans le cas actuel, le dérangement de ces appareils ne peut s'expliquer que par un défaut de surveillance, d'entretien ou de construction, dont la responsabilité incombe au défendeur ;

« Qu'en effet ce dérangement ne constitue pas, par lui-même, un cas fortuit et que le défendeur ne précise aucun fait propre à l'exonérer de la responsabilité invoquée contre lui ;

« Attendu que la somme réclamée de fr. 7,054-56 pour avaries du bateau *Joséphine*, pour frais de relèvement, pour chômage forcé et pour indemnités accessoires, est suffisamment justifiée par le prédit rapport d'expertise et par les autres documents de la cause ;

« Par ces motifs, le Tribunal rejette la fin de non-recevoir et les offres de preuve du défendeur et les condamne à payer au demandeur, à titre de dommages-intérêts, fr. 7,054-56, avec les intérêts judiciaires et les frais du procès ; déclare le jugement exécutoire nonobstant appel et sans caution... » (Du 28 mai 1877. — Prés. de M. LAMBRECHTS, juge. — Plaid. MMes DE KINDER et VRANCKEN.)

Appel.

ARRÊT. — « Sur la non-recevabilité de l'action pour défaut de protêt régulier, aux termes de l'art. 435 du code de commerce :

« Attendu que l'intimé a, dans les vingt-quatre heures de l'abordage de son bateau par le steamer *Dolphin*, formulé sa réclamation contre le capitaine de ce steamer, par exploit de l'huissier Lombaerts, en date du 20 octobre 1876, signifié à ce dernier, domicilié, y-est-il dit, à bord dudit steamer, étant audit bord et y parlant à son second :

« Attendu que si l'exploit porte le nom de Philips comme étant celui du capitaine, au lieu du nom d'Atkins, cette erreur, qui n'a pu soulever la moindre équivoque, et qui n'a en rien empêché l'exploit de parvenir en son temps au capitaine Atkins, son véritable destinataire, ne saurait profiter à ce dernier alors qu'il est avéré, ainsi que le constate le premier juge, que cette erreur est imputable au capitaine ou à l'armement qu'il représente, pour avoir, dans des annonces répétées, signalé le capitaine Philips comme commandant le *Dolphin* ;

« Attendu encore que cet exploit a été également et au même temps notifié aux représentants des armateurs à Anvers, les sieurs Kennedy et Hunter :

« Qu'enfin et surabondamment les dispositions des art. 435 et 436 du code de commerce, qui consacrent des exceptions au droit commun, doivent être strictement interprétées ; qu'elles concernent le commerce maritime proprement dit, ainsi que l'énonce la rubrique du livre II du code de commerce, dans lequel elles sont comprises, et ne peuvent, dès lors, être opposées à l'intimé dont le bateau voilier, *la Joséphine*, appartenait à la navigation intérieure ;

« Que cette exception n'est donc pas justifiée ;

« Au fond :

« Attendu qu'au moment de l'abordage du bateau *la Joséphine* par le steamer *Dolphin*, celui-ci était en marche, tandis que le premier était immobile, amarré qu'il était au quai Van Dyck ; que par une conséquence naturelle, consacrée par la doctrine et la jurisprudence, c'est au capitaine du steamer, s'il veut échapper à la responsabilité de cet événement, à prouver qu'il est purement fortuit (art. 407 du code de commerce) ;

« Attendu que le rapport de mer ne fournit point cette preuve ;

« Qu'en effet il se borne à constater que l'abordage a eu pour cause le refus des machines du *Dolphin* de marcher en arrière, comme l'avait ordonné le pilote, et que, le lendemain de l'accident, l'examen des machines aurait fait reconnaître que c'était l'engagement du rouet excentrique (excentric sheave) dans la manivelle de la machine qui avait provoqué sa résistance ;

« Attendu que si le rapport de mer ajoute que cet accident est imprévu, mais sans en déterminer la cause, ce n'est là que l'expression d'une opinion de l'appelant et nullement la constatation d'un fait de force majeure, auquel serait dû et l'engagement du rouet excentrique dans la manivelle et, comme conséquence, l'impossibilité de marcher en arrière ;

« Attendu d'ailleurs qu'en le supposant concluant, ce rapport de mer ne pourrait, dans la cause, être utilement invoqué, vis-à-vis de l'intimé, étranger soit à l'armement, soit au chargement, soit à l'assurance du navire *Dolphin* ;

« Attendu que les faits articulés en termes subsidiaires ne sont point pertinents, puisqu'aucun d'eux ne précise le cas fortuit ayant déterminé le dérangement survenu dans les machines; que la responsabilité de l'appelant reste dès lors entière ;

« Attendu qu'il ne peut lui suffire de prétendre que, deux jours avant l'accident, la machine, qui serait de très-bonne qualité, selon lui, aurait été trouvée en parfait état ; qu'il est du devoir des mécaniciens ou ingénieurs, préposés au service des machines, d'assurer constamment le jeu régulier de leurs organes à feu, de satisfaire à ce que la prudence, conforme en cela aux prescriptions de l'arrêté royal du 30 janvier 1863, art. 16, exige de tout navire à vapeur qui approche d'un autre navire, de manière qu'il y ait risque d'abordage, c'est-à-dire de pouvoir diminuer sa vitesse, de stopper ou de marcher en arrière ; qu'en arrivant à Anvers, à proximité de navires amarrés aux quais, ce devoir s'impose impérieusement, et que le capitaine, qui doit répondre des imperfections ou des vices de construction du moteur dont il fait emploi, comme aussi de la négligence de ses préposés, ne pourrait échapper à cette responsabilité qu'en articulant et en prouvant un fait précis, purement fortuit, que la prudence humaine n'aurait su ni prévoir, ni conjurer, et qui, en provoquant l'engagement du rouet excentrique dans la manivelle de la machine, aurait paralysé les mouvements de celle-ci ; que l'appelant ne le fait pas et que les faits dont il offre la preuve sont dès lors irrelevants ;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, écartant comme irrelevants les faits articulés par l'appelant, déclare celui-ci sans griefs; met, par suite, son appel à néant et le condamne aux dépens... » (Du 30 janvier 1879.— Plaid. Me Edmond Picard.)

Observations. — Conf. Pandectes belges, V° *Abordage*, n°s 13, 17 et 23. — La cour admet donc que la question doit être résolue, eu égard à la nature du navire abordé, et non eu égard au lieu de l'abordage. Dans l'espèce, l'abordage avait eu lieu en rade d'Anvers. — Le tribunal de commerce d'Anvers vient de rendre divers jugements, décidant, au contraire, que la question de l'applicabilité des art. 435 et suiv. dépend du lieu de l'abordage. Nous publierons ultérieurement ces jugements. Comp. Jurispr. du Port d'Anvers, 1879, I, p. 17 et la note.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Drugman, vice-prés.

APPEL DE JUSTICE DE PAIX.

31 mars 1879.

IMPÔT COMMUNAL. — TAXE DE REMBOURSEMENT. — TAXE SUR LES ÉGOUTS. — CONVENTION ENTRE UNE COMMUNE ET UN PARTICULIER SUR LE PAIEMENT D'UN IMPÔT. — NULLITÉ. DÉFAUT DE RÉCLAMATION DE LA PART DE LA COMMUNE.

La taxe communale de Laeken sur les égouts n'est pas une taxe de remboursement : elle est due indistinctement par tous ceux qui font usage de l'égout public.

Une convention entre une commune et un particulier ne saurait dispenser celui-ci du paiement d'une imposition; pareille convention serait nulle.

Le défaut de réclamation d'un impôt pendant un certain temps ne saurait forclore la commune créancière de cet impôt d'en exiger le paiement.

(LA COMMUNE DE LAEKEN C. VERHEYDEN.)

Il existe à Laeken, comme dans la plupart des communes, une *taxe sur les égouts*.

Les dispositions organiques de cette taxe sont ainsi conçues :

Art. 1er. Les propriétaires de maisons, de clôtures ou de bâtiments quelconques ayant issue sur la voie publique, sont tenus de faire usage de l'égout public.

Art. 2. Les conditions moyennant lesquelles les particuliers sont autorisés à faire usage de l'égout public sont les suivantes :

1° Paiement, entre les mains du receveur communal, d'une des taxes suivantes, selon le cas : etc.

En vertu de ce règlement, le paiement de la taxe fut réclamé au sieur Verheyden, et, sur son refus de payer, commandement lui fut fait et contrainte fut décernée contre lui. Verheyden forma opposition à cette contrainte et assigna la commune à comparaître devant M. le juge de paix de Molenbeek-Saint-Jean.

Voici l'exploit d'assignation, qu'il est utile de connaître pour apprécier les décisions que nous allons rapporter :

Assignation était donnée à la commune pour :

« Attendu que la taxe sur les embranchements d'égout établie par la commune de Laeken est une taxe de remboursement, c'est-à-dire un mode de paiement des frais faits par la commune pour la construction des égouts ;

Attendu que la taxe ne peut donc être exigée que si la commune a effectivement construit les égouts à ses frais ;

Attendu que des délibérations du conseil communal de Laeken des 7 octobre et 30 décembre 1862, dûment approuvées par l'autorité compétente, ont décrété le prolongement de l'avenue de la Reine, entre la chaussée d'Anvers et le chemin de fer de l'Etat, les propriétaires riverains s'étant engagés à céder gratuitement à la commune les terrains nécessaires au prolongement sur leurs propriétés de cette avenue, à 20 mètres de largeur, et à exécuter, sur le parcours de leurs propriétés, les terrassements, les pavages et les égouts, à la condition d'avoir sur ceux-ci le droit d'embranchement ;

Attendu que Emerique et Devylder, auteurs du demandeur, ont, en suite de la convention prérappelée, construit à leurs frais le pavage et les égouts de l'avenue de la Reine, prolongée ;

Attendu que la taxe dont le paiement est réclamé est imposée sur une maison érigée par le demandeur à l'avenue de la Reine, sur un terrain dont le propriétaire a construit l'égout public à ses frais ;

Attendu que, par suite, il n'y a pas lieu de rembourser à la commune de Laeken les frais de construction de l'égout, puisqu'elle n'en a pas fait l'avance, et qu'au contraire, la quote-part de ces frais afférente au terrain du demandeur a été acquittée par la construction même de l'égout, faite des deniers du propriétaire, qui ne peut être astreint à payer deux fois ;

Y voir dire pour droit que la commune de Laeken n'est pas fondée à réclamer le paiement de la somme de fr. 177-10, pour laquelle une contrainte a été décernée contre le demandeur ;

Voir, en conséquence, annuler ladite contrainte et le commandement qui l'a suivie ; s'entendre condamner aux dépens. »

Voici le jugement rendu par M. le juge de paix :

Jugement. — « Attendu qu'il résulte de tous les documents versés en cause, que la taxe sur les embranchements d'égouts est une taxe de remboursement et ne ressemble, ni par sa nature, ni par son but, aux autres impôts qui sont ou peuvent être établis par la commune ;

« Attendu que les motifs allégués par le collége de la commune de Laeken, pour l'augmentation du tarif de la taxe dont il s'agit, ne laisse aucun doute sur ce que la commune elle-même la considérait comme une simple taxe de remboursement, puisqu'elle se base sur ce que la taxe alors existante ne pouvait plus couvrir les dépenses auxquelles la commune est astreinte par l'établissement des égouts publics, par suite de l'élévation du prix des matériaux et de la main-d'œuvre ;

« Attendu que le tribunal de première instance d'Anvers, par jugements en date des 13 février et 25 novembre 1869, ainsi que la cour d'appel de Liége, par un arrêt en date du 11 juillet 1872, résolvent en ce sens une contestation analogue ;

« Attendu qu'il résulte encore des documents produits, et notamment d'une délibération du conseil communal de Laeken, du 7 octobre 1862, que les propriétaires d'alors, futurs riverains du prolongement de l'avenue de la Reine, dont on sollicitait le décrètement par arrêté royal, avaient consenti à céder gratuitement, sur leurs propriétés, les terrains nécessaires audit prolongement, et s'engageaient, en outre, à intervenir pour leur quote-part dans les frais de construction, les remblais, pavages et l'établissement des égouts ;

« Attendu qu'il est encore établi par les mêmes documents que les mêmes propriétaires, Devylder et Emerique, ont, le 14 novembre 1862, pris l'engagement d'exécuter avant l'expiration d'un délai de trois années, les terrassements, les pavages et les égouts, à la condition d'avoir sur ceux-ci le droit d'embranchement, ou à payer à la commune, à leur prix coûtant, d'après une base arrêtée entre parties, lesdits travaux pour le cas où ils auraient préféré voir exécuter ceux-ci par la commune elle-même ;

« Attendu que postérieurement à l'arrêté royal du 30 décem-

bre 1862, approuvant une délibération de la commune approbative du plan en question, les propriétaires, conformément à la convention ci-dessus et aux conditions stipulées par elle, construisirent à leurs frais l'égout dont il s'agit et s'acquittèrent ainsi envers la commune des obligations qu'ils avaient contractées ;

« Attendu que la commune a bien compris elle-même que plus aucune taxe d'embranchement à l'égout ne pouvait être réclamée à ces mêmes propriétaires, puisque depuis 1864 jusqu'en 1875 elle a vu s'élever diverses maisons riveraines de l'égout sans soulever l'ombre d'une prétention relativement à la taxe qui fait l'objet du litige actuel ;

« Attendu qu'en présence de la nature de la taxe d'égouts qui est incontestablement une taxe de remboursement, on ne peut venir soutenir avec succès que la convention intervenue serait illégale comme constituant une exemption d'impôt en faveur de certains propriétaires particuliers et partant contraire aux lois et à la constitution ;

« Attendu que le jugement du tribunal de Bruxelles, en date du 9 mai dernier, invoqué à l'appui de la thèse de la défenderesse, n'a pas trait à la même question que celle soumise actuellement à notre tribunal ;

« Attendu, en effet, que puisque les propriétaires ont exécuté par eux-mêmes et à leurs frais l'égout en question, il serait aussi illogique qu'inéquitable de leur faire payer à la commune une taxe à laquelle celle-ci ne pourrait avoir droit que pour autant qu'elle se fût chargée elle-même desdits travaux pour se rembourser des frais qu'ils auraient nécessités ;

« Attendu qu'au fond la convention constitue plutôt un avantage pour la commune que pour les propriétaires, puisque ceux-ci, sans elle, n'auraient dû payer la taxe que lorsqu'ils construiraient à front de l'avenue, tandis que, d'après cette convention, la commune recevait immédiatement la taxe en vigueur à cette époque ;

« Attendu que, de tout ce qui précède, il y a lieu d'annuler la contrainte qui réclame une taxe non due ;

« Par ces motifs, déclarons la commune de Laeken non fondée à réclamer le paiement de la somme de fr. 177-10 ; annulons la contrainte et le commandement qui l'a suivie et condamnons la défenderesse aux dépens... » (Du 24 décembre 1878. — Justice de paix de Molenbeek-Saint-Jean. — M. BERNAERTS, juge.)

Appel fut interjeté par la commune de Laeken et le Tribunal de Bruxelles statua comme suit :

JUGEMENT. — « Attendu que par exploits en date du 17 août 1877 et du 28 novembre 1878, l'intimé a formé opposition à la contrainte lui décernée en paiement d'une somme de fr. 177-10 due par lui du chef de taxe sur les embranchements d'égouts, ladite contrainte transcrite en tête du commandement lui signifié en date du 16 août 1877 ;

« Attendu que l'intimé forme son opposition : 1° sur ce que la taxe sur les égouts de la commune de Laeken serait une taxe de remboursement, destinée à rembourser la commune des frais de construction de l'égout public, et due seulement dans le cas où celle-ci aurait construit elle-même l'égout ; 2° sur ce que par une convention intervenue entre parties, l'intimé aurait été exempté de cette taxe ;

« Attendu que les communes sont investies du pouvoir illimité de fixer elles-mêmes l'assiette et le montant de leurs impôts, sauf avis de la députation permanente et approbation du roi (art. 31, 108 et 110 de la constitution, et 76 de la loi communale) ;

« Attendu que le seul point du litige à examiner est celui de savoir si la commune peut invoquer à l'appui de sa réclamation de taxe un texte de règlement qui justifie sa demande ;

« Attendu que le règlement communal invoqué par l'appelante, établissant la taxe sur les égouts et dans lequel elle prétend trouver que la taxe lui est due, est conçu en termes généraux ; que cette taxe a sa base et sa justification non dans la construction de l'égout, mais dans l'usage qu'en font les riverains ;

« Attendu que les termes du règlement ne se prêtent donc pas à la distinction que l'intimé veut établir entre le cas où la commune aurait fait l'égout et le cas contraire ; qu'on conçoit en effet qu'en toute hypothèse la commune puisse percevoir une taxe à charge de tous les riverains qui, conformément à l'obligation qui leur est imposée, viendront s'embrancher ; que cette perception peut s'expliquer par la considération que si la commune n'a pas construit elle-même l'égoût, elle conserve la charge de veiller à son entretien ;

« Attendu que vainement l'intimé invoque à l'appui de son soutènement l'exposé des motifs présenté au conseil communal de Laeken par le collége le 2 septembre 1873 et le rapport des sections réunies des finances et des travaux publics présenté le 16 septembre 1873, justifiant l'augmentation du tarif de la taxe adoptée antérieurement par le règlement du 6 octobre 1868 ; qu'on lit notamment dans ledit exposé que cette taxe ne peut plus couvrir les dépenses auxquelles la commune est astreinte par l'établissement des égouts publics, leur entretien et leur surveillance ;

« Attendu dès lors que non-seulement on ne saurait trouver, comme le prétend l'intimé, et comme l'admet le premier juge, dans ledit exposé des motifs la preuve que la taxe dont s'agit est une taxe de remboursement, mais que les termes dudit exposé comme ceux du règlement lui-même repoussent pareille interprétation ;

« Qu'il en résulte au contraire que la commune en portant le règlement qui frappe l'usage de l'égout public a entendu astreindre au paiement de la taxe tous ceux qui s'en servent, soit directement, soit au moyen d'un raccord, cette taxe n'étant en quelque sorte que la part contributoire du particulier dans les dépenses du curage et d'entretien des égouts ;

« Attendu que la taxe réclamée par l'appelante est applicable à tous les riverains ; qu'elle est destinée à subvenir aux dépenses nécessitées par un service public ; qu'en conséquence elle constitue un impôt communal dont l'intimé est débiteur comme contribuable en vertu du règlement légalement édicté ;

« Attendu que si l'auteur de l'intimé et les propriétaires riverains de l'avenue de la Reine, en échange du bénéfice certain que le décrètement du prolongement de cette avenue leur procurait, ont consenti à céder gratuitement, sur leurs propriétés, les terrains nécessaires audit prolongement sur une largeur de vingt mètres et se sont engagés à intervenir pour leur quote-part dans les frais de construction des remblais, pavages et l'établissement des égouts, il ne résulte pas de cet engagement que la commune s'est interdit de percevoir la taxe des égouts établie un an après par l'arrêté organique des 18 mai 1863, 6 octobre 1868 et 28 octobre 1873 ;

« Que d'ailleurs pareil engagement serait nul, la commune n'ayant pu renoncer par un simple contrat à une taxe régulièrement décrétée (art. 112 de la constitution, 76, 5° et 77, 3°, de la loi communale) ;

« Attendu que si l'appelante n'a pendant un certain temps soulevé aucune réclamation relativement à la taxe qui fait l'objet du litige, cette inaction ne saurait porter préjudice à ses droits ;

« Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent que c'est à tort que le premier juge a considéré la taxe dont s'agit comme une taxe de remboursement, destinée uniquement à rembourser la commune des frais de construction de l'égout public et a décidé que celle-ci n'était pas fondée à en réclamer le paiement ;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu en son avis M. DE FOULLON, juge suppléant faisant fonctions de procureur du roi, reçoit l'appel et y faisant droit, met à néant le jugement dont appel ; émendant, dit pour droit que la taxe dont s'agit n'est pas une taxe de remboursement ; qu'aucune convention n'a dispensé, ni pu dispenser l'intimé du paiement de cette taxe... » (Du 31 mars 1879. — Plaid. MMes DE MOT et J. SERVAIS c. RUELENS.)

OBSERVATIONS. — Les jugements d'Anvers et l'arrêt de Liége, cités dans le jugement de M. le juge de paix, sont rapportés dans la BELGIQUE JUDICIAIRE, 1870, pp. 131 et 132 et 1872, p. 1393.

Actes officiels.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE. — NOMINATION. Par arrêté royal du 17 juin 1879, M. Bonnet, juge suppléant au tribunal de première instance séant à Tournai, est nommé juge près le même tribunal, en remplacement de M. Baudour appelé à d'autres fonctions.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — SUBSTITUT DU PROCUREUR DU ROI. — NOMINATION. Par arrêté royal du 17 juin 1879, M. Wellens, avocat près la cour d'appel de Bruxelles, est nommé substitut du procureur du roi près le tribunal de première instance séant à Tournai.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE. — NOMINATION. Par arrêté royal du 17 juin 1879, M. Vienne, avocat et candidat notaire à Tournai, est nommé juge de paix du canton d'Antoing, en remplacement de M. Rolin, appelé à d'autres fonctions.

Alliance Typographique, rue aux Choux, 57.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
Belgique. 25 francs,
Allemagne. Hollande. France. Italie. 30 »

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ETRANGERS.

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

Toutes communications et demandes d'abonnements doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, Rue de l'Equateur, 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 Crassier, 1er prés.

6 juin 1879.

CIMETIÈRE. — CONCESSION DE SÉPULTURE. — DROIT CIVIL. POUVOIR JUDICIAIRE. — COMPÉTENCE. — DIVISION PAR CULTES. — BOURGMESTRE.

Les droits résultant d'une concession de sépulture sont des droits civils, dont la connaissance, en cas de contestation, appartient au pouvoir judiciaire.

Est de la compétence du pouvoir judiciaire, l'action qui tend à faire déclarer que le droit résultant d'une concession est illégalement entravé, et à obtenir la réparation du préjudice.

Si la loi prescrit la division du cimetière de la commune où plusieurs cultes sont professés, elle n'en autorise aucune là où n'est professé qu'un seul culte; spécialement, elle n'admet point qu'un lieu distinct soit réservé pour l'inhumation de toutes les personnes qui ne professent pas le culte catholique.

Le bourgmestre n'a pas le droit de créer arbitrairement des subdivisions dans le cimetière et des catégories parmi les personnes décédées, d'après les opinions de celles-ci.

Il ne peut pas davantage rechercher les convictions des membres d'une famille avant de les admettre à reposer dans un caveau commun.

(MEYERS ET LA VILLE DE TONGRES C. SAMPERMANS.)

Un pourvoi en cassation a été dirigé contre l'arrêt de la Cour de Liége, rapporté BELG. JUD., 1878, p. 625.

M. le procureur général FAIDER a donné son avis dans les termes suivants :

« I. L'arrêt attaqué de la cour de Liége fixe les conclusions telles qu'elles ont été circonscrites devant cette cour; elles tendent « à ce qu'il soit déclaré que le demandeur primitif (ici « défendeur) a le droit de faire inhumer son frère Eugène dans « le caveau construit sur le terrain concédé, et de faire ouvrir « ce caveau aux jour et heure à fixer par le bourgmestre de « Tongres. » Il conclut ensuite « à ce que ledit bourgmestre « soit condamné envers lui à 1,000 francs de dommages-intérêts « dans le cas où il mettrait obstacle à l'exercice du droit ci-dessus « réclamé. »

Après avoir reconnu sa compétence, la cour de Liége, conformément aux conclusions du ministère public, maintenant en cause la ville de Tongres et son bourgmestre, a déclaré que le demandeur primitif « a le droit de faire inhumer son frère dans « le caveau de famille construit sur le terrain qui lui a été « concédé par la ville, et dans le cas où le bourgmestre conti- « nuerait à s'opposer à l'inhumation au mépris du droit ci-des- « sus établi, le condamne dès maintenant pour lors à 1,000 fr. « de dommages-intérêts; dit néanmoins que l'intimé sera tenu « d'observer, pour l'exercice de ce droit, les formalités prescrites « par les lois sur la matière et de se conformer aux mesures « de police qui seraient jugées nécessaires par l'autorité compé- « tente. »

Le tribunal de Tongres, également d'accord avec le ministère public, avait aussi reconnu le droit du demandeur Sampermans et avait résumé son dispositif dans les termes suivants : « Dans « le cas où le bourgmestre Meyers empêcherait d'ouvrir le caveau « de la famille, le condamne dès maintenant pour lors à 1,000 fr. « de dommages-intérêts. »

Voilà donc un débat important encore une fois résolu par l'accord du tribunal et de la cour d'appel et des organes du ministère public. Sur le pourvoi qui est relatif tant à la compétence qu'au fond du débat, y a-t-il lieu de se séparer des appréciations de ces corps judiciaires, particulièrement de celles de l'arrêt attaqué? Je ne le pense pas : le rejet du pourvoi est, suivant moi, le seul résultat légal auquel, dans l'état de la législation, on puisse aboutir, quelque opinion que l'on professe.

Il est essentiel de remarquer d'abord que l'arrêt attaqué n'a pas entendu empiéter sur les attributions du bourgmestre quant à ce qui concerne la police et le pouvoir d'ouvrir le caveau de famille; se renfermant dans les limites de l'art. 1142 du code civil, sans vouloir appliquer l'art. 1144, l'arrêt, en reconnaissant le droit résultant pour Sampermans des documents invoqués, a condamné Meyers à des dommages-intérêts, « pour le cas où il « continuerait à s'opposer à l'inhumation, au mépris du droit « établi de l'intimé (ici défendeur). »

Il est essentiel de remarquer en outre que nous avons avant tout à examiner si le dispositif ainsi formulé entraîne la violation des textes de lois invoqués à l'appui du second moyen. Cette violation est-elle expresse, et s'agissant du droit positif à interpréter et à appliquer, la cour de cassation doit-elle, peut-elle agir comme ferait le législateur, le théoricien ou le croyant pur, sortir des textes et s'occuper de certaines revendications respectables, de modifications législatives nécessaires, d'appréciations de droits réclamés ou méconnus?

On le sait, votre mission est rigoureusement limitée; comme toujours, elle repose sur des textes précis et sur les nécessités légales qui en résultent étroitement. Nous n'avons donc pris à entrer dans des discussions où les droits théoriques, les doctrines absolues, les contradictions flagrantes se font jour et où les difficultés se multiplient devant les efforts du législateur.

En rappelant quelques précédents curieux, je définirai mieux la mission de la justice appelée, pour la première fois sous l'empire de la constitution, à résoudre la question délicate qui vous occupe en ce moment.

II. A diverses époques, un certain nombre d'inhumations ont eu lieu dans des circonstances qui ont blessé des susceptibilités, soulevé des conflits et suscité des réclamations. Vous savez que de mémorables discussions ont eu lieu au sein des Chambres sur l'interprétation et l'application du décret du 22 prairial an XII : on se trouvait en présence de dissentiments très-vifs : déjà ils se manifestaient en 1853 à propos de l'affaire de Saint-Pierre-Capelle; ils se renouvelaient avec éclat, en 1862, au sein des deux Chambres, à propos de l'affaire d'Uccle; ils n'offraient pas moins d'intérêt en 1874, à propos de l'affaire de Chênée.

Les interprétations, les documents législatifs et administratifs, les conséquences de la liberté des cultes étaient présentés en sens opposés et avec une autorité presque égale. Toujours on semblait reconnaître la nécessité d'une révision du décret de l'an XII et l'urgence d'une nouvelle législation; partout surgissait le vœu de la conciliation désirable de prétentions souvent trop absolues et chimériques. « Cherchons ensemble, disait « M. MALOU en 1862, en nous inspirant des principes de 1830, « la solution la plus libérale, la plus conforme à l'esprit de tolé- « rance, aux sentiments de la nation qui, pour être libérale, n'en « est pas moins profondément religieuse. » « Soit, répondait « M. FRÈRE-ORBAN en signalant les difficultés, je veux bien cher- « cher un mode de conciliation. » — Même vœu exprimé en

1874 par M. DE LANTSHEERE, ministre de la justice : « Vous ne « contesterez pas que s'il est une question qui doive être résolue « par transaction, c'est assurément celle-là. » — Et il annonçait que dans la recherche d'une formule, on trouverait toujours chez lui et chez ses amis « la plus ardente et la plus loyale vo- « lonté d'aboutir. » L'honorable M. D'ANETHAN formulait plus que des vœux : en 1869, il rédigeait, il publiait un projet de loi en vue d'arriver à une solution transactionnelle; exprimant la même pensée en 1874, il faisait une publication qui a donné lieu à une polémique célèbre entre cet homme d'Etat et un de nos prélats (1).

Le gouvernement a fait plus encore : en 1849, en 1871, il a institué des commissions chargées de préparer des projets de lois : ces projets, dans lesquels je suis intervenu en 1849 comme ministre, en 1871 comme coopérateur, étaient conçus l'un et l'autre dans un véritable esprit de conciliation, dans la ferme intention d'éteindre les polémiques et les dissentiments : vains efforts. Les projets officiellement formulés, officieusement examinés et appréciés, n'ont pas été acceptés; les prétentions extrêmes des deux parts ont persisté; et, pour ce qui me concerne, les idées que j'avais formulées sous l'inspiration de la commission de 1849, comme celles que j'avais conseillées en 1871, ont rencontré, de la part de quelques-uns de mes collègues, une opposition peu encourageante, peu raisonnable et nullement en rapport avec les vœux pacifiques et les projets spéciaux qu'avaient offerts les discussions parlementaires et les polémiques de la presse. Dans tout ce que je rappelle, je signale le désir manifeste de voir la loi résolvant des difficultés, mais je constate aussi les difficultés entretenues par ce que l'on pourrait appeler l'absolutisme des systèmes.

En attendant, la jurisprudence était appelée à résoudre, par l'application positive du droit, diverses questions relatives aux cimetières : en ce qui concerne la propriété des anciens cimetières, voici que, d'accord avec la cour d'appel de Gand, en présence de documents nouveaux ou rectifiés, vous avez réformé votre jurisprudence qui semblait inébranlable et déclaré, pour des motifs profondément médités et conformément aux conclusions de M. l'avocat général MÉLOT, que les anciens cimetières appartiennent aux communes (2).

Quelques-uns des motifs de cet arrêt seront utilisés dans un instant. — Une autre question a reçu une solution que l'on peut considérer comme définitive, qui résulte d'un ensemble d'arrêts rendus en 1863-1864, et qui attribue aux communes le prix des concessions de terrains dans les cimetières, sans s'occuper de savoir qui est le propriétaire du sol : Vous avez, le 27 février 1864, prononcé un arrêt de cassation auquel se sont ralliées les chambres réunies de la cour de Liége et plus tard la cour de Gand : cet arrêt a été précédé de l'une des plus belles études de mon sage et savant prédécesseur M. LECLERCQ. D'autres questions spéciales vous ont été soumises et vous les avez résolues selon le droit positif sainement interprété, en vertu de lois, décrets et avis du Conseil d'Etat invoqués devant vous, sans préoccupation des erreurs de la théorie.

Dans les polémiques auxquelles j'ai fait allusion, dans les documents de doctrine publiés par toutes les opinions, les idées les plus étranges et les erreurs les plus singulières ont été émises sur la nature des cimetières, sur le caractère du domaine qui s'y rattache, sur les conséquences légales de la propriété intrinsèque du fonds acquis : de ces erreurs, vous avez fait justice. Vous aurez aujourd'hui à faire justice de ce que je considère comme des erreurs d'appréciation commises avec une entière bonne foi par la ville de Tongres et par son honorable bourgmestre. Une fois le droit civil privé reconnu dans le chef de Sampermans qui le réclame, vous ne pouvez, ce me semble, que vous rallier à la solution légale et prudente qui reconnait que le bourgmestre chargé à la fois de la police du cimetière et de l'application de l'acte de concession, est en faute pour avoir refusé la jouissance d'un caveau dont la construction a été autorisée sans restriction, dans les conditions de fait que constate l'arrêt attaqué.

Nous aurons à examiner d'abord si la cour d'appel était compétente pour juger le litige. Cette compétence nous paraît évidente. Dès lors, suivant son devoir imposé par l'art. 4 du code civil et 258 du code pénal, le juge devait statuer sur le fond ; et je pense qu'il ne sera pas difficile non plus de justifier le dispositif de l'arrêt de Liége.

III. Occupons-nous donc de la compétence. Le cimetière est du domaine public communal ; il serait absolument inaliénable tant qu'il est affecté à sa destination, si le décret-loi du 23 prairial an XII n'avait, par les art. 10 et 11, permis « d'y faire des con- « cessions de terrains aux personnes qui désireront y posséder « une place distincte et séparée, pour y fonder leur sépulture et « celles de leurs parents ou successeurs et y construire des « caveaux, monuments ou tombeaux. » Ces concessions seront accordées par les communes moyennant une somme qui leur est donnée et une autre somme affectée aux pauvres ou hôpitaux.

Voici donc une disposition légale qui permet de transformer une partie du domaine public communal en domaine privé ; ce domaine privé, constitué par voie de concession et d'affectation déterminée, est d'une nature particulière, mais il sert de titre à l'exercice de divers droits qui ont essentiellement le caractère de droits civils. D'abord, ce droit est transmissible, de sa nature perpétuel ; il donne lieu à une convention à titre onéreux qui peut servir de base soit à des revendications, soit à des interdits possessoires contre toute entreprise illicite ou trouble à une possession paisible. La concession donne le droit de creuser des caveaux, de fonder des monuments, d'entretenir, de réparer, d'orner des constructions, d'acquérir la propriété de constructions immobilières.

Evidemment, le droit primitif est personnel à celui qui l'obtient; à son origine, il est accordé à la personne qui veut fonder sa sépulture et celle de sa famille : cette personne peut seule l'exercer; mais elle peut le communiquer à ses parents ou successeurs. L'acquisition d'une telle concession ou le droit d'en user fait sans aucun doute raisonnable partie d'un domaine privé *sui generis*, dont le titulaire peut et doit faire usage suivant sa destination spéciale, en respectant les règlements locaux.

Il n'en était pas autrement sous l'ancien droit ; les concessions, les sépultures de famille étaient alors fort nombreuses. BRETONNIER sur HENRYS consacre des observations très-intéressantes sur la nature du droit de sépulcre : il s'agissait d'une complainte au sujet d'une part de sépulcre ou chapelle; on pouvait de ce chef agir au possessoire pour fixer les droits résultant d'une convention. Le droit de sépulcre est attaché à la famille et lui appartient toujours, quoique les autres biens passent à des étrangers ; un père ne pouvait en priver un enfant qu'il aurait deshérité ; de même, quoique la succession lui fût ôtée pour cause d'indignité. BRETONNIER ajoute que la connaissance des questions qui naissent au sujet des sépulcres et sépultures appartenaient au juge laïc (3).

D'HÉRICOURT n'enseigne pas une autre doctrine. Traitant des sépultures de famille, il observe qu'on ne peut y enterrer aucun étranger sans le consentement de la famille; que les descendants par les femmes doivent être reçus comme les descendants par les mâles; que les veuves non remariées y sont également reçues parce qu'elles désirent être enterrées auprès de leurs maris (4). Les contestations qui portaient sur ces différents droits avaient évidemment un caractère civil en ce qu'elles portaient sur des droits privés ; elles seraient aujourd'hui régies par l'art. 92 de la constitution et le droit privé de Sampermans serait examiné par le juge civil seul chargé de statuer. Ici, en vue de la concession, l'arrêt attaqué raisonne d'une façon irréprochable en reconnaissant la compétence du pouvoir judiciaire. L'action, dit-il, ne donne aucune atteinte au pouvoir communal et à la prérogative du bourgmestre, car la demande introduite en justice n'a pas pour but « de prescrire au bourgmestre des mesures de police « ou d'ordre administratif, mais uniquement de faire reconnaître « le droit qui constitue l'objet même de la concession et d'as- « surer son libre exercice. » Que demande Sampermans en invoquant ce contrat de concession complètement exécuté de sa part, puisqu'il a rempli toutes les conditions qu'il lui imposait? Il demande l'exécution de la part de la ville cocontractante des obligations qu'elle a assumées et la réparation d'un acte du bourgmestre posé au mépris de son droit privé. Ceci est par essence de la compétence des tribunaux civils.

Admettrez-vous que, dans la situation présente, il appartienne sans contrôle et sans recours judiciaire au bourgmestre, usant de sa souveraineté administrative, d'entraver l'exercice d'un droit privé, fondé sur un contrat licite, touchant à l'exercice d'une propriété concédée dans de certaines conditions ?

A cet égard, la doctrine la plus récente enseignée en France est peut-être trop absolue, mais elle est très-catégorique. DUCROCQ

---

(1) 3 février, 16 février 1874.

(2) V. BELG. JUD., ci-dessus, p. 801.

(3) Œuvres de HENRYS, notes de BRETONNIER, vol. I, p. 129, 42e quest. Observ. nos 7-8.

(4) D'HÉRICOURT, *Lois ecclés. dans leur ordre naturel*, 3e part, chap. XII. C'est au n° 16 qu'il rappelle que « depuis la révocation de l'Edit de Nantes, les prétendus Réformés n'ont plus de lieux fixes pour inhumer les corps; on les enterre ou dans les fossés des villes ou dans les campagnes. »

dit qu'il ne faut pas confondre le droit de police qui s'exerce en vertu de la puissance publique, avec le droit de concession qui s'exerce par la commune représentant la personnalité civile. En fait de concession, il faut d'abord voir les dispositions de l'acte, loi des parties, qui confère sur le terrain concédé *un droit de propriété sui generis* (5).

BATBIE, à son tour, examine la nature de l'acte de concession, qui n'est ni une vente, ni un bail, ni une emphytéose; cet acte ne rentre pas dans les classifications juridiques ordinaires. Mais il reste certain et reconnu que le pouvoir judiciaire est compétent pour vérifier, dans les limites d'une action libellée, si c'est à bon droit ou si c'est sans droit que le bourgmestre s'est opposé à l'exercice de la concession qui consiste à faire inhumer son frère dans son caveau de famille. C'est exactement comme si le bourgmestre avait introduit dans le caveau de Sampermans, sans son consentement, un corps étranger à sa famille. Une vérification judiciaire qui a pour base un acte synallagmatique et licite est essentiellement un acte de juridiction civile; cette juridiction est seule légalement appelée à vérifier, en rapport avec les termes de l'action, si le bourgmestre est tombé en faute et en responsabilité et s'il doit des dommages-intérêts pour avoir refusé d'autoriser l'inhumation réclamée dans le caveau de famille concédé, pour avoir, sous prétexte de police personnelle, empêché l'exécution d'un contrat fait par un conseil communal (6).

IV. Ceci nous amène à examiner le fond du débat et le second moyen de cassation. En combinant l'art. 16 du décret, relatif au droit de police, et l'art. 10 relatif au droit de concession, l'arrêt attaqué reconnaît, semble-t-il, avec raison que « les prérogatives du bourgmestre se trouvent nécessairement limitées « dans la mesure du droit spécial prérappelé et qui est de l'es« sence même de la concession. » Ainsi, le bourgmestre ne peut, sans motif fondé sur une loi expresse, refuser l'inhumation dans le caveau, ne peut arbitrairement ordonner l'inhumation dans un autre endroit du cimetière ou hors du cimetière. Ceci est incontestable. L'arrêt s'exprime ainsi : « Le bourgmestre ne peut « prononcer l'exclusion définitive d'un ayant-droit, sans qu'il y « soit autorisé par les termes exprès et formels de l'acte de conces« sion. » Or, que dit cet acte? L'arrêt s'est encore attaché à l'expliquer avec précision en interprétant les documents constitutifs de la concession; Sampermans a demandé une concession pour y fonder une sépulture privée; il n'a pas désigné la partie du cimetière, n'a fait connaître ni son culte, ni ses opinions, ni ceux de sa famille; et la ville a accordé la demande en désignant elle-même le lieu du caveau, les conditions du paiement suivant l'art. 11 et en exigeant l'approbation du plan.

Dans ces conditions, en présence d'un pareil acte, le bourgmestre a-t-il pu refuser l'inhumation du défunt Sampermans parce que le caveau serait situé « dans la partie du cimetière réservée au culte catholique? »

Or, à cet égard, l'arrêt attaqué constate encore une fois la situation en des termes qu'il faut reproduire : « Il est établi par « les documents versés au procès qu'il n'existe dans la com« mune de Tongres aucun règlement de police ayant force obli« gatoire qui prescrive le partage du cimetière par cultes ou « catégories, en conformité de l'art. 15 du décret; la division « alléguée par Meyers manque donc de base légale et ne peut « être invoquée par lui à l'appui de ses prétentions. »

Cette division alléguée par le bourgmestre était une partie spéciale et non bénite du cimetière, dont il n'avait pas été question, on l'a vu, lors de l'acte de concession, dans laquelle le défunt Sampermans a été inhumé, dans laquelle ne se trouve point le caveau de famille.

Le système successivement consacré par le tribunal de Tongres et par la cour d'appel viole-t-il les art. 10, 11, 15 et 16 du décret du 23 prairial an XII? Je ne le pense pas; remarquez encore une fois que, pour donner tort à la cour de Liége, vous devez reconnaître qu'elle a violé expressément une disposition législative qui autorise une division différente de celle qui est seule prescrite par l'art. 15 du décret. Or, le demandeur Meyers invoque précisément l'art. 15 qui est exclusif de toute autre division, tandis que, en réalité, il préconise une division qui n'est prévue et réglée par aucune disposition.

Remarquons encore que pour cette cour, que pour l'exercice de son contrôle légal, il n'est question d'invoquer ni le droit administratif ou de police, ni le droit ecclésiastique ou de rituel, il faut se fonder sur le droit public d'inhumation tel qu'il est formulé dans des dispositions précises, il faut se fonder sur le droit civil régissant les actes de fondations et les droits qu'ils confèrent. Or, l'exercice de droits régis par ce droit public et ce droit civil ne peut dépendre de l'appréciation du bourgmestre, quelle que soit sa bonne foi, quelle que soit sa conviction intime de son droit.

Vous n'êtes point ici, comme je le faisais remarquer tantôt, dans la théorie; vous n'êtes point une commission législative chargée de constater les vices d'une loi existante et de les corriger; vous n'êtes point des orateurs discutant contradictoirement les lois et exprimant le vœu de les voir modifiées dans un sens de conciliation et de bonne entente. Ce que vous devez faire, c'est de vérifier avec précision, s'il est faux de dire avec le tribunal de Tongres : « Que le décret n'a voulu la division des cime« tières que dans les communes où l'on professe plusieurs « cultes; qu'il n'a voulu d'autre base de division que le nombre « des cultes et de leurs adhérents respectifs...; » s'il est faux de dire, dans le même sens et plus catégoriquement avec la cour de Liége, « que la division alléguée par Meyers manque de base « légale et ne peut être invoquée par lui à l'appui de ses préten« tions. »

En résumé, il a été par deux fois décidé dans la cause que le bourgmestre n'a pu valablement et légalement refuser à Sampermans la jouissance de son caveau, qu'il n'a pu s'autoriser d'une division arbitraire pour faire inhumer le défunt dans un compartiment non reconnu ou anonyme.

Pareille appréciation ne saurait violer les art. 15 et 16, puisqu'elle se fonde précisément sur les dispositions de ces articles pour reconnaître la non-existence d'une division légale quelconque ou possible; pareille appréciation ne saurait contrevenir aux art. 10 et 11, puisqu'elle trouve dans ces articles la légalité contractuelle de la concession; pareille appréciation ne viole pas l'art. 14 de la constitution, cet article restant sans atteinte en présence de l'invocation qu'en pourrait faire le défendeur même au nom de son frère défunt.

Mais je dirai plus : l'appréciation de l'arrêt est précisément celle qu'avait exprimée, le 27 février 1849, à l'occasion d'une réclamation relative à une concession, le savant et vénérable procureur général LECLERCQ : sa lettre au ministre de la justice a été reproduite dans les débats parlementaires de 1862; en voici la première partie :

« Par votre lettre du 21 de ce mois, 3e div., 2e bureau, n° 2924, vous me demandez mon avis sur les questions de savoir :

« 1° Si la concession d'un terrain de sépulture dans le cimetière d'une commune où l'on ne professe que le culte catholique, entraîne le droit d'y faire inhumer des personnes appartenant à d'autres cultes ou auxquelles le clergé refuserait la sépulture ecclésiastique;

« 2° Si l'autorité civile, appelée à statuer sur une semblable concession, peut restreindre en ce sens les droits des concessionnaires.

« Je pense qu'à ne voir que les dispositions des lois qui règlent la matière des enterrements, la première de ces questions doit être résolue affirmativement et la seconde négativement : un décret de la Convention nationale du 12 frimaire an II reconnaît à tout homme, quelles que soient ses opinions religieuses et le culte qu'il professe, le droit d'être enterré dans le cimetière public. Ce décret a été rendu à l'occasion d'un refus de sépulture fait à un protestant; il repose sur le principe d'ordre public que respect est dû à la dépouille mortelle de l'homme, principe formellement consacré par l'art. 17 du décret impérial du 23 prairial an XII, comme par l'art. 360 du code pénal, et il n'a subi de modifications que pour les communes où l'on professe plusieurs cultes (art. 15 de ce dernier décret); il a donc pour conséquence que, là où le culte catholique seul est professé, la personne qui ne professe pas ce culte, soit qu'elle en professe un autre, soit qu'elle n'en professe aucun, a droit d'être enterrée dans le cimetière communal, et que, par une conséquence ultérieure, la concession d'un lieu de sépulture faite dans ce cimetière à ses auteurs et dont on ne pourrait lui interdire l'usage sans porter atteinte à ce droit, lui est propre aussi bien qu'à ceux-ci et ne peut être subordonnée à la profession du culte catholique. »

Cette opinion si nettement formulée est le résultat d'une méditation sérieuse et dont je retrouve une nouvelle expression dans des conclusions du 27 février 1864 : il s'agissait de la fameuse question du prix des concessions; dans son travail, M. LECLERCQ, après avoir fait une analyse très-attentive de tout le décret, s'exprime ainsi :

« Les conséquences de ces dispositions quant au caractère « juridique des cimetières sont manifestes : il en résulte que les « terrains consacrés à l'inhumation des morts sont de ce chef « affectés à un service public; toute personne, en effet, quelque

---

(5) DUCROCQ, *Cours de droit administratif*, nos 1416 et 1418 à 1420.

(6) V. BATBIE, *Droit public et administratif*, vol. V, p. 374; vol. VII, p. 275.

« opinion religieuse ou quelque culte qu'elle professe, doit y « être inhumée. »

Ce principe invoqué de l'an II se trouvait d'ailleurs reproduit dans des documents officiels postérieurs au traité de paix avec l'Eglise, savoir le concordat ; postérieurs au décret même de l'an XII ; ces documents se retrouvent partout, ils sont reproduits dans VUILLEFROY et dans divers écrivains spéciaux.

HENRION DE PANSEY n'a pas une autre doctrine : en parlant des cimetières qui, selon lui, appartiennent sans qu'on puisse en douter aux communes, il dit : « Si les habitants des communes « ont sur les cimetières les mêmes titres que sur les autres biens « communaux, il faut nécessairement reconnaître que tous, « quel que soit le culte qu'ils professent, ont le droit d'y être « inhumés. » C'est précisément le principe du décret du 12 frimaire an II.

Ce décret, qui date de la Convention, a été inséré au *Bulletin des lois ;* il constitue pour nous tout au moins un principe législatif se rattachant au système de sécularisation de l'époque. Parfois, notamment lors de la discussion de 1862, on a repoussé avec une certaine répugnance un décret rendu par une assemblée révolutionnaire, mais on a eu tort.

Ce décret est souvent encore aujourd'hui invoqué et discuté en France ; M. LECLERCQ le cite et en argumente dans sa consultation de 1849 ; enfin, il y a un mois à peine, le 3 mai dernier, dans l'arrêt très-médité par lequel vous tranchez à nouveau la question de la propriété des anciens cimetières vous invoquez ce même décret de l'an II : après avoir déterminé les conséquences de la réunion des cimetières au domaine de l'Etat à la suite de l'arrêté du directoire exécutif du 17 ventôse an VI, votre arrêt déclare « qu'à la même époque, les cimetières avaient « perdu le caractère de *chose sacrée ;* que leur sécularisation « formellement reconnue dans le décret du 12 frimaire an II, « était une conséquence des principes d'égalité devant la loi et « de liberté de conscience qu'avait proclamés la déclaration in- « sérée en tête de la constitution de 1791. » Appréciant la portée de l'art. 75 de la loi du 18 germinal an X, vous dites que cette disposition « concerne les édifices du culte et ne pourrait être « appliquée par analogie à un terrain absolument indépendant « de toute Eglise et par sa situation et par sa destination. » Et concluant, après une série d'arguments, vous dites encore, en invoquant, cette fois, une loi de 1793 : « que le terrain en litige, « en perdant son caractère religieux, est entré dans la catégorie « des établissements civils destinés à un service public commu- « nal et que les terrains comme les édifices de ce genre, sans « égard à leur provenance, ont été réservés aux communes par « l'art. 91 de la loi du 24 août 1793. »

Ces considérations entrent fort avant dans les principes de 1793 et de l'an II et appuient évidemment l'opinion de M. LECLERCQ, les solutions de VUILLEFROY et la décision de HENRION DE PANSEY. — Or, reste-t-il également vrai que le décret de l'an XII a détruit le principe de prairial an II? Au contraire, dit M. LECLERCQ, le principe est maintenu par l'art. 17 du premier de ces décrets, et il n'y est dérogé que lorsque l'art. 15 est applicable, c'est-à-dire dans les communes où l'on professe plusieurs cultes et où il y a une division par culte.

Mais cette division du cimetière par cultes n'existe pas à Tongres ; dès lors, un seul cimetière existe, et a-t-on pu, à cause de la bénédiction invoquée de ce cimetière, établir un compartiment anonyme, auquel des qualifications quelquefois violentes ont été données, et dont l'usage soulève généralement de vives répugnances?

Or, c'est précisément ici que se montre un vice de la loi en vigueur, que les travaux préparatoires des commissions ont cherché à corriger ; une lacune que les débats législatifs ont signalée et que nos hommes d'Etat expriment en vain le vœu de combler de commun accord.

Ce terrain anonyme n'est autorisé, reconnu, organisé par aucune loi, par aucune disposition applicable par les tribunaux ; je crois depuis longtemps qu'il en est ainsi et je vais le démontrer. En effet, la commission de 1849, espérant éteindre au moins en partie des controverses et des difficultés qui n'ont fait que grandir, avait introduit dans son projet, après avoir reproduit, dans son art. 19, l'art. 15 du décret de l'an XII, le paragraphe suivant : « Il sera réservé, en outre, dans chaque cimetière, un espace « séparé pour les dissidents, morts sans profession publique « d'un culte déterminé. » Et, à l'appui de ce texte nouveau, la commission consignait dans son rapport ces motifs remarquables : « Le titre IV maintient l'obligation de séparer les cultes en ajou- « tant la réserve, dans chaque cimetière, d'un espace séparé « pour les dissidents morts sans profession d'un culte déter- « miné. *La disposition est nouvelle, sous ce seul rapport ; elle « comble une évidente lacune* et permettra d'écarter plus com- « plètement que par le passé, toute chance de conflit ou de « scandale, au cas de refus d'une sépulture religieuse. » La commission ajoutait que c'était un hommage rendu à la fois à la liberté des opinions et des cultes et à l'indépendance du pouvoir civil. Or, il résulte à la dernière évidence de ces textes que, aux yeux d'une commission qui avait étudié profondément et dans le meilleur esprit la législation de l'an XII, le terrain anonyme n'était ni prévu ni autorisé, car le rapport déclare que la disposition est *nouvelle* et qu'elle comble *une évidente lacune.*

C'est dans les mêmes idées que l'administration de 1853, dont j'étais l'un des organes, a étudié le projet de 1849 ; avec le même esprit de conciliation, le même espoir d'éviter de fâcheux conflits et le même désir de combler une lacune constatée, le projet préparé mais non définitivement formulé en 1853, créait le terrain neutre, lui donnait le caractère légal au lieu du caractère extra-légal qu'il avait alors et qu'il a encore aujourd'hui ; il restait entendu, dans ce système, que « la partie réservée serait suffisante « et tenue avec décence, » ce qui n'a pas toujours lieu, et qu'il serait différent de celui destiné à inhumer les suppliciés, suicidés, inconnus, etc.

Il me paraissait certain qu'il n'entrait pas dans l'esprit du législateur de l'an XII de créer un compartiment anonyme à côté de ceux que prescrit l'art. 15 du décret en cas de profession de plusieurs cultes, uniquement en vue d'éviter les rencontres et les conflits ; en effet, l'art. 19, aujourd'hui évidemment inapplicable chez nous, permettait le cas échéant de requérir ou de forcer l'intervention d'un ministre du culte et chargeait l'autorité civile de porter, présenter, déposer et inhumer les corps.

En France, cette pensée de la non-légalité d'un terrain anonyme a également surgi. Une décision du ministre de l'intérieur refuse d'accorder à une commune le droit d'établir un cimetière spécial pour enfants non baptisés, noyés, suicidés, etc. En principe le ministre ne peut admettre de division que par cultes. « Toutefois, ajoute-t-il, en tenant compte des habitudes du pays « et de la disposition des esprits, on peut admettre un enclos « pour les personnes étrangères aux cultes et les enfants sans « baptême (7). » Or, dans ce système, l'enclos réservé n'est pas autorisé légalement : le gouvernement ne l'admet qu'en considération *des habitudes du pays et de la disposition des esprits.* Il reste de plus en plus démontré, par conséquent, que l'inhumation de Sampernaus s'est faite dans un terrain qui n'est pas légalement cimetière, que pareille inhumation viole la loi, que l'inhumation dans le cimetière devant avoir lieu en présence d'une concession de caveaux, c'est dans le caveau qu'elle devait se faire. Des scrupules ont empêché le bourgmestre : l'acte qu'il a posé, comme le dit l'arrêt, *manque de base légale,* il a commis une faute en refusant d'exécuter une obligation de faire et il a été justement condamné à des dommages intérêts.

Le pourvoi contre pareille condamnation, dans de pareilles circonstances, en présence d'une pareille législation dont les lacunes sont ainsi constatées, ce pourvoi est évidemment mal fondé, car c'est le bourgmestre ici demandeur qui a violé la loi qui ne permet pas d'inhumer ailleurs que dans le cimetière légalement établi, surtout dans un cimetière non divisé où l'on a fait une concession conférant droit à la sépulture.

Des inconvénients, des atteintes au culte sont signalés à raison de la bénédiction alléguée du cimetière. J'avoue que ces inconvénients sont graves, et je faisais des efforts, il y a vingt-cinq ans et plus récemment encore, pour les éviter dans une législation nouvelle. Mais dans l'état actuel des choses, en présence des motifs du décret de l'an XII, je crois toujours que ce qu'on appelle la bénédiction par fosse est restée dans la pensée du législateur. Le ministre de l'intérieur, en proposant le décret du l'an XII, permettait qu'on bénît les cimetières ; or, M. DE SÉGUR, rapporteur du Conseil d'Etat, s'exprime ainsi : « La section a « pensé que cette permission rendrait les catholiques seuls pro- « priétaires des lieux de sépulture et serait contraire au système « de tolérance établi par nos lois, qui protégent également tous « les cultes (8). » Elle a cru qu'il fallait, au contraire, déclarer « que les cimetières n'appartenaient à aucun culte exclusive- « ment ; qu'ils étaient propriétés communales et soumis seule- « ment à la surveillance de l'administration. Cependant, comme « la religion catholique exige que les morts soient enterrés dans « une terre bénite, les prêtres de cette religion pourront bénir « chaque fosse à chaque inhumation. La section a cru qu'il « n'existait pas d'autre moyen de satisfaire la piété, sans réveil- « ler les querelles des différents cultes. » (9). On peut admettre

---

(7) *Bulletin du ministère de l'intérieur de France*, 1869, p. 567.

(8) Allusion au décret du 12 frimaire an II.

(9) Cet important rapport est aux *Annales parlementaires* du Sénat, 1861-1862, p. 340. Les divers projets sont reproduits dans la BELGIQUE JUDICIAIRE, 1874, p. 257.

sans démérité que le Conseil d'Etat, comme le gouvernement impérial est resté sur cette pensée, car la bénédiction par fosse est pratiquée dans la capitale même de la France, et il a été démontré à diverses reprises qu'elle est en usage depuis longtemps dans d'autres localités de ce pays, comme dans diverses localités de la Belgique et de l'Allemagne, et l'on ne se rend pas facilement compte des raisons qui empêcheraient d'admettre l'extension de cette pratique. Si tel est l'esprit du décret, il serait, en l'absence d'une réforme législative déjà indiquée, un *criterium* pour régler l'usage de l'autorité attribuée au bourgmestre et pour l'interprétation de l'acte de concession de Sampermans dans le sens de l'arrêt attaqué.

Il est vrai que, dans sa troisième formule du décret de l'an XII, le Conseil d'Etat a adopté la division des cimetières par cultes, là seulement où plusieurs cultes sont professés et organisés; mais cette division, cela est incontestable, a pour motif la nécessité d'éviter le concours ou le conflit des cérémonies de différents cultes (10); dans la plupart des communes où un seul culte est professé, les idées émises par le Conseil d'Etat subsistent et devraient servir de règle pour sauvegarder à la fois l'ordre et la liberté, toujours indissolublement unis.

Ces idées n'ont pas cessé d'être préconisées en France : c'est encore dans les instructions officielles que j'en trouve la preuve (11). « En certains lieux, dit une circulaire du ministre « de la justice MARTIN (du Nord) en septembre 1843, l'usage « s'est introduit, non plus de consacrer le cimetière tout entier, « mais de bénir, lors de la cérémonie des sépultures, chaque « tombe catholique, et ce moyen admis, aucune difficulté n'a pu « se produire; il serait à désirer qu'il pût être généralisé.... En « cas d'inhumation dans le coin des enfants sans baptême, des « suicidés, des suppliciés, les susceptibilités des protestants ont « été justement blessées et ils ont protesté contre des inhuma- « tions offensantes. » Ainsi, dans la pensée d'hommes d'Etat bien respectables, la bénédiction par fosse offre des avantages certains, et la formation du coin anonyme non prévue par le décret offre des inconvénients évidents, dont le plus certain est d'être fondamentalement illégal. Tout cela n'est pas compatible avec la sécularisation reconnue à la fois dans l'avis du procureur général du 27 février 1849 et dans l'arrêt de cette cour du 3 mai 1879.

Ces diverses considérations, que je m'attache à abréger, me permettent de dire que l'arrêt attaqué n'a violé aucune des dispositions invoquées par le pourvoi lorsqu'il a dit que « la divi- « sion alléguée par Meyers manque de base légale et ne peut « être invoquée par lui à l'appui de ses prétentions. » — En d'autres termes, le bourgmestre n'a eu aucun motif légal de refuser l'exécution du contrat licite de concession, tel que l'a interprété l'arrêt. — Ce point admis suivant le sens de la législation actuellement existante, le pourvoi ne trouve plus d'appui.

En terminant, il doit m'être permis de faire remarquer ce qui a été observé bien des fois : le juge définissant et appliquant les textes se défend soigneusement de la théorie, il n'écoute ni ses répugnances ni ses prédilections, il obéit à la loi, même quand elle offense ses croyances. Il peut parfois signaler des défectuosités ou des lacunes dans la loi, il lui arrive de recommander plus ou moins directement au législateur des améliorations opportunes ou nécessaires. Les hommes d'Etat, au contraire, les hauts fonctionnaires, les législateurs ont le double avantage, en étudiant les lois sans les appliquer, de faire prévaloir les opinions qu'ils croient justes et de les consacrer souverainement. C'est ainsi que, dans une discussion comme celle qui nous occupe en ce moment, les opinions plus ou moins justes du théoricien législateur disparaissent, le devoir rigoureux du magistrat juge s'impose, et tout se réduit à rechercher si, dans le droit positif sainement compris, le demandeur en cassation a pu trouver la raison fondée du refus d'ouvrir le caveau et de l'ordre d'inhumer hors du cimetière légal. Ni la cour d'appel de Liége, ni le tribunal de Tongres ne l'ont pensé, et j'estime que nulle violation de loi n'a été commise par cette appréciation.

Si vous partagez cet avis, votre arrêt sera un élément précieux et puissant pour l'étude et la solution des questions théoriques que l'on a si souvent et si savamment débattues; votre arrêt sera pour tous un avertissement sur le vrai sens de la législation courante et sur la formule qu'il faudra donner à une réforme quelconque qui pourrait être poursuivie.

Je conclus au rejet et aux condamnations accessoires. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur le premier moyen : Violation de la loi du 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire, dans ses art. 10, 12 et 13; des art. 25, 26, 29, 30, 63, 64, 67 et 90 combinés de la constitution; fausse interprétation et fausse application des art. 92 et 93 de la constitution; fausse interprétation et fausse application de l'art. 10 ainsi que violation de l'art. 16 du décret du 23 prairial an XII sur les sépultures; violation de l'art. 90 de la loi communale modifiée par la loi du 30 juin 1842, en ce que l'arrêt attaqué a, contrairement au principe de la séparation des pouvoirs et aux droits du bourgmestre, reconnu que l'autorité judiciaire avait compétence pour prescrire l'inhumation dans un terrain concédé, d'une personne que l'autorité communale refuse d'y laisser enterrer :

« Considérant que les contestations qui ont pour objet des droits civils sont exclusivement du ressort des tribunaux (art. 92 de la constitution);

« Considérant que les concessions accordées dans les cimetières, conformément à l'art. 10 du décret du 23 prairial an XII, ont pour effet d'affecter les parties de terrain concédées à l'usage particulier de ceux qui les ont obtenues;

« Qu'elles ont ainsi pour objet immédiat l'intérêt privé;

« D'où il suit que les droits et obligations qui en dérivent pour les concessionnaires rentrent essentiellement dans la catégorie des droits civils, dont la connaissance, en cas de contestation, est déférée au pouvoir judiciaire;

« Considérant que les concessionnaires ne peuvent, à la vérité, comme l'objecte le pourvoi, faire des terrains concédés un usage contraire à leur destination, ni se soustraire aux lois et règlements qui régissent la matière, ni restreindre les pouvoirs de l'administration; mais que cette limitation, commune à tous les droits privés, ne leur enlève pas le caractère de droits civils;

« Considérant que l'action, telle qu'elle a été intentée par le défendeur, n'avait pas pour objet de prescrire ou d'interdire à l'autorité administrative et particulièrement au bourgmestre de Tongres une mesure de police administrative;

« Qu'elle tendait à faire juger si l'exercice des droits civils dérivant de la concession litigieuse a été illégalement entravé par la décision prise par le demandeur Meyers; qu'elle tendait en outre à obtenir, à charge de celui-ci, la réparation du préjudice causé, pour le cas où il persisterait dans un refus dont l'illégitimité serait reconnue;

« Considérant que l'arrêt attaqué, en proclamant la compétence du pouvoir judiciaire pour statuer sur l'action ainsi limitée, n'a nullement contrevenu au principe de la séparation des pouvoirs;

« D'où la conséquence que le premier moyen n'est pas fondé;

« Sur le second moyen : Violation des art. 15 et 16 du décret du 23 prairial an XII, sur les sépultures; fausse interprétation et fausse application des art. 10 et 11 du même décret; violation de l'art. 14 de la constitution, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré erronément que les demandeurs n'avaient pas le droit de s'opposer à l'inhumation du corps d'Eugène Sampermans dans le caveau du défendeur, alors que ledit Eugène Sampermans est mort en dehors de tout culte positif, et que le caveau est situé dans la partie du cimetière réservée au culte catholique :

« Considérant que pour apprécier le fondement de l'action qui lui était soumise, la cour de Liége avait à rechercher si, comme le soutenaient les demandeurs, l'art. 15 du décret du 23 prairial an XII formait obstacle à l'inhumation du corps d'Eugène Sampermans dans le caveau concédé au défendeur, alors que l'acte de concession ne faisait aucune réserve quelconque en ce qui concernait la foi religieuse professée par les membres de la famille;

« Considérant que ledit article dispose : « Dans les communes « où l'on professe plusieurs cultes, chaque culte doit avoir un « lieu d'inhumation particulier, et, dans les cas où il n'y aurait « qu'un seul cimetière, on le partagera par des murs, haies ou « fossés, en autant de parties qu'il y a de cultes différents, avec « une entrée particulière pour chacun, et en proportionnant cet « espace au nombre d'habitants de chaque culte; »

« Considérant que cette disposition a été surtout introduite dans la loi, ainsi que le montrent à toute évidence les travaux qui l'ont préparée, dans un intérêt d'ordre public et de police, en vue de parer aux conflits que pourrait faire naître l'accomplissement simultané de cérémonies de cultes différents dans un cimetière indivis;

« Que son application est subordonnée à l'existence dans la commune de plusieurs cultes professés;

« Considérant que l'arrêt déclare, d'après les documents versés au procès, qu'il n'existe dans la commune de Tongres aucun règlement de police ayant force obligatoire qui prescrive le partage du cimetière par cultes, en conformité de l'art. 15 précité;

« Considérant que les demandeurs soutiennent en vain qu'en

(10) C'est ce que remarque VUILLEFROY.
(11) Recueil DUPONT, II, 117.

fait il a été réservé dans le cimetière un lieu pour l'inhumation des individus qui ne professent pas le culte catholique ;

« Que cette situation de fait n'est nullement établie par l'arrêt attaqué ;

« Que d'ailleurs, en la supposant constatée, elle ne pourrait donner une base légale à la prétention des demandeurs ;

« Considérant, en effet, que, d'une part, l'art. 15 invoqué par eux ne prévoit et n'autorise point la subdivision du cimetière d'une commune où un seul culte est professé ;

« Que, d'autre part, si le pouvoir de police attribué au bourgmestre comprend le droit d'arrêter toutes les mesures que commandent le respect dû aux morts, la tranquillité et la santé publiques, il n'implique pas cependant le droit de créer arbitrairement des subdivisions ou des catégories d'après les opinions des personnes décédées ;

« Qu'un tel pouvoir serait absolument contraire à la liberté de conscience, sur laquelle est fondée la liberté des cultes garantie par la constitution ;

« Que la protection de cette liberté, assurée aux citoyens pendant la vie, ne doit point leur faire défaut après la mort ;

« Qu'elle cesserait d'être entière, si l'on reconnaissait au bourgmestre le droit de pénétrer les convictions des membres d'une famille avant de les admettre à reposer selon leur vœu, dans un caveau commun ;

« Considérant qu'il suit de tout ce qui précède que l'arrêt dénoncé, en décidant, comme il l'a fait, que les demandeurs n'étaient pas fondés, dans l'espèce, à s'opposer à l'inhumation du corps d'Eugène Sampermans dans le caveau concédé au défendeur, loin de contrevenir aux textes cités, en a fait une juste application ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller BECKERS en son rapport et sur les conclusions conformes de M. FAIDER, procureur général, rejette le pourvoi... » (Du 6 juin 1879. — Plaid. MMes WOESTE c. DE MOT.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Longé.

9 juin 1879.

CENS ÉLECTORAL. — IMPÔT PERSONNEL. — DÉCLARATION SUPPLÉTIVE. — CONTRIBUTIONS NON DUES.

Ne peuvent profiter pour le cens électoral, les contributions qui n'étaient pas dues aux termes de la loi fiscale, quelque déclaration qu'on ait faite pour acquérir l'électorat.

Le contribuable qui, dans sa déclaration primitive, s'est référé à sa cotisation de l'année antérieure, ne doit aucun supplément de contributions sur les quatre premières bases, à moins qu'il n'ait fait à son habitation des changements notables.

Une déclaration supplémentaire faite au mois d'août est donc sans effet quant au cens.

(VANDEPAER ET SCHEIRLINCKX C. SEGERS-DEVOS.)

ARRÊT. — « Sur le moyen de cassation, pris de la violation de l'art. 4 de la loi budgétaire de 1831, et par suite des art. 1 et 6 des lois électorales coordonnées, en ce que l'arrêt dénoncé déclare valablement établi un supplément d'impôt personnel déclaré le 31 août 1878, alors que le contribuable, dans sa déclaration primitive, s'était référé à la cotisation de l'année précédente :

« Attendu que pour être électeur il faut payer le cens et en posséder les bases ;

« Attendu que le cens électoral se forme des sommes qu'on est tenu de verser au trésor à titre des impôts déterminés par la loi et qui constituent une dette envers l'Etat ;

« Que, partant, la somme payée sous la dénomination d'un impôt n'est pas un élément légal du cens, si elle n'est pas due aux termes de la loi fiscale ;

« D'où il suit que la possession ou l'usage d'un objet légalement affranchi de toute contribution, ne peut être considérée comme la possession d'une base du cens électoral ;

« Qu'il en est ainsi dans tous les cas, sans que les motifs qui ont déterminé l'affranchissement, ni les renonciations de celui qui aspire à l'électorat puissent à cet égard justifier une exception ;

« Attendu que la théorie des droits électoraux dérivant de renonciations consenties au fisc se fonde sur l'arbitraire individuel ; que viciant par là, dans son essence, le système électoral consacré par la loi, cette théorie est inadmissible ;

« Attendu que, suivant l'art. 4 de la loi du 29 décembre 1831, combiné avec l'art. 7 de la loi du 30 décembre 1832, le contribuable qui, au début de l'exercice, fait sa déclaration pour les quatre premières bases de l'impôt personnel en se référant à sa cotisation de l'année antérieure, ne doit aucun supplément de contributions à raison des augmentations de valeur survenues à ces bases, à moins qu'il n'ait été fait à son habitation des changements notables qui en aient accru la valeur ;

« Que l'art. 1er de la loi du 24 décembre 1877 rend les dispositions prémentionnées applicables au recouvrement des impôts pendant l'année 1878 ;

« Attendu que, d'après les constatations de l'arrêt attaqué, le défendeur a déclaré vouloir être imposé en 1878 conformément à sa cotisation précédente, et que son habitation n'a pas subi de changements notables ;

« Attendu que, dans ces circonstances, sa cotisation portée au rôle primitif de 1878 selon les bases admises en 1877, était définitive ; qu'elle n'était susceptible d'aucune modification ultérieure, à quelque titre que ce fût, ni de la part de l'administration des finances, ni de la part du redevable ;

« Que, dès lors, celui-ci ne pouvait, au cours de 1878, être soumis à une augmentation de contributions du chef d'un troisième foyer établi pendant le premier trimestre de cette année ;

« Attendu que la cotisation supplétive dont ce foyer a été l'objet, ayant été rendue exécutoire en contravention à la loi précitée de 1831, n'offre pas le caractère légal de l'impôt et ne peut concourir à la formation du cens électoral ;

« Attendu que la cour d'appel, en décidant le contraire et en maintenant par suite le nom de Segers-Devos sur la liste des électeurs généraux, a violé les textes invoqués au pourvoi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller HYNDERICK en son rapport et sur les conclusions de M. MESDACH DE TER KIELE, premier avocat général, casse l'arrêt rendu en cause par la cour d'appel de Bruxelles ; ordonne, etc. ; renvoie les parties devant la cour d'appel de Gand ; condamne le défendeur aux frais... » (Du 9 juin 1879.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Jamar.

26 juin 1879.

DROIT MARITIME. — MARCHANDISE. — AVARIE. — PROTÊT. DÉPÔT CHEZ UN SÉQUESTRE.

Les dispositions des art. 435 et 436 du code de commerce qui imposent un protêt dans les vingt-quatre heures de la réception et une assignation dans le mois, ne sont applicables que lorsque la marchandise a été reçue par le destinataire lui-même.

Ils ne sont pas applicables quand la marchandise a été déposée en lieu neutre, entre les mains d'un séquestre.

(LE CAPITAINE PFEIFFER C. WITHOFF ET SEGERS.)

ARRÊT. — « Attendu que l'appelant soutient que la marchandise ayant été déchargée le 20 juillet, un protêt devait être notifié dans les vingt-quatre heures aux termes des art. 435 et 436 du code de commerce ; qu'il n'y a pas eu d'exploit signifié dans ce délai et que l'acte de l'huissier Lombaerts, du 17 juillet, n'a pu sauvegarder les droits des intimés puisqu'il est antérieur à la réception de la marchandise ;

« Attendu que les art. 435 et 436 s'applique uniquement au cas où la marchandise a été reçue par le destinataire ; qu'ils ne peuvent être invoqués dans l'espèce puisqu'il est constant que les grains ont été confiés à un séquestre nommé par ordonnance du 18 juillet 1878 ;

« Attendu que la nomination d'un séquestre exclut toute idée de réception de la cargaison ; que dans la cause elle a eu pour but d'assurer la conservation de la marchandise sans compromettre les droits des parties ;

« Attendu que les intimés n'étaient donc point tenus de faire un protêt ; d'où la conséquence que la date de l'exploit, signifié le 17 juillet 1878, ne peut exercer aucune influence sur la solution du litige ;

« Attendu que l'expertise est de nature à fixer la conviction du juge ; qu'il serait donc frustratoire d'admettre l'appelant à la preuve du fait qu'il articule ;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, sans s'arrêter à la preuve offerte, met l'appel au néant et condamne l'appelant aux dépens... » (Du 26 juin 1879. — Plaid. MMes EDM. PICARD c. LOUIS LECLERCQ.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Première chambre. — Présidence de M. Smekens.

31 mai 1879.

SERVITUDE. — MUR MITOYEN. — REPRISE. — HAUTEUR.

L'article 663 du code civil, qui permet à chacun de contraindre son voisin, dans les villes et faubourgs, à contribuer aux constructions et réparations de la clôture faisant séparation de leurs héritages, s'applique autant aux clôtures déjà élevées qu'à celles encore à construire.

Le voisin ne peut refuser la reprise de la mitoyenneté du mur parce que celui-ci n'a pas la hauteur fixée par l'usage local.

Cette circonstance n'a d'autre effet que de lui attribuer le droit de contraindre l'autre partie à élever le mur à frais communs jusqu'à la hauteur voulue.

(STORMS C. LE BUREAU DE BIENFAISANCE D'ANVERS.)

JUGEMENT. — « Attendu que le défendeur originaire Pierre Storms, condamné, en vertu d'un jugement par défaut, à payer au bureau de bienfaisance d'Anvers la somme de 779 fr. 97 c., pour la reprise forcée de la mitoyenneté du mur qui sépare les héritages des parties, situés à Anvers, rue de Deurne, a fait opposition audit jugement par requête du 10 septembre 1877, dûment notifiée ;

« Attendu que l'opposition est basée : 1° sur ce que la propriété de Storms ne constituerait, selon les termes de l'art. 663 du code civil, *ni cour, ni jardin assis ès ville et faubourg* ; 2° sur ce que ledit art. 663 s'appliquerait exclusivement aux clôtures à construire et non aux murs existants et 3° sur ce que la clôture dont il s'agit ne serait pas établie à la hauteur légale ;

« Attendu que des experts, nommés à la demande des deux parties, ont constaté que le terrain de Storms est clôturé de tous côtés et se trouve divisé en plusieurs jardins dépendant de maisons attenantes ; que le premier moyen est donc dénué de fondement et que du reste le demandeur semble l'avoir abandonné, puisqu'il n'est plus reproduit dans ses dernières conclusions ;

« Attendu que l'art. 663, interprété d'après son texte et son esprit, s'applique autant aux clôtures déjà élevées qu'à celles encore à construire et que telle était déjà l'interprétation donnée à la coutume de Paris d'où l'art. 663 a été à peu près littéralement extrait (Voir DESGODETS, et son annotateur GOUPY, sur l'art. 194 de la coutume de Paris, n° 11) ;

« Attendu que pour combattre cette interprétation, on invoque vainement l'art. 661 du code civil, qui donne à tout propriétaire joignant un mur la faculté de le rendre mitoyen ; que cette disposition consacre en effet un principe général qui trouve son application et sa raison d'être hors le cas spécial où le propriétaire d'un mur établi dans certaines conditions déterminées, exerce le droit que lui réserve l'art. 663 ;

« Attendu qu'une fois que ces conditions se rencontrent, il est du reste admis par tous que le bureau de bienfaisance aurait pu contraindre Storms à contribuer à la construction du mur litigieux, avant d'entreprendre ce travail ;

« Attendu que dès lors en le construisant exclusivement à ses frais, il a uniquement géré les affaires de son voisin, à qui le mur profite autant qu'à lui-même et que par suite il incombe à ce voisin l'obligation de rembourser la moitié du coût ou de la valeur ;

« Attendu qu'aux termes de la loi, les clôtures doivent avoir dans les villes de 50,000 âmes et au-dessus, la hauteur de 3 mètres 20 centimes, s'il n'y a ni règlements, ni usages contraires ; qu'à Anvers l'usage fixe cette hauteur à 2 mètres 60 centimètres pour les faubourgs et notamment pour les quartiers les plus excentriques où, comme dans l'espèce, les constructions sont encore rares et les terrains vagues très-abondants ;

« Attendu que suivant l'expertise, la hauteur moyenne du mur dont il s'agit n'est que d'un mètre 53 centimètres ;

« Que cette circonstance toutefois ne suffit pas pour refuser la reprise de la mitoyenneté et qu'il n'en résulte pas de fin de non-recevoir au profit du demandeur en opposition ; qu'elle n'a d'autre effet que d'attribuer à Storms le droit de contraindre lui-même le bureau de bienfaisance à élever le mur à frais communs, jusqu'à la hauteur de 2 mètres 60 centimètres ;

« Attendu que par les conclusions du 22 mai dernier, lues à l'audience, le défendeur réclame pour le mur actuel un supplément de 190 francs 73 centimes, ainsi que la moitié du coût de l'exhaussement jusqu'à la hauteur de 2 mètres 60 centimètres et subsidiairement jusqu'à la hauteur de 3 mètres 20 centimètres ; mais que ces chefs de réclamations constituent en réalité des demandes nouvelles excédant les termes de l'exploit introductif d'instance, sur lesquelles par conséquent le tribunal ne peut actuellement statuer et pour lesquelles du reste le bureau de bienfaisance n'a pas même l'autorisation de plaider ;

« Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis conforme de M. DE NIEULANT, substitut du procureur du roi, statuant en dernier ressort et écartant toutes autres conclusions, rejette l'opposition et ordonne que le jugement par défaut du 27 avril 1877 sortira son plein et entier effet ; condamne l'opposant à tous les frais de l'instance... » (Du 31 mai 1879. — Plaid. MMes VERWIMP et STOOP.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Chambre des mises en accusation. — Présid. de M. Beckman.

20 juin 1879.

EXTRADITION. — MANDAT D'ARRÊT. — FAITS. — INDICATION PRÉCISE. — COMPLÉMENT. — SOCIÉTÉ COMMERCIALE. — LIVRES. — OBJET. — AFFAIRES SOCIALES. — CONSTATATION. FAUX. — TRAITÉ. — BELGIQUE. — PAYS-BAS. — LÉGISLATION COMMUNE. — STIPULATION EXPRESSE. — BANQUEROUTE FRAUDULEUSE. — LOI ÉTRANGÈRE.

Dans un mandat d'arrêt, est suffisante pour l'extradition l'indication en substance du fait incriminé, alors que le mandat précise le même fait comme élément d'une autre infraction.

Les livres d'une société de commerce s'entendent des livres commerciaux ayant pour objet de constater les opérations sociales.

L'altération frauduleuse de tels livres constitue le faux prévu par l'article 147 du code pénal de 1810 en vigueur dans les Pays-Bas.

Lorsqu'il n'est pas stipulé que les faits incriminés doivent être à la fois punissables dans les deux pays contractants, il suffit pour l'extradition que les infractions énumérées aux traités soient punissables sous la législation du pays qui réclame l'extradition.

Spécialement, à défaut d'une telle réserve pour la banqueroute frauduleuse dans le traité avec les Pays-Bas, le gouvernement belge a seulement à apprécier si les faits incriminés tombent sous l'application de la loi néerlandaise.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. KERDYCK.)

Le gouvernement des Pays-Bas demande l'extradition de Kerdyck, l'un des directeurs de l'*Afrikaansche Handelsvereening* de Rotterdam, prévenu de faux en écritures de commerce et de banqueroute frauduleuse.

Dans son réquisitoire, M. STAES, substitut du procureur général, estime qu'il y a lieu pour la cour d'émettre un avis favorable à cette demande.

Les conseils du prévenu argumentent d'abord de l'art. 3 de la loi du 15 mars 1874, qui exige impérieusement que le mandat d'arrêt renferme l'indication précise du fait incriminé, et ils prétendent ensuite que les faits constitutifs des infractions énumérées au traité d'extradition doivent être à la fois punissables sous la législation néerlandaise et sous la législation belge. Or, disent-ils, le mandat d'arrêt se borne à qualifier de fausses certaines mentions faites dans les livres de certaine société, sans indiquer même qu'il s'agit de livres de commerce ; ce mandat même n'indique, ni ne précise quels sont les postes prétendûment faux, ni en quoi consisterait leur fausseté ; il ne satisfait donc pas à la condition essentielle de l'indication d'un fait précis et il y substitue une allégation vague et indéterminée qui rend toute défense impossible.

D'ailleurs, d'après les art. 147 et 148 du code pénal des Pays-Bas, combinés avec les art. 1949 du code civil et 10 du code de commerce du même pays, les postes faux ne pourraient constituer, d'après la loi hollandaise, le crime de faux en écritures de commerce, ainsi que cela a été tout récemment jugé par un arrêt du 3 mai 1879 de la Haute cour des Pays-Bas.

Enfin, aux termes des art. 147 et 148 prémentionnés, comme aux termes des art. 196 et 197 du code pénal belge, les faux en écritures de commerce ne sont punissables que si l'altération de la vérité porte sur des clauses, déclarations ou faits que les actes faux ont pour objet de recevoir et de constater; que cette condition essentielle requise par la législation de l'un et de l'autre pays n'est point indiquée dans le mandat; que dès lors l'accusation formulée dans les termes où elle est produite doit nécessairement aboutir à un arrêt d'absolution et ne peut autoriser l'extradition.

En ce qui concerne la prévention de banqueroute frauduleuse, objet du second mandat d'arrêt, il est bien allégué que le prévenu aurait, dans les livres sociaux, inscrit comme vraies des dépenses et des pertes fictives, en sorte que ces livres ne présentent pas la situation réelle de l'actif et du passif, mais aucune fraude ni intention frauduleuse n'est imputée au prévenu; à défaut d'altération frauduleuse, ces faits ne constituent dès lors en Belgique que la banqueroute simple et ne peuvent en conséquence entraîner l'extradition, qui n'est pas autorisée pour ce délit.

Avis. — « Attendu que, d'après un mandat d'arrêt décerné le 16 mai 1879 par la Haute cour des Pays-Bas, Kerdyck, Henri-Polak, dont l'extradition est demandée, est prévenu de faux et d'usage de faux en écriture de commerce, pour avoir, dans ces dernières années et notamment depuis 1871, à diverses reprises, inscrit frauduleusement des déclarations fictives et des postes faux dans les livres de l'*Afrikaansche Handelsvereeniy* (Association commerciale africaine), dont il était directeur, et avoir sciemment fait usage de ces livres ainsi altérés, faits prévus par les art. 147 et 148 du code pénal néerlandais;

« Attendu que, d'après un second mandat d'arrêt, décerné le 23 du même mois par la Haute cour prémentionnée, ledit Kerdyck est en outre poursuivi pour, — étant commerçant failli suivant jugement du tribunal de l'arrondissement de Rotterdam du 17 mai 1879, — avoir, dans les livres de l'*Afrikaansche Handelsvereeniy*, dont Louis Pincoffs son coprévenu et lui étaient les seuls associés, présenté et inscrit comme vraies des dépenses et des pertes fictives, et ce :

« 1° Dans les années 1870 à 1878, au nom de K. Enthoven, jusqu'à un montant total de 100,000 florins;

« 2° Dans les années 1875 à 1878, au nom de J.-H. Grein, agissant comme représentant la masse veuve Bertz à Amsterdam, jusqu'à un montant total de 909,479 florins 63 cents;

« 3° Au compte particulier de l'*Afrikaansche Handelsvereeniy*, pour les années 1872 à 1877, jusqu'à un montant total de 2,088,550 florins 11 cents;

« Et comme ayant ensuite porté en regard de ces différents postes de dépenses, divers postes fictifs de recettes de ladite firme, en sorte que les livres ne présentent pas la situation réelle de l'actif et du passif, lesquels faits sont prévus par les art. 5, n° 1, et 6, n° 1, de la loi néerlandaise du 10 mai 1837, et l'article 402 du code pénal des Pays-Bas;

« Attendu que les faits de faux repris au premier mandat d'arrêt sont suffisamment indiqués dans l'espèce, au vœu de l'art. 3 de la loi belge du 15 mars 1874, alors surtout qu'on les met en rapport avec le second mandat d'arrêt qui spécifie à charge dudit Kerdyck les mêmes faits de faux, comme éléments d'une infraction nouvelle;

« Que, d'autre part, l'altération commise frauduleusement dans les livres d'une société de commerce qui, par leur nature, ont pour objet de recevoir les annotations exactes de toutes les opérations de cette société et de constater l'état réel des affaires sociales, rentre dans la qualification du faux dont il s'agit aux art. 147, dernier alinéa, et 148 du code pénal néerlandais; à l'art. 1er, n° 3, de la loi belge du 15 mars 1874 et à l'art. 1er, n° 13, de la convention d'extradition intervenue le 13 février 1877 entre la Belgique et les Pays-Bas;

« Attendu que les faits spécifiés dans le second mandat d'arrêt, en date du 23 mai 1879 et prévus par les articles y visés, constituent la banqueroute frauduleuse punissable sous la législation des Pays-Bas, et donnent lieu dès lors à l'extradition, en vertu des dispositions expresses et sans réserve de l'art. 1er, n° 7, de la loi belge du 15 mars 1874 et de l'art. 1er, n° 26, de la convention du 13 février 1877;

« Par ces motifs, la Cour émet l'avis que l'extradition de Kerdyck, Henri-Polak, peut être accordée... » (Du 20 juin 1879. Plaid. MMes De Fisseaux et Paul Janson.)

Observations. — Sur les deuxième et troisième questions, voir dans le même sens un arrêt de la cour de cassation de Belgique du 3 février 1868 (Belg. Jud., 1868, p. 245).

Relativement à certains cas où l'extradition est formellement subordonnée à la condition que les faits incriminés constituent, d'après les législations pénales des deux nations contractantes, les infractions énumérées aux traités, voir Bruxelles, 25 avril 1879, *supra*, p. 687.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Chambre des mises en accusation. — Présid. de M. Beckman.

21 juin 1879.

EXTRADITION. — ARRESTATION DÉFINITIVE. — INCOMPÉTENCE.

L'arrestation de l'étranger, en vertu d'un des actes spécifiés à l'art. 3 de la loi sur les extraditions, est définitive.

La chambre du conseil et la chambre des mises en accusation sont incompétentes pour statuer sur la demande de mise en liberté.

(KERDYCK C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Arrêt. — « Ouï le rapport fait en la chambre des mises en accusation par M. Staes, substitut de M. le procureur général, et vu son réquisitoire dont la teneur suit :

« Réquisitoire. — Nous, procureur général, etc.;

« Vu la requête adressée, le 13 juin 1879, à la chambre du conseil du tribunal de première instance d'Anvers, par Henri-Polak Kerdyck, tendante à obtenir sa mise en liberté;

« Vu l'ordonnance rendue par ladite chambre du conseil, le 16 du même mois, et déclarant la requête non recevable;

« Vu l'appel interjeté, le lendemain, par le requérant;

« Attendu que le gouvernement du royaume des Pays-Bas a réclamé l'extradition de Kerdyck, et qu'à l'appui de cette demande, il a adressé au gouvernement belge deux mandats d'arrêt en date du 16 et du 23 mai 1879;

« Attendu que par ordonnances respectives des 27 mai et 3 juin, la chambre du conseil du tribunal de première instance d'Anvers a rendu lesdits mandats exécutoires;

« Attendu que par actes de Maes, huissier près ledit tribunal, ont été, à la date du 4 juin, lesdits mandats et ordonnances notifiés au prénommé Kerdyck et celui-ci écroué en la maison de justice, à Anvers, en vertu des mêmes documents;

« Attendu que par la même, toute compétence de la chambre du conseil est venue à cesser;

« Qu'en effet, il résulte de l'art. 3, alinéa 3, de la loi du 15 mars 1874 sur les extraditions, qu'aussitôt que l'étranger aura été écroué en exécution de l'un des actes pouvant servir de base à l'extradition et après une signification, le pouvoir judiciaire n'est plus appelé à intervenir dans la procédure en extradition que par l'organe de la chambre des mises en accusation et seulement pour donner son avis sur la demande;

« Par ces motifs et vu ledit art. 3 de la loi du 15 mars 1874, requérons qu'il plaise à la Cour, chambre des mises en accusation, se déclarer incompétente;

« Fait à Bruxelles, le 21 juin 1879.

« Pour le procureur général,
« (Signé) Staes.

« La Cour, déterminée par les motifs du réquisitoire qui précède, se déclare incompétente... » (Du 21 juin 1879.)

Observations. — Voir conformes; cass. belge, 14 décembre 1874 (Pasicrisie, 1874, I, p. 383), et 16 novembre 1875 (Pas., 1876, I, p. 24).

Actes officiels.

Tribunal de première instance. — Juge. — Nominations. Par arrêté royal du 17 juin 1879, sont nommés juges près le tribunal de première instance séant à Gand :

M. Van Engelen, juge d'instruction près le tribunal de première instance séant à Bruges;

M. Timmermans, substitut du procureur du roi à Termonde.

Bruxelles. — Alliance Typographique, rue aux Choux, 37.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
Belgique. 25 francs.
Allemagne. Hollande. France. Italie. 30 »

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'Equateur, 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. De Longé.

30 juin 1879.

MILICE. — NÉERLANDAIS. — DISPENSE D'INSCRIPTION.

Le Néerlandais, résidant à l'étranger, est présumé conserver sa nationalité, à moins d'une absence de cinq années, avec l'intention manifeste de ne pas revenir. (Loi néerlandaise du 28 juillet 1850, art. 10, § 3.)

En conséquence, l'enfant né sur le sol belge d'un Néerlandais, résidant en Belgique depuis moins de cinq ans, acquiert en naissant la qualité de sujet néerlandais.

Aux Pays-Bas, l'inscription pour le service militaire est imposée à tous les habitants qui, au 1er janvier, sont entrés dans leur dix-neuvième année. (Loi néerlandaise du 19 août 1861, art. 15.)

Est considéré comme habitant (ingezeten) *quiconque, même étranger, réside dans le pays depuis trois années; il suffit même d'une résidence de dix-huit mois, lorsqu'elle a été précédée d'une déclaration à l'autorité locale de l'intention de s'y fixer.* (Loi néerlandaise du 28 juillet 1850, art. 3.)

Le Néerlandais, dont le père réside en Belgique, exempt du service dans son pays d'origine, n'est pas non plus soumis à l'inscription en Belgique. (Art. 7 de la loi du 18 septembre 1873.)

(LE GOUVERNEUR DU LIMBOURG C. JOOSTEN.)

La députation permanente de la province du Limbourg rendit, le 16 mai 1879, l'arrêté suivant :

ARRÊTÉ. — « Considérant qu'il résulte des renseignements fournis :

« 1° Que le père Joosten, de nationalité néerlandaise, réside en Belgique avec sa famille, depuis le 23 avril 1858 et continue à y résider;

« 2° Que le fils Joosten est né à Ophoven (Belgique), le 11 mai 1859;

« Considérant qu'à la date de la naissance du fils, le père Joosten n'avait pas encore perdu sa qualité originaire de Néerlandais par un séjour de cinq ans en Belgique, avec l'intention manifeste de ne pas revenir en Hollande, aux termes de l'art. 10 § 3 de la loi hollandaise du 28 juillet 1850;

« Considérant que, aux termes de la loi néerlandaise du 19 août 1861, article 15, n° 2, les sujets néerlandais résidant à l'étranger avec leur famille, ne sont pas tenus au service militaire dans les Pays-Bas; que cela résulte des renseignements fournis par le gouvernement néerlandais, suivant lesquels l'obligation d'inscription cesse d'exister aussitôt que le séjour dans les Pays-Bas, antérieurement au 1er janvier de l'année où le milicien a atteint sa dix-neuvième année, n'a point duré pendant dix-huit mois consécutifs, et que le fait de fixer le domicile à l'étranger, même pendant un laps de temps de moindre durée, fait perdre la qualité d'habitant (*ingezeten*) dans le sens de la loi dont il s'agit;

« Que dès lors le prénommé Joosten, qui n'a jamais habité la Hollande, ne peut être astreint au service de la milice en Belgique et qu'il y a lieu de l'exempter définitivement, en vertu des articles 7 et 10 de la loi du 3 juin 1870, modifiée par celle du 18 septembre 1873;

« L'appel est accueilli; en conséquence, le nommé Joosten est exempté définitivement du service militaire en Belgique, en sa qualité de Néerlandais... » (Du 16 mai 1879.)

Pourvoi par le gouverneur, agissant d'après les instructions du ministre de l'intérieur, et fondé sur les considérations suivantes :

Avant la naissance du milicien, son père avait perdu la qualité de Néerlandais et il n'a pu la transmettre à son fils. (Art. 10 de la loi des Pays-Bas du 28 juillet 1850 et arrêt de cassation belge du 10 juillet 1871 [BELG. JUD., 1871, p. 963]).

En effet, la perte de l'indigénat s'opère pour les Néerlandais comme pour les Belges, par un établissement à l'étranger sans esprit de retour, et la loi néerlandaise précitée dispose, en outre, que cette absence d'esprit de retour se présume par un séjour de cinq années hors du royaume.

De plus, pour déterminer dans quel esprit a eu lieu l'établissement en Belgique, on doit, aux termes d'un arrêt de la cour de cassation du 3 juillet 1865 (BELG. JUD., 1865, p. 867), prendre en considération, en même temps que les circonstances contemporaines de cet établissement, celles qui ont suivi.

Subsidiairement, c'est à tort que la députation a pensé qu'un sujet néerlandais, résidant en Belgique, se trouve, par ce seul fait, affranchi du service militaire de son pays d'origine et échappe par voie de conséquence à toute obligation en Belgique. (Art. 7, paragraphe pénultième de la loi.)

S'il est vrai que la loi néerlandaise du 19 août 1861, art. 15, considère comme habitant (*ingezeten*), soumis au service de la milice, celui qui, n'ayant ni parents ni tuteur, a résidé en Hollande pendant dix-huit mois précédant l'âge de la milice, on ne peut inférer de cet article, par un argument *à contrario*, qu'après dix-huit mois de séjour à l'étranger, le Néerlandais soit dispensé de concourir au tirage au sort en Hollande.

Aucune disposition n'assigne cette conséquence au séjour d'un Néerlandais à l'étranger, fût-il même de plus de dix-huit mois. Rien n'autorise donc le privilége unique dont on voudrait faire jouir les Néerlandais résidant en Belgique; la loi de leur pays leur impose le devoir de se faire inscrire à dix-neuf ans, et s'ils manquent à ce devoir, l'art. 7 de la loi belge les atteint dès l'année suivante.

M. le premier avocat général MESDACH DE TER KIELE a rencontré le pourvoi en ces termes :

« En thèse générale, les étrangers résidant en Belgique sont soumis à l'inscription :

1° S'ils sont nés en Belgique pendant que leurs parents y résidaient;

Ou bien encore, 2° si leur famille réside en Belgique depuis plus de trois ans. (Art. 7 de la loi du 18 septembre 1873.)

Mais ce principe n'est pas absolu et le même article y apporte une restriction importante, quand il dispose que les étrangers qui justifient d'une nationalité déterminée ne doivent se faire inscrire que dans l'année qui suit celle où la loi de recrutement de leur pays leur impose une obligation à laquelle ils n'ont pas satisfait.

Une des premières questions à résoudre consiste donc à savoir si Joosten appartient à une nation déterminée.

Né en 1859, sur le sol belge, de parents néerlandais qui étaient venus s'y établir moins d'une année avant sa naissance et qui continuent d'y demeurer avec lui jusqu'à ce jour, a-t-il encouru la déchéance de sa nationalité?

Comme celle-ci se transporte du père au fils avec les liens du sang, par l'effet de la filiation, il échet de rechercher avant tout la condition politique du père de l'intéressé au moment de la naissance de ce dernier. Peut-on dire qu'il a perdu sa qualité de Néerlandais par le seul fait de son établissement à l'étranger, dans l'espèce en Belgique, et cela dès 1858, par conséquent avant d'avoir donné le jour à son fils?

Si l'on ne prenait égard qu'à la loi civile des Pays-Bas, l'affirmative pourrait s'appuyer sur l'art. 9 du code civil du 1er octobre 1838, lequel n'est que la reproduction de l'art. 17 du code Napoléon.

Mais, en même temps que le législateur néerlandais empruntait cette disposition au droit français, il lui prenait encore celle de l'art. 7, aux termes duquel : « l'exercice des droits civils est « indépendant de la qualité de citoyen, laquelle ne s'acquiert et « ne se conserve que conformément à la loi constitutionnelle; » témoignage certain que le prédit art. 9 ne traite de la perte de nationalité qu'au point de vue restreint de l'exercice des droits civils, laissant au droit public le soin de régler la manière dont s'acquiert et se conserve la qualité de Néerlandais.

Tel est bien le prescrit de l'art. 7 de la constitution des Pays-Bas de 1848 : « De wet verklaart wie Nederlanders zijn. » Ici la loi civile n'est plus d'aucun secours (1); c'est pourquoi une loi spéciale du 28 juillet 1850, portée en exécution de l'art. 7 de la constitution, a bientôt déterminé les différentes manières d'acquérir ou de perdre la qualité de Néerlandais. L'art. 10 en est ainsi conçu (2) : « La qualité de Néerlandais se perd :

« 1°... 2°... 3° Par un séjour de cinq ans en pays étranger « avec l'intention manifeste de ne pas y revenir. L'esprit de re- « tour est censé exister quand le séjour à l'étranger se rattache « à des établissements commerciaux dans le pays. » (JAMME, p. 724.)

MM. JAMME et CHAUVIN, auxquels nous sommes redevables d'un commentaire précieux de la loi sur la milice, enseignent que l'absence d'esprit de retour se présume par un séjour de cinq années; ils font ressortir l'analogie que, d'après eux, cet article présente avec la disposition de l'article 17 du code Napoléon (n° 393); et nous-même nous nous sommes laissé aller trop facilement à partager ce sentiment, à l'occasion de votre arrêt du 10 juillet 1871 (PASICRISIE, 1871, I, p. 230); mais depuis lors les difficultés qu'engendre l'application de ces lois étrangères, en conflit avec les nôtres, nous ont déterminé à en approfondir le sens et la portée, et nous ont fait reconnaître l'erreur dans laquelle nous sommes involontairement tombé.

Il est parfaitement exact que, dans le projet du gouvernement, l'art. 9, qui est devenu l'art. 10, était conçu de manière à induire de la résidence pendant cinq ans à l'étranger, la présomption d'un abandon de nationalité.

Il portait en effet : « Art. 9. De staat van Nederlander wordt « verloren :

« 1°... 2°... 3° Door een vijfjarig verblijf buitenslands, zon- « der het uit feiten of omstandigheden blijkbaar oogmerk om « terug te keeren.

« Dit oogmerk wordt geacht te bestaan, bij buitenlandsch « verblijf in het belang van inlandsche handels-inrigtingen. » (*Bijlagen tot het verslag der handelingen van de tweede Kamer*, 1849-1850, p. 399.)

Mais à la suite des critiques de plusieurs sections qui regrettaient la facilité avec laquelle un Néerlandais était exposé à perdre sa nationalité, M. MEEUSSEN, membre de la deuxième Chambre, fit adopter un amendement à l'art. 10, n° 3, qui eut pour effet de renverser la situation et d'établir la présomption du maintien de la nationalité, même après cinq années de résidence hors du pays. (Discours de MM. WINTGENS et DONCKER-CURTIUS, séance du 10 juillet 1850, *Staats-Courant*, *handelingen van de tweede Kamer*, 1849-1850, pp. 3, 5 et 7.)

De telle sorte que, en présentant le nouvel art. 10 à la délibération de la première chambre, le gouvernement put dire, avec raison, que tout était à l'avantage du Néerlandais établi à l'étranger. (Dépêche du 21 juillet 1850. *Handelingen van de Eerste Kamer*, 1849-50, p. 217.) (3).

La loi ne suppose facilement à personne l'intention d'abdiquer sa patrie d'origine ; elle ne cède qu'à la nécessité, elle ne l'admet qu'en présence de faits certains, patents, incontestables.

« Je reconnais, disait M. MEEUSSEN, auteur de l'amendement « au § 3 de l'art. 10, qu'il sera difficile de fournir la preuve de « résolution de non-retour, et que, par conséquent, rarement « un Néerlandais viendra à perdre cette qualité par une rési- « dence hors du pays; mais cette disposition a cependant son « utilité, notamment dans le cas d'un Néerlandais qui, après « s'être marié à l'étranger, y aura fondé une famille; c'est que « ses enfants, du moins, s'ils continuent à demeurer hors du « pays durant plusieurs années (*jaren lang*) après leur majorité, « cesseront d'être Néerlandais, ils en auront perdu la qualité. » (Traduction, 2e Chambre des Etats-Généraux, 12 juillet 1850, p. 7.)

C'était le retour aux principes de l'ancien droit français. « Les « Français, dit POTHIER, qui ont abandonné leur patrie sans « aucun esprit de retour, perdent la qualité et les droits de « citoyens. »

... « Mais on doit présumer toujours cet esprit de retour, à « moins qu'il n'y ait quelque fait contraire qui détruise une pré- « somption aussi bien fondée, et qui prouve une volonté certaine « de s'expatrier. » (*Traité des personnes*, partie I, tit. II, sect. IV, éd. Tarlier, V. p. 169.)

« S'ils s'en sont volontairement étrangés, » disait le judicieux LOYSEL, dans ses *Institutions coutumières*, XLIX. (Edit. Dupin, I, p. 99.)

LAURENT, *Principes de droit civil*, I, n° 383.

Reportons-nous actuellement à l'époque de la naissance du défendeur à l'effet d'établir sa nationalité.

Ici la députation permanente décide, par appréciation souveraine des faits, que, à la date de la naissance du fils, le père Joosten n'avait pas encore perdu sa qualité originaire de Néerlandais par un séjour de cinq ans en Belgique, avec l'intention manifeste de ne pas revenir en Hollande, aux termes de l'art. 10, § 3, de la loi hollandaise du 18 juillet 1850.

Il manquait donc au père deux conditions indispensables, sans le concours desquelles la qualité de citoyen néerlandais lui demeurait inhérente, à savoir :

1° Une résidence de cinq années à l'étranger, avant l'expira-

---

(1) « De burgerlijke wet kan op dit punt niet helpen. » (THORBECKE, *Commentaire sur la constitution des Pays-Bas*, 1841, p. 45.)

(2) « De staat van Nederlander wordt verloren :

« 1°... 2°... 3° Door een vijfjarig verblijf in een vreemdland, « met het kennelijk oogmerk om niet terug te keeren.

« Het oogmerk om terug te keeren wordt geacht te bestaan « bij buitenlandsch verblijf in verband met inlandsche handels- « inrigtingen. »

(3) Ook het gouvernement is van oordeel, dat de vraag waaruit « het oogmerk om niet terug te keeren, wordt gekend, niet ge- « makkelijk is te beantwoorden. Het kennelijk oogmerk om niet « terug te keeren zal doorgans uit den aard der vestiging buiten « 's lands moeten worden opgemaakt. *Dit oogmerk zal nu tegen « hem die zich in vreemd land vestigde, moeten worden bewezen.* »

« De laatste bedenking, door vergelijking van de bepaling van « het burgerlijk wetboek met de nu voorgedragene ontstaan, « schijnt hare kracht te zullen verliezen door de volgende over- « weging. Voor eerst zal men hem, die zijn verblijf buiten 's lands « nam, niet ligt onmiddelijk of kort daar na het oogmerk kunnen « bewijzen, dat hij het kennelijk oogmerk heeft om niet terug « te keeren; *zoo dat het verlies der hoedanigheid van Nederlan- « der aanstonds na overbrenging der woonplaats, niet te duchten is.* « Ten andere zal de bedoelde bepaling van het burgerlijk wet- « boek voortaan met de daad buiten toepassing blijven. Die « Nederlander is voor het genot der burgerschapsregten, is het « in den volsten zin des woords.

« Het is onmogelijk hem de uitoefening van burgerlijke regten « te ontzeggen, op grond dat hij vreemdeling zou zijn. Men kan « in het genot der burgerlijke regten van den Nederlander zijn « zonder de burgerschapsregten; maar niet in het genot der « laatste zonder de burgelijke regten te hebben. »

« 'S Gravenhage, den 21sten julij 1850.

« De Minister van binnenlandsche zaken,

« THORBECKE. »

tion desquelles son départ ne pouvait être interprété (l'eût-il même voulu), dans le sens d'une abdication de patrie ;

2° L'intention manifeste de ne pas revenir.

Il en résulte cette conséquence inéluctable, que le défendeur a trouvé la condition de sujet néerlandais dans son berceau, par la seule force de la loi, par l'effet de sa filiation, sans le concours d'aucune volonté individuelle ; et, s'il en est ainsi, la même rigueur de droit commande que sa condition politique lui demeure acquise aussi longtemps qu'il sera hors d'état de pouvoir y renoncer. Le fait du père ne peut enlever la nationalité à son enfant mineur. (Pasic., 1877, I, 139.)

La loi qu'il invoque et qui le régit est encore celle du 28 juillet 1850, aux termes de laquelle (art. 1er) sont Néerlandais, au regard de la jouissance des droits politiques : « 4° Ceux qui des- « cendent d'auteurs désignés dans les numéros précédents, à « moins que leur naissance ne remonte à une époque où leurs « parents se trouvaient dans l'un des cas déterminés par l'arti- « cle 10 (4). »

Cependant, quoique étranger à la Belgique, le défendeur peut être soumis à l'inscription, par le fait de sa résidence dans ce pays, soit parce qu'il y est né pendant que ses parents l'habitaient, soit parce que sa famille y réside depuis plus de trois ans (art. 7 de la loi du 18 septembre 1873) ; à moins d'être dispensé de cette obligation dans son pays d'origine. C'est ce qu'il importe de rechercher.

A cet égard, l'arrêté attaqué décide que, aux termes de la loi néerlandaise du 19 août 1861, art. 15, les sujets néerlandais dont les parents résident à l'étranger ne sont pas tenus au service militaire dans les Pays-Bas (5).

Le droit public de la Néerlande impose la charge du service militaire exclusivement aux *habitants* du territoire, sans distinction d'origine ; la loi du 19 août 1861 n'a fait que consacrer un principe déjà admis par la loi fondamentale de 1815 (art. 207) et reproduit ensuite dans la loi du 8 janvier 1817 (art. 49) interprété par l'arrêté royal du 25 juin de la même année, puis enfin dans la constitution de 1848 (art. 181).

Si la résidence dans le pays est une condition essentielle du service, il en résulte que les Néerlandais fixés à l'étranger sont exempts de la conscription.

La loi précitée du 28 juillet 1850 a déterminé les conditions spéciales de cette espèce de résidence, en la subordonnant à une habitation continue de trois années dans le pays, ou de dix-huit mois seulement pour ceux qui auront déclaré à l'administration communale l'intention de s'y fixer. Cette manifestation de volonté n'est pas imposée aux nationaux (6).

Mais une remarque essentielle à faire ici, c'est que quand il s'agit du service de la milice, la loi n'a égard qu'à la résidence du père seulement, ou des personnes sous l'autorité desquelles le milicien se trouve placé et nullement à celle du milicien lui-même ; par le motif que, étant en minorité, il n'a d'autre domicile légal que celui de son père ou de son tuteur.

« Voor ingezeten wordt gehouden :

« 1° Hij, wiens vader, of is deze overleden, wiens moeder, of, « zijn beide overleden, wiens voogd ingezeten is volgens de wet « van 28 julij 1850. » (Loi du 19 août 1861, art. 15.)

De telle sorte que le Néerlandais qui n'a jamais quitté Amsterdam ou La Haye, depuis qu'il y a vu le jour, est dispensé de l'inscription, si son père réside à l'étranger.

Cette condition de résidence dans le pays est rigoureuse à ce point que si dans l'intervalle de l'inscription au 1er janvier suivant, le milicien vient à la perdre, son nom sera rayé des listes à l'égal de celui d'un décédé. (Arrêté royal du 17 décembre 1861). Art. 21. « Van een ingeschrevene, die voor den 1sten januarij « van het jaar, volgende op dat, waarin de inschrijving is ge- « schied, komt te overlijden, *of ophoudt ingezeten* te zijn, wordt « de naam op het inschrijvingsregister doorgehaald... » (7).

De ces considérations il résulte que le défendeur justifie d'une nationalité déterminée et que, partant, aux termes de l'art. 7 de la loi du 18 septembre 1873, il ne doit se faire inscrire que dans l'année qui suit celle où la loi de recrutement de son pays lui impose une obligation à laquelle il n'aurait pas satisfait ; et cette obligation se trouvant subordonnée à une résidence de dix-huit mois pour ses parents sur le territoire des Pays-Bas, aussi longtemps que la condition ne sera pas accomplie, l'obligation qui en dépend ne pourra prendre naissance.

Mais, dit le demandeur, de ce qu'un séjour de dix-huit mois dans les Pays-Bas entraîne l'obligation au service dans ce pays, ne résulte aucunement la situation inverse d'une dispense, après dix-huit mois de résidence à l'étranger.

La réponse est que le jour même où les parents du Néerlandais vont se fixer à l'étranger, l'obligation du service vient à cesser pour lui ; l'arrêté royal précité, du 17 décembre 1861, art. 21, le déclare expressément, et si quelque doute pouvait encore subsister, il ne résisterait pas aux explications données par le ministre de l'intérieur, M. Van Heemstra, lors de la discussion de la loi de 1861, sur la milice, dans la séance de la Seconde Chambre des Etats-Généraux, du 10 juillet 1861, où il disait : « Een Nederlander nu die, *al is het voor korten tijd*, Nederland « verlaat en zich gaat vestigen, hetzij in Indië, hetzij in Pruissen, « ontheft zijne kinderen van de verpligting der militie, omdat hij

---

(4) Loi du 28 juillet 1850, art. 1er. « Nederlanders, ten aanzien « van het genot van burgerschapsregten, zijn :

« 1°..., 2°..., 3°..., 4° Die van de in de voorgaande nummers « genoemde afstammen, ten ware de geboorte op een tijdstip « mogt hebben plaats gehad, waarop de ouders in een der ter- « men van art. 9 (*) waren vervallen. »

(5) Loi néerlandaise du 19 août 1861. Art. 15. « Jaarlijks « worden voor de militie ingeschreven alle mannelijke *ingezetenen* « die op den 1sten januarij van het jaar hun 19de jaar waren in- « getreden. »

« Voor ingezeten wordt gehouden :

« 1° Hij, wiens vader... ingezeten is volgens de wet van « 28 julij 1850. »

(6) Loi néerlandaise du 28 juillet 1850. Art. 3. « Gevestigd of « ingezetenen zijn, die binnen het rijk in Europa hebben ge- « woond. »

« 1° Gedurende de drie laatste jaren ;

« 2° Gedurende achttien maanden na aan het bestuur hunner « woonplaats het voornemen tot vestiging te hebben verklaard. »

« Nederlanders zijn gevestigd of ingezetenen, die gedurende « de laatste achttien maanden hunne woonplaats binnen het rijk « in Europa hebben gehad. »

(7) L'interprétation de l'art. 15 de ladite loi du 19 août 1861 a fait récemment l'objet d'un référé entre les deux gouvernements belge et néerlandais, qui a été suivi de la réponse suivante par ce dernier :

« Ce texte législatif doit être entendu en ce sens, que tout « individu, Néerlandais ou étranger, mais dans ce dernier cas à « condition qu'il n'appartienne point à l'un des Etats désignés « au dernier alinéa dudit article, est soumis à l'inscription pour « la milice si, pendant les dix-huit mois ayant précédé immé- « diatement le 1er janvier de l'année où il atteint sa 19me année, « il a séjourné sans interruption dans les Pays-Bas. En d'autres « termes, l'obligation d'inscription cesse d'exister aussitôt que « le séjour dans les Pays-Bas, antérieurement au 1er janvier de « l'année indiquée, n'a point duré dix-huit mois consécutifs, « attendu que le fait de fixer le domicile à l'étranger, même « pendant un laps de temps de moindre durée, fait perdre la « qualité d'habitant (*ingezeten*) dans le sens de la loi dont il « s'agit. »

« En outre, il est à remarquer que la milice se complétant, « aux termes de l'art. 181 de la constitution néerlandaise, au « moyen du tirage au sort parmi les habitants qui sont, le « 1er janvier, dans leur 20me année, et l'inscription ayant lieu « l'année précédente, l'obligation de faire partie de la milice, « cesse d'exister même pour celui qui a été inscrit conformé- « ment à l'art. 15, n° 2, lorsque, antérieurement au 1er janvier « de l'année pour la levée de laquelle son inscription a eu lieu, « il a fixé son domicile à l'étranger et a, par conséquent, cessé « d'être habitant dans le sens susindiqué. En ce cas, il est rayé « des registres de la milice. (Art. 21 de l'arrêté royal du 17 dé- « cembre 1861.)

« Toutefois, par suite des dispositions de l'art. 20 de la loi du « 19 août 1861, les obligations d'inscription pour la milice peu- « vent revivre ou commencer à exister, lorsque l'époque à laquelle « l'individu mentionné à l'art. 15 n° 2 de cette loi établit ou « rétablit son domicile dans les Pays-Bas, coïncide de façon à ce « que, antérieurement au 1er janvier de l'année qui suit celle où « il est entré dans sa 21e année, il ait séjourné pendant dix-huit « mois dans le pays. »

(Dépêche de M. le ministre des affaires étrangères de Belgique à M. le ministre de l'intérieur, du 14 février 1879. Direction *A*, n° 3,478.)

(*) Il est bien connu que c'est par suite d'un oubli que cette numérotation a été maintenue dans la loi ; d'après le projet, la disposition qui fait l'objet de l'art. 10 portait le n° 9 ; c'est par conséquent à cet article 10 que l'art. 1er, n° 4, veut se référer, tout en indiquant le neuvième.

« opgehoudt ingezeten te zijn ; mij dunkt dat dit zeer duidelijk is. » (*Handelingen der Tweede Kamer*, 1860-61, p. 848.)

Les considérations qui précèdent nous amènent à cette conclusion que le défendeur est dispensé de l'inscription en Belgique, en vertu de l'art. 7, § 4, de notre loi du 18 septembre 1873 et, lors même que dans la suite il viendrait à opter pour la nationalité belge, en vertu de l'art. 9 du code civil, il n'y sera pas davantage tenu.

A cet égard la loi du 27 avril 1820 avait pris une précaution, en disposant par son art. 6, d'une manière générale que : « Ceux « qui viennent établir leur résidence dans le royaume et doivent « être considérés comme habitants, se feront également inscrire, « s'ils sont encore de l'âge de la milice, avant la même époque « (20 janvier) dans le registre de l'année à laquelle ils appar- « tiennent par leur âge. »

C'est-à-dire, quoiqu'ils aient dépassé leur dix-neuvième année et s'ils n'ont pas atteint la vingtième. (Rapport de la section centrale, PASINOMIE, 1820, p. 491, note 2.)

Il est rationnel, en effet, d'imposer la charge militaire non-seulement aux individus nés ou naturalisés dans le royaume, mais encore aux étrangers qui viennent y transporter leur fortune et leur domicile. (Arrêté royal du 25 juin 1817.)

L'organe du gouvernement des Pays-Bas avait donc raison d'affirmer que tout était à l'avantage du Néerlandais établi à l'étranger. (Dépêche du 21 juillet 1850, à la Première Chambre, *suprà*.)

Semblable avantage est accordé à nos nationaux fixés dans les Pays-Bas ; ils n'y sont pas considérés comme résidants. Art. 15, loi du 19 août 1861 : « Voor ingezeten wordt niet gehouden de « vreemdeling, behoorende tot eenen Staat, waar de Nederlander « niet aan de verpligte krijgsdienst is onderworpen, of waar ten « aanzien der dienstpligtigheid het beginsel van wederkeerigheid « is aangenomen. »

Le gouvernement hollandais fit une application judicieuse de ce principe dans les circonstances suivantes :

Van Hyfte, né en 1844 sur le sol belge, d'un père belge, avait accompagné ce dernier, en 1847, dans les Pays-Bas, lorsqu'il alla s'y fixer définitivement pour se livrer à l'agriculture.

Le père étant venu à décéder, la veuve Van Hyfte continua son exploitation.

En 1863, l'intéressé, quoiqu'il eût atteint l'âge de la milice, s'abstint de se faire inscrire. Dénoncé aux Etats députés de la Zélande, ce collége déclara qu'il n'était pas tenu au service.

Sur le recours du commissaire du gouvernement, un arrêté royal du 8 janvier 1866 ratifia cette décision par les considérants que voici :

1° Van Hyfte, Belge de naissance, n'a pu pendant sa minorité perdre sa nationalité, par un fait qui lui était étranger par l'établissement de ses parents hors du pays ;

2° Les Néerlandais n'étant pas astreints au service militaire en Belgique, les Belges, par voie de réciprocité, n'y sont pas davantage tenus aux Pays-Bas, en vertu de l'art. 15 de la loi du 19 août 1861. (*Luttenberg's chronologische Verzameling*, 1866, p. 987, et *Staatsblad*, n° 72.)

Les égards réciproques de courtoisie dus entre nations, (*comitas gentium*) s'accordent donc avec la législation qui nous est propre, de manière à justifier pleinement la thèse de droit consacré par l'arrêté attaqué ; nous concluons en conséquence au rejet du pourvoi. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur le moyen unique de cassation, déduit de la violation des art. 7 et 10 de la loi du 18 septembre 1873, en ce que, d'une part, le père du défendeur Joosten avait perdu sa qualité de Néerlandais avant la naissance de celui-ci ; et en ce que, d'autre part, fût-il resté Hollandais, sa résidence en Belgique n'affranchit pas son fils du service militaire dans son pays d'origine :

« Que, par suite, c'est à tort que l'arrêté attaqué décide que le défendeur ne peut être astreint, en Belgique, au service de la milice et l'a exempté définitivement :

« Considérant, sur la première branche du moyen, que l'arrêté attaqué constate souverainement en fait :

« 1° Que le père du défendeur, de nationalité hollandaise, réside en Belgique, avec sa famille, depuis le 23 avril 1858 et continue à y résider ;

« 2° Que son fils est né en Belgique le 11 mai 1859 ;

« D'où la députation permanente infère, avec raison, qu'à cette dernière date le père n'avait pas perdu sa qualité originaire de Hollandais ;

« Considérant, en effet, que, d'après l'art. 10, 3°, de la loi hollandaise du 28 juillet 1858, cette perte ne peut avoir lieu que par le concours de deux conditions : le séjour à l'étranger sans esprit de retour et la prolongation de ce séjour pendant cinq ans ;

« Qu'ainsi, le maintien de la nationalité est présumé, même après cinq années de résidence à l'étranger ;

« Qu'aucune de ces conditions ne s'étant réalisée, le père a conservé sa nationalité d'origine lors de la naissance de son fils et l'a transmise à celui-ci par l'effet de la filiation ;

« Considérant, sur la seconde branche, qu'aux termes du premier paragraphe de l'article 15 de la loi hollandaise du 10 août 1861, l'inscription pour le service militaire est imposée à tous les habitants mâles qui, au premier janvier de chaque année, sont entrés dans leur dix-neuvième année ;

« Que le fait seul de la résidence en Hollande, pendant la durée déterminée par la loi du 28 juillet 1850, confère la qualité d'habitant, qui est la condition de cette inscription, sans distinction entre les étrangers et les nationaux ;

« Que, par suite, le sujet néerlandais, mineur, dont le père réside à l'étranger, est dispensé de l'inscription ;

« Qu'il conste même de l'arrêté royal hollandais du 17 décembre 1861, art. 21, que si, dans l'intervalle de l'inscription au 1er janvier, le milicien vient à abandonner sa résidence, son nom sera rayé des listes à l'égal de celui d'un décédé ;

« Que, partant, l'obligation du service cesse, en ce cas, le jour même où le père du milicien néerlandais ou ceux sous l'autorité desquels il est placé vont se fixer à l'étranger ;

« Considérant, d'autre part, qu'il ressort de la combinaison des paragraphes de l'art. 7 de la loi belge du 18 septembre 1873 que l'étranger, résidant en Belgique, qui appartient à une nation déterminée, n'est tenu de se faire inscrire que dans l'année qui suit celle où la loi de recrutement de son pays lui impose une obligation à laquelle il n'a pas satisfait ;

« Que l'étranger est donc affranchi de cette inscription en Belgique, lorsqu'il est démontré qu'il appartient à une nation dans laquelle il n'est pas soumis, comme dans l'espèce, à l'application de la loi du recrutement ;

« Considérant qu'il résulte de ce qui précède qu'en décidant que le défendeur ne peut être astreint au service de la milice et en l'exemptant définitivement, l'arrêté attaqué n'a contrevenu à aucune des dispositions invoquées par le demandeur ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller BONJEAN en son rapport et sur les conclusions conformes de M. MESDACH DE TER KIELE, premier avocat général, rejette le pourvoi... » (Du 30 juin 1879.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre.—Prés. de M. De Crassier, premier président.

9 juin 1879.

RESPONSABILITÉ. — MINES. — ACCIDENT. — IMPRUDENCE. RÈGLEMENT. — LAMPE. — DESCENTE DES OUVRIERS.

Aucune disposition émanant de l'autorité publique n'oblige l'exploitant d'une mine à garantir l'ouvrier contre une imprudence qui n'expose que la personne de celui qui en est l'auteur.

Les prescriptions réglementaires édictées pour le travail d'extraction dans les mines ne sont pas rigoureusement applicables aux travaux spéciaux et de recherche.

Le règlement provincial du Hainaut sur la police des mines du 21 juillet 1841, qui prescrit d'attacher par des sangles de sûreté les ouvriers qui montent ou descendent par cuffats, n'est pas applicable à la descente ou à l'ascension par cages.

L'obligation imposée par ce même règlement de faire accompagner les ouvriers qui montent ou qui descendent par un porion ne s'applique qu'au trait complet.

La défense d'ouvrir ou d'allumer des lampes dans les travaux d'une mine à grisou ne concerne pas l'envoyage où cette opération est autorisée par l'administration des mines.

(VEUVE MOREAU C. LE CHARBONNAGE DU NORD DE CHARLEROI.)

Moreau, mineur expérimenté, avait entrepris avec d'autres ouvriers le fonçage d'un puits au charbonnage du Nord de Charleroi, sous Courcelles. Pour exécuter ce travail spécial, ils descendirent dans la nuit du dimanche 30 avril 1876, jour de chômage, et ayant terminé leur besogne avant l'heure de la descente du trait du lundi matin, ils firent le signal indiquant qu'ils entendaient remonter au jour.

Ce signal ayant été entendu, on descendit la cage qu'ils arrêtèrent à leur niveau ; ils s'y placèrent et firent avec les lampes de sûreté le signal impliquant l'ordre de remonter.

Ce signal se donne régulièrement à l'aide d'une lampe ordinaire et découverte, dont le pouvoir éclairant est plus fort que celui des lampes de sûreté. Moreau et ses compagnons, lors de leur descente, avaient été munis de pareille lampe pour cet usage. Mais, au moment de la remonte, la lampe se trouva éteinte.

Le signal de remonte n'ayant pas été immédiatement compris ou aperçu, après dix minutes d'attente, Moreau perdant patience voulut sortir de la cage et rentrer dans la galerie d'où il était venu; au même moment la cage se mit en mouvement, Moreau ayant encore un pied engagé. Il fut enlevé et écrasé contre les parois du puits.

Après une enquête administrative faite par les ingénieurs des mines, enquête qui concluait à déclarer Moreau victime de sa propre imprudence; après un refus de poursuites correctionnelles de la part du parquet de Charleroi, la veuve Moreau, en son nom et au nom de ses enfants mineurs, intenta une action civile en responsabilité contre la société dont les travaux avaient été le théâtre de l'accident ayant coûté la vie à son mari.

La demanderesse reprochait à l'exploitant diverses inobservations des règlements sur la police des mines concernant les précautions à prendre pour la descente ou la remonte dans les travaux.

Le jugement rendu par le tribunal de Charleroi, le 13 avril 1878, répond à ces critiques et les fait connaître. Il est ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que le 1er mai 1876, Charles Moreau est décédé à la suite de blessures graves, reçues le même jour en remontant à la cage du puits d'extraction n° 3, du charbonnage du Nord de Charleroi ;

« Attendu qu'il est établi par l'ensemble des éléments de la cause et notamment par les procès-verbaux et rapports des ingénieurs des mines, que cet ouvrier a été victime de sa propre imprudence ; qu'il est constant en fait :

« 1° Que ledit jour, vers six heures du matin, Moreau et ses trois compagnons, après leur tâche terminée, ont fait arrêter à l'étage de 241 mètres la cage qui fonctionnait pour l'extraction des eaux du bougnou;

« 2° Qu'après avoir vidé la caisse à l'eau placée dans le palier inférieur, ils sont entrés dans la cage et ont donné le signal d'ascension avec leurs lampes de sûreté ;

« 3° Que ce signal ne fut pas immédiatement compris à cause de l'état brumeux de l'atmosphère du puits ;

« 4° Que lesdits ouvriers, après dix à quinze minutes d'attente, résolurent, quoiqu'ils ne pussent donner avertissement au jour, de sortir de leur compartiment; qu'à peine Moreau, qui était le premier, eut posé un pied dans l'envoyage, la cage remonta et l'écrasa contre les parois et les solives du puits ;

« Attendu que la demanderesse, pour pouvoir rendre la défenderesse responsable des conséquences de l'accident, soutient vainement que le tireur et le machiniste employés par la société n'ont pas pris les précautions usitées en pareil cas ; qu'il a été constaté, ce qui du reste n'est pas méconnu, que le premier est resté constamment à son poste pendant les dix minutes environ qui se sont écoulées entre le signal d'arrêt de la cage et le moment du départ, regardant attentivement dans le puits pour apercevoir le signal de la lumière et qu'aussitôt qu'il l'eut vu, il a donné au machiniste l'ordre de partir, ce qui a été exécuté immédiatement ;

« Attendu que la demanderesse allègue sans plus de fondement que les ouvriers auraient dû être attachés à la cage au moyen de sangles de sûreté ; que l'art. 14 du règlement du 21 juillet 1841, qui prescrit cette mesure de précaution, ne l'exige que pour les descentes et les ascensions par cuffat et non par cage ; que le motif de cette distinction se conçoit aisément : le cuffat est suspendu librement à une corde et peut se renverser par les oscillations qui lui sont imprimées ; la cage, au contraire, est guidée et ne peut pencher d'un côté plutôt que de l'autre;

« Attendu que c'est erronément qu'on prétend que la cage étant munie d'un chapiteau d'un diamètre égal ou à peu près à celui de son ouverture, on ne pouvait donner le signal de remonte à l'aide d'une lampe ; qu'il est connu de tous ceux qui ont approché d'un puits d'extraction qu'il existe entre ses parois et la cage des intervalles suffisants pour montrer une lampe, et ce qui le prouve dans l'espèce, c'est que c'est en faisant ce signal que Moreau et ses compagnons avaient pu se faire descendre à l'étage de 241 mètres ;

« Attendu que c'est sans plus de fondement qu'on soutient qu'un porion doit toujours veiller à la descente et à l'ascension des ouvriers; que l'art. 15 du prédit règlement que l'on invoque ne s'applique qu'au trait complet qui, d'après l'usage, entre dans la cage sous la surveillance, soit du tireur si c'est au jour, soit de l'envoyeur si c'est au fond ; que des ouvriers spéciaux qui, comme ceux dont s'agit, font un travail déterminé, descendent et remontent toujours isolément; qu'au surplus, la plus vulgaire prudence commandait à Moreau et à ses compagnons d'attendre au fond, pendant quelques minutes, la descente du trait du jour qui allait s'opérer afin que le signal d'ascension accoutumé pût être donné de l'envoyage ;

« Attendu que s'il est vrai que la lampe de sûreté qui a été employée à faire le signal ne répond pas à cette destination, on ne peut l'imputer à faute à la défenderesse ; qu'il est constant que la victime et ses compagnons avaient été munis lors de leur descente d'une lampe à feu découvert destinée aux signaux ; qu'ils l'ont laissé brûler au lieu de l'éteindre et qu'au moment de s'en servir pour la remonte, ils n'ont pu la rallumer faute d'huile ;

« Que si les ouvriers ne peuvent ouvrir ni rallumer leurs lampes dans l'intérieur des travaux de la défenderesse, il n'en est pas de même à l'envoyage, où cette opération est autorisée par l'administration des mines, conformément à l'art. 14 du règlement du 1er mars 1850 ;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que les faits posés par la demanderesse ne sont ni pertinents ni relevants ;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. LUCQ, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, rejette la demande à preuve ; déclare la demanderesse non fondée en son action, l'en déboute... » (Du 13 avril 1878.)

Appel.

ARRÊT. — « Attendu que l'action des préposés à la surveillance dans les mines ne s'exerce que dans un intérêt général et a essentiellement été organisée en vue d'assurer la sûreté des travaux dans tout ce qui a rapport à l'efficacité de l'aérage et à la sécurité de l'éclairage et du travail à la poudre ; mais qu'aucune disposition émanant de l'autorité publique compétente n'oblige l'exploitant à garantir l'ouvrier contre une imprudence qui n'expose que la personne de celui qui en est l'auteur ;

« Attendu que l'ouvrage que Moreau et ses compagnons avaient entrepris et qu'ils avaient terminé au moment de la remonte, a été exécuté au-dessus du niveau d'exploitation du puits n° 3 et a consisté en un travail préparatoire et spécial ;

« Attendu que l'application rigoureuse des prescriptions réglementaires aux travaux spéciaux les rendrait impossibles aussi bien que les travaux de recherches ; que c'est ce qui explique qu'un procès-verbal du 4 mai 1876, dressé par le sous-ingénieur des mines Libert, a pu constater sans observation de sa part ni de la part des autres officiers des mines à qui ce procès-verbal a été soumis, qu'une lampe découverte a été donnée à Moreau et à ses compagnons pour donner le signal de la remonte ;

« Attendu qu'il n'y avait pas plus d'inconvénient et qu'il n'était pas plus défendu d'éteindre et de rallumer cette lampe, que de la tenir constamment allumée ; que les appelants ne sont donc pas fondés à se plaindre de ce qu'elle n'a pas pu servir à donner le signal du départ faute d'avoir été pourvue d'une quantité d'huile suffisante pour brûler pendant tout le travail ;

« Attendu que les appelants reconnaissent qu'il résulte des faits acquis au procès que Moreau et ses compagnons ont averti le mécanicien par un roulement de la sonnette qu'ils allaient remonter ; qu'ils sont ensuite entrés dans la cage et ont donné le signal de mettre la machine en marche au moyen de leurs lampes de sûreté ;

« Attendu qu'après ce dernier signal, Moreau devait s'attendre à chaque instant à l'enlèvement de la cage, et c'est par une imprudence que rien ne peut justifier, vu son ancienneté dans les travaux miniers, qu'il a voulu sortir de la cage parce que celle-ci tardait à s'élever ; c'est donc avec raison que les premiers juges ont décidé, d'accord avec toutes les autorités, que Moreau avait été victime de sa propre imprudence et que, dès lors, l'accident qui lui était arrivé ne pouvait engager la responsabilité de la société intimée ;

« Par ces motifs et ceux des premiers juges, la Cour, entendu M. VAN MALDEGHEM, avocat général, et de son avis, rejetant les faits articulés comme non pertinents, met l'appel à néant... » (Du 9 juin 1879. — Plaid. MMes LASALLE c. ORTS père.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Donnez.

25 mars 1879.

CONVENTION. — INTERPRÉTATION. — INEXÉCUTION. — RÉSILIATION. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — APPEL EN GARANTIE.

Une convention doit s'interpréter par l'ensemble de ses clauses, par son esprit, par l'exécution qui lui a été donnée.

Le fait de l'une des parties de montrer une grande tolérance à l'égard de son cocontractant, quant aux obligations qui incombent à ce dernier, ne peut jamais impliquer renonciation à un droit quelconque résultant de la convention fixant ces obligations.

L'un des contractants ne peut se soustraire à l'obligation que lui impose une convention, par cela seul qu'il renonce lui-même au droit que lui assure cette même convention.

Le refus de l'une des parties de remplir ses engagements entraîne la résiliation du contrat, malgré l'offre faite ensuite de continuer pour l'avenir à les remplir, lorsque surtout il ne peut être excipé de bonne foi.

Dans l'appréciation des dommages-intérêts, il y a lieu de tenir compte de la durée de la convention et des avantages qu'elle devait encore procurer, mais aussi des autres occupations que la partie, au profit de laquelle ils sont alloués, pourra retrouver dans l'intervalle.

Pour traiter au nom d'une société, il faut en avoir reçu mandat. Il ne suffit pas d'intercaler, frauduleusement ou non, les opérations d'une exploitation spéciale dans le bilan d'une société, pour obliger cette société.

(CORDEWEENER ET Cᵉ C. VANDERSMISSEN ET BOLLINCKX ET LA SOCIÉTÉ D'ALIMENTATION DE PARIS.)

Le 8 juillet 1878, le Tribunal de commerce de Bruxelles avait rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que les demandeurs poursuivent contre les défendeurs la résiliation avec dommages-intérêts de certaine convention verbale avenue entre eux le 6 septembre 1876 ;

« Qu'ils fondent leur action sur l'inexécution des défendeurs ;

« Attendu que par la convention verbale du 6 septembre 1876, les défendeurs se sont engagés à prendre livraison régulièrement de toute la production du premier jus de l'usine des demandeurs ;

« Attendu que les défendeurs reconnaissent qu'ils n'ont pas pris livraison de cette production, mais qu'ils prétendent qu'ils ne doivent prendre que la quantité qu'ils veulent ;

« Qu'ils interprètent la convention intervenue entre parties en ce sens qu'ils sont libres de prendre la quantité qui leur convient, et que s'ils ne prennent pas livraison de toute la production des demandeurs, ceux-ci sont libres de leur côté de fabriquer des premiers jus pour d'autres acheteurs à l'aide des procédés brevetés et du matériel appartenant aux défendeurs ;

« Qu'ils invoquent à l'appui de cette interprétation les termes de la convention dont les parties reconnaissent s'être servies : le présent contrat ne comporte aucune quantité déterminée, elle sera fixée entre les contractants ;

« Qu'ils invoquent encore l'exécution qui a été donnée à la convention verbale du 6 septembre 1876 par les demandeurs eux-mêmes qui, pendant plusieurs mois, n'ont pas exigé que les défendeurs prennent livraison de toute leur production ;

« Attendu que l'interprétation donnée par les défendeurs à la convention du 6 septembre 1876 n'est pas sérieuse ;

« Attendu en effet que les termes de cette convention sont formels : « MM. Cordeweener et Cᵉ s'engagent par contre à « prendre livraison régulièrement de toute la production de pre- « mier jus de l'usine de MM. Vandersmissen et Bollinckx ; »

« Qu'ils sont conformes à l'esprit qui a guidé les parties ; qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter aux termes invoqués par les défendeurs : « le présent contrat ne comporte aucune quantité déter- « minée, elle sera fixée par les contractants, » puisque les parties disent ensuite que les défendeurs doivent prendre livraison de toute la fabrication ;

« Que les parties, dans leurs pourparlers, s'étaient en réalité réservé le droit de fixer ultérieurement la quantité, sans la déterminer d'une manière expresse ; mais que lorsqu'elles ont traité définitivement, elles ont déterminé formellement cette quantité, en obligeant les défendeurs à prendre livraison de toute la fabrication ;

« Que les termes : « Le présent contrat ne comporte aucune « quantité déterminée, » devaient nécessairement disparaître en présence de la détermination formelle que les parties adoptaient, et que c'est par pure inadvertance qu'ils ont été maintenus ;

« Attendu d'un autre côté que rien, ni dans la convention verbale ni dans la correspondance échangée postérieurement entre les parties, n'établit que, dans un cas quelconque, les demandeurs avaient le droit de fournir leurs premiers jus à d'autres acheteurs ;

« Attendu en outre que la convention verbale avenue entre les défendeurs et Rensonnet vient encore confirmer le système des demandeurs ;

« Qu'en effet les défendeurs, en traitant avec Rensonnet, démontraient à toute évidence que la fabrication des demandeurs ne suffisait pas à leurs besoins ;

« Attendu que si pendant quelque temps les demandeurs ont montré vis-à-vis des défendeurs une assez grande tolérance, il est certain qu'ils n'ont jamais renoncé aux droits qu'ils tenaient de la convention du 6 septembre 1876 ;

« Attendu qu'il suit des conditions qui précèdent que les défendeurs devaient prendre livraison de tous les premiers jus fabriqués par les demandeurs et qu'ils ont refusé d'exécuter leurs obigations ;

« Attendu que dans ces considérations, il y a lieu de prononcer la résiliation de la convention du 6 septembre 1876 avec dommages-intérêts ;

« Qu'il n'échet pas de s'arrêter à l'offre que font les défendeurs en ordre subsidiaire de continuer pour l'avenir à prendre livraison des premiers jus fabriqués par les demandeurs ;

« Que les défendeurs ne peuvent même pas exciper de leur bonne foi ;

« Quant au chiffre des dommages-intérêts :

« Attendu que les demandeurs ont été obligés, en vue de la fabrication des premiers jus, d'acheter une partie de matériel nouveau ;

« Que si par suite de la résiliation de la convention verbale du 6 septembre 1876, ils n'ont pas actuellement emploi de ce matériel, il est certain cependant que le matériel n'a pas perdu sa valeur intégrale ;

« Que, d'un autre côté, il est possible que les demandeurs trouvent à l'utiliser d'ici à peu de temps ;

« Attendu que la convention verbale du 6 septembre 1876 devait avoir une durée de cinq années ;

« Attendu que par suite de la résiliation de cette convention, les demandeurs recouvrent leur liberté et peuvent de nouveau se livrer à l'industrie qu'ils exploitaient avant le 6 septembre 1876 ;

« Attendu qu'en tenant compte de ces diverses circonstances, le tribunal estime *ex æquo et bono* qu'il y a lieu d'allouer aux demandeurs la somme de 15,000 francs pour tous dommages-intérêts ;

« Sur la demande en garantie dirigée par Cordeweener et Cᵉ contre la société anonyme d'Alimentation :

« Attendu que la société d'Alimentation dénie que la convention verbale avenue le 6 septembre 1876 entre Vandersmissen et Bollinckx et les demandeurs en garantie puisse lui être opposée ;

« Qu'elle dénie que l'usine exploitée à Anderlecht par les demandeurs en garantie soit une dépendance de son usine de Paris ;

« Qu'enfin elle dénie que les demandeurs en garantie aient eu un mandat quelconque de traiter avec les demandeurs au principal la convention du 6 septembre 1876 ;

« Attendu que pour justifier l'appel en garantie, les demandeurs invoquent certain bilan qui aurait compris l'actif et le passif de l'usine d'Anderlecht ;

« Attendu que la société répudie ce bilan ; qu'elle soutient que c'est par un concours frauduleux que cet actif et ce passif y ont été compris ;

« Attendu qu'il n'échet pas dans l'espèce d'examiner quelle est la valeur de ce bilan ;

« Attendu en effet que si les demandeurs en garantie ont, comme ils le prétendent, agi à Anderlecht pour compte de la société d'Alimentation, ils doivent, pour pouvoir appeler cette société en garantie, établir qu'ils avaient mandat de traiter avec Vandersmissen et Bollinckx, ce qu'ils ne font pas et n'offrent pas de faire ;

« Attendu qu'il résulte au surplus de l'ensemble des pièces produites que les demandeurs en garantie n'avaient aucun mandat pour représenter la société défenderesse et qu'ils agissaient toujours en leur nom et pour leur compte personnel ;

« Attendu que ces considérations démontrent que l'appel en garantie manque de base ;

« Par ces motifs, le Tribunal joint, comme connexes, les causes introduites, et déboutant les parties de toutes fins et conclusions contraires :

« Sur la demande principale :

« Déclare résiliée, au profit des demandeurs, la convention verbale du 6 septembre 1876 ; condamne les défendeurs à payer aux demandeurs la somme de 15,000 fr. à titre de dommages-intérêts ; les condamne en outre aux intérêts judiciaires et aux dépens ;

« Sur la demande en garantie :

« Déclare les demandeurs en garantie mal fondés dans leur action ; les condamne aux dépens... » (Du 8 juillet 1878.)

Appel.

ARRÊT. — « Sur l'action de Vandersmissen et Bollinckx contre Cordeweener et Ce :

« Attendu que l'ensemble des clauses de la convention verbale avenue entre parties, le 6 septembre 1876, ne laisse pas de doute sérieux sur la volonté commune qui y a présidé ;

« Attendu que les appelants argumentent à tort de la clause d'après laquelle le contrat ne comporte aucune quantité déterminée ; que cette clause n'abandonne pas aux appelants la fixation de la quantité à fournir, au point de les autoriser à réduire à zéro cette quantité ; mais qu'elle s'applique tout naturellement d'abord, parce qu'il était impossible aux intimés de déterminer d'avance ce qu'ils pourraient se procurer ; ensuite, parce que dans la même clause ceux-ci se réservaient de ne plus fournir en cas de trop grande cherté du suif ;

« Attendu à la vérité que l'engagement contracté par les appelants de prendre livraison de toute la production des intimés est le corollaire de l'obligation prise par ces derniers de ne point travailler pour d'autres ; mais qu'il n'est pas permis d'en conclure que l'une des parties se soustrait à l'obligation que lui impose la convention, par cela seul qu'elle renonce au droit que lui assurait la même convention ; que cette conclusion est repoussée par les principes généraux qui régissent les contrats synallagmatiques, et qu'elle est d'autant moins admissible dans l'espèce que, pour se livrer à la fabrication dont il s'agit, les intimés avaient à faire des frais d'installation considérables et qu'ils obtenaient des appelants une prime de 27 fr. par 100 kilogrammes, prime qui leur échappait s'ils fournissaient à d'autres ;

« Attendu que les appelants ne sont pas mieux fondés à invoquer à l'appui de leur interprétation l'exécution qui a été donnée à la convention ;

« Attendu en effet que pendant les premiers mois, c'est-à-dire depuis le 21 novembre 1876 jusqu'au 24 janvier 1877, toute la production des intimés a été livrée aux appelants ;

« Attendu en outre que dans une clause ci-dessus rappelée, les intimés s'étaient réservé de ne plus fournir en cas de trop grande cherté du suif, à moins qu'un supplément du prix ne leur fût accordé, et que dans la correspondance échangée en janvier 1877, on voit, d'une part, les intimés se prévaloir de la cherté excessive du suif pour demander une augmentation de prix ; d'autre part, les appelants répondre que cette demande ne peut être accueillie et qu'il serait préférable d'arrêter la fabrication ; de telle sorte que la différence qui s'est produite à partir du mois de février trouve son explication dans la circonstance qui vient d'être indiquée ;

« Attendu enfin que si cette différence s'est maintenue après que la grande cherté du suif avait cessé, il résulte de la correspondance que les intimés ont réclamé à plusieurs reprises, tant verbalement que par écrit, et que dès lors la conduite de ces derniers ne prouve nullement que la situation précaire que veulent leur faire les appelants a été acceptée par eux, soit lors de la convention du 6 septembre 1876, soit par dérogation à cette convention ;

« Attendu, quant aux dommages-intérêts, que les intimés ont droit aux avantages que leur aurait procurés l'exécution de la convention ; mais qu'il y aurait double emploi à ordonner en même temps la restitution des dépenses occasionnées par cette exécution, notamment pour l'achat et l'appropriation du matériel de fabrication ;

« Attendu d'un autre côté que les résultats de décembre 1876 et de janvier 1877 ne sont pas les seuls à considérer, puisque, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, la cherté du suif était alors excessive et n'a duré que quelque temps ;

« Attendu que si l'on tient compte de ces données, combinées avec les divers éléments de la cause, il n'y a pas lieu de réduire ni de majorer la somme fixée *ex æquo et bono* par le premier juge ;

« Sur le recours en garantie de Cordeweener et Ce contre la société d'Alimentation :

« Attendu qu'en admettant que la société d'Alimentation ait réellement pris à sa charge la convention du 6 septembre 1876 conclue avec Vandersmissen et Bollinckx, elle serait complètement libérée de cet arrangement par la convention verbale du 5 octobre 1877, puisque, aux termes de cette convention, les appelants prennent l'usine d'Anderlecht avec tous les droits et charges y attachés ; et que s'il existait un doute sur la portée de cette clause, ce doute serait levé par une autre clause de la même convention, d'après laquelle les contrats d'achat de suif et de premier jus doivent être exécutés suivant leurs clauses et conditions ;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel à néant... » (Du 25 mars 1879. — Plaid. MMes EDMOND PICARD, ARTHUR DE MEREN et THIERRY.)

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

Première chambre. — Présidence de M. Smekens.

16 mai 1879.

VENTE. — VIN. — DÉNOMINATION SPÉCIALE. — DÉGUSTATION. AGRÉMENT. — ACHETEUR.

L'article 1587 du code civil, qui dispose que, à l'égard du vin, il n'y a point de vente tant que l'acheteur ne l'a pas goûté et agréé, n'est pas applicable au cas de vente d'un vin spécialement dénommé par sa qualité, son origine et l'année de sa production.

(GERAUD-BORDAS C. VANPUT.)

JUGEMENT. — « Attendu que l'action tend au paiement de la somme de 550 francs pour prix d'une barrique de vin de Bordeaux Saint-Julien de l'année 1874, vendue et livrée vers la fin de l'année dernière ;

« Attendu qu'à l'audience, le défendeur a déclaré renoncer à la caution *judicatum solvi*, réclamée par ses conclusions du 29 avril 1879 ;

« Attendu que l'acheteur, se prévalant de l'art. 1587 du code civil, répond à l'exploit introductif d'instance qu'après avoir dégusté le vin, il refuse de l'agréer et le laisse pour compte du demandeur, aux frais et risques et périls de ce dernier ;

« Attendu qu'il est certain que les ventes *ad gustum* ne deviennent parfaites que par la dégustation de la marchandise et l'agrément de l'acheteur ; que jusque là le vendeur se trouve seul engagé et que, pour l'adhésion à donner, l'acheteur peut se rapporter à son appréciation arbitraire et individuelle ;

« Attendu toutefois que les ventes de vin ne doivent pas toutes être considérées comme des ventes soumises à la condition de dégustation et d'agrément ; que les parties peuvent renoncer soit expressément, soit tacitement, à cette faculté, et qu'il y a lieu de rechercher dans chaque cas particulier si, d'après l'ensemble des circonstances révélées, les intéressés ont entendu, oui ou non, selon l'expression de TROPLONG, *s'en référer en dernier ressort au goût individuel de l'acheteur ;*

« Attendu que, dans l'espèce actuelle, la vente n'a pas pour objet un vin quelconque, mais un vin spécialement dénommé par sa qualité, son origine et l'année de la production ; que par cette désignation, les parties ont suffisamment exprimé leur intention de ne pas subordonner le marché à l'appréciation exclusive et arbitraire de l'acheteur, mais à la conformité de la marchandise avec certaines qualités convenues ;

« Attendu que les parties sont contraires, en fait, sur les qualités de la barrique livrée ; que dans ces conditions il y a lieu de recourir à l'expertise, et qu'en ordre subsidiaire, les deux parties en demandent le décrètement ;

« Attendu que la bonne foi est présumée en toute convention ; que l'expertise doit, par conséquent, porter sur la question de savoir si le vin livré est de qualité loyale et marchande ;

« Attendu que le demandeur reconnait avoir livré du Saint-Julien de l'année 1870, au lieu de l'année convenue 1874 ; qu'il peut donc y avoir éventuellement intérêt à faire constater par des hommes spécialement compétents si la production de l'année 1870 est de qualité et valeur supérieures à celle de l'année 1874 ;

« Par ces motifs, le Tribunal, écartant toutes autres conclusions, avant de faire droit, dit que trois experts à désigner par les parties, dans les huit jours de la notification du jugement, sinon MM....., que le Tribunal commet à cette fin, après avoir prêté serment entre les mains de M. le président de ce siége, auront, dans un rapport motivé, à donner leur avis sur les questions suivantes :

« 1° Le vin litigieux est-il du Bordeaux Saint-Julien de l'année 1874 ou de l'année 1870 ?

« 2° Est-il de qualité loyale et marchande, en rapport avec le prix stipulé de 550 francs la barrique?

« 3° Le vin Saint-Julien, année 1870, est-il de qualité et valeur supérieures à celui de 1874?

« Pour, ce rapport fait et déposé, être statué ultérieurement comme il appartiendra ; dépens réservés... » (Du 16 mai 1879. Plaid. MMes Van Calster et Desmet.)

BIBLIOGRAPHIE.

Nouvelle classification des droits, par Edmond Picard.

Voici comment M. Ernest Lehr, professeur de législation comparée et d'histoire du droit à l'Académie de Lausanne, apprécie la nouvelle classification des droits proposée par notre compatriote M. Edmond Picard, dans l'introduction du deuxième tome des *Pandectes belges* (Voir Belg. Jud., *suprà*, p. 449.) M. Lehr est connu par les deux excellents ouvrages qu'il a publiés sous ce titre : *Éléments du droit civil germanique* et *Éléments du droit civil russe*. Nous prenons cet extrait dans le *Journal des Tribunaux suisses*, n° 26, de la XXVIIe année.

Du caractère juridique des droits connus sous le nom de propriété littéraire ou industrielle.

On est encore très-loin de s'entendre sur le véritable caractère des droits connus sous les noms de droits d'auteur, de propriété littéraire ou artistique, de propriété industrielle, etc., et le peu de clarté des notions répandues à cet égard, tant dans le grand public que parmi les jurisconsultes de profession, se trahit dans l'incohérence des principes législatifs proposés pour réglementer la matière. Selon les uns, ces droits constituent une propriété exclusive et perpétuelle, comme celle d'un champ, d'une maison ou d'un bijou ; Alphonse Karr, notamment, proposait de rédiger toute la loi en une ligne : « La propriété littéraire est une propriété. » Le mot est spirituel, mais il n'est que spirituel et dénote des idées tout aussi inexactes sur le droit de propriété en général que sur la propriété littéraire en particulier. Les autres voient dans le droit d'auteur une des manifestations de la personnalité et le classent parmi les droits personnels, à côté de la capacité juridique; comme, à côté d'incontestables analogies, il y a des différences non moins frappantes, ils se tirent d'affaire en disant que c'est un droit personnel *sui generis*, ce qui ne veut rien dire du tout ; car, ou bien c'est réellement un droit personnel, et alors il n'est pas besoin d'ajouter qu'il est *sui generis;* ou bien c'est un droit *sui generis*, et alors le nom de droit personnel lui est appliqué à tort; c'est, croyons-nous, cette seconde proposition qui est vraie.

Mais, si ce droit n'est ni un droit réel, ni un droit personnel, qu'est-il ?

Cette question, que nous nous sommes souvent posée sans arriver à une solution à la fois exacte et rigoureusement juridique, vient d'être élucidée d'une façon qui nous paraît irréprochable par un jurisconsulte belge, M. Edmond Picard, dans l'introduction du t. II des *Pandectes belges* (Bruxelles, Larcier, 1879). A vrai dire, c'est l'histoire de l'œuf de Christophe Colomb : ne pouvant faire rentrer ce droit dans la division tripartite classique, droits personnels, droits réels, droits d'obligations, M. Picard en fait l'objet d'une quatrième classe distincte. Mais c'est là précisément qu'est le mérite et l'originalité de sa démonstration; cela prouve une fois de plus que les solutions les plus simples et les plus justes ne sont pas toujours celles dont on s'avise de prime abord.

Tout droit, dit M. Picard, comprend trois éléments essentiels : 1° un *sujet*, qui l'exerce; 2° un *objet*, sur lequel il s'exerce; 3° un *rapport* entre le sujet et l'objet, qui exprime en quoi et comment il s'exerce. Dans les droits personnels, l'objet est une qualité ou une aptitude que le sujet acquiert ; dans les droits réels, l'objet est une chose ; dans les droits d'obligations, une personne. Dans les productions intellectuelles, peut-on dire que l'on ait affaire à une chose susceptible d'appropriation exclusive ou à une qualité de la personne? Evidemment non ; nous ne parlons pas des droits d'obligation, qui sont ici hors de cause. En particulier, le droit portant sur ces productions est-il une propriété? Non, car il est impossible de ne pas le limiter dans sa durée ; au lieu d'être l'apanage exclusif d'une seule personne, il peut se dédoubler à l'infini et être concédé à un nombre illimité d'exemplaires; il peut enfin exister sur une production qui est restée orale et immatérielle, qui ne s'est encore incarnée ni dans un livre, ni dans une partition ; il n'y a, en réalité, aucune assimilation possible entre une chose matérielle et une chose intellectuelle. Dès lors, l'erreur consistait à croire que la division tripartite des droits avait absorbé tout le domaine de la science juridique et qu'on avait épuisé l'ensemble des choses susceptibles de former l'objet des droits quand on avait cité les qualités, les choses et les hommes. Il y a un quatrième groupe : les productions intellectuelles, qui comporte des règles tout aussi spéciales que chacun des trois autres. Si ces règles n'ont point encore été posées, c'est parce que les droits intellectuels sont de conception relativement moderne : on n'a guère commencé à les entrevoir que depuis la fin du siècle dernier. Aujourd'hui, il y aurait un livre à ajouter, à ce sujet, aux divers codes civils, taillés plus ou moins servilement, sur le modèle des lois romaines. Ce livre embrasserait : les œuvres littéraires, les productions artistiques, les plans de travaux publics ou privés, les brevets d'invention, les modèles et dessins de fabrique, les marques de fabrique, les enseignes, les lettres confidentielles, etc.

Nous devons nous borner à quelques indications et renvoyer ceux de nos lecteurs qui seraient curieux d'approfondir la question à la brochure même de M. Picard. Il nous semble avoir mis le doigt sur la plaie.

Ernest Lehr.

Actes officiels.

Tribunal de première instance. — Juge. — Nominations. Par arrêté royal du 17 juin 1879, sont nommés juges au tribunal de première instance séant à Bruxelles :

M. Petit, avocat, ancien juge au tribunal de première instance séant à Nivelles ;

M. Levy, substitut du procureur du roi à Tournai ;

M. Dequesne, juge suppléant au tribunal de première instance séant à Bruxelles.

Tribunal de première instance. — Substitut du procureur du roi. — Nomination. Par arrêté royal du 17 juin 1879, M. De Kerchove, avocat à Gand, est nommé substitut du procureur du roi près le tribunal de première instance séant à Furnes.

Justice de paix. — Greffier. — Nomination. Par arrêté royal du 17 juin 1879, M. Broquet, commis greffier à la justice de paix du canton de Leuze, est nommé greffier de la justice de paix du canton d'Antoing, en remplacement de M. Choquet.

Justice de paix. — Greffier. — Nomination. Par arrêté royal du 17 juin 1879, M. Herla, clerc d'avoué à Verviers, est nommé greffier de la justice de paix du canton de Celles, en remplacement de M. Socquet.

Tribunal de première instance. — Huissier. — Nomination. Par arrêté royal du 17 juin 1879, M. Philippet, candidat huissier à Tirlemont, est nommé huissier près le tribunal de première instance séant à Louvain, en remplacement de M. Vinck, décédé.

Tribunal de première instance. — Greffier-adjoint. — Nomination. — Par arrêté royal du 17 juin 1879, M. De la Cave, secrétaire du parquet du tribunal de première instance séant à Termonde, est nommé greffier-adjoint au même tribunal, en remplacement de M. Van Obbergh, appelé à d'autres fonctions.

Il lui est accordé dispense de la prohibition établie par l'article 180 de la loi du 18 juin 1869.

Brux. — Alliance Typographique, rue aux Choux, 57.