LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT
BELGIQUE..... 25 francs.
ALLEMAGNE.... } 30 francs.
HOLLANDE..... }
FRANCE..... }
ITALIE..... }

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, 3, rue des Cultes, 3, 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.

Cinquième chambre. — Présidence de M. Eeckman.

24 janvier 1884.

INTERROGATOIRE SUR FAITS ET ARTICLES. POUVOIR DU JUGE. — REFUS. — APPEL. — NON-RECEVABILITÉ.

La loi n'impose pas au juge l'obligation d'accueillir toute demande d'interrogatoire sur faits et articles.

Est non recevable l'appel interjeté avant le jugement définitif, contre le jugement qui refuse l'interrogatoire.

Il y a en tous cas lieu de repousser la demande d'interrogatoire formée au moment des plaidoiries, sans que rien justifie ce retard.

(MAUROY ET MAROUSÉ C. WYVEKENS.)

ARRÊT. — « Attendu que si l'art. 324 du code de procédure civile permet à chaque partie de demander, en toutes matières et en tout état de cause, que son adverse partie soit interrogée sur faits et articles pertinents, cette disposition légale n'impose pas au juge l'obligation d'ordonner l'interrogatoire ;

« Que, comme le dit THEILHARD dans l'*Exposé des motifs*, l'emploi de ce moyen d'instruction est, pour le juge, une faculté dont sa prudence doit régler l'usage;

« Attendu que le texte primitif de l'article 324, qui disait que les parties peuvent se faire interroger, ce qui semblait indiquer dans leur chef un droit à l'interrogatoire, fut modifié au cours des discussions, en ce sens que les parties pouvaient seulement demander à se faire interroger, ce qui accentue l'opinion exprimée dans l'exposé des motifs sur le pouvoir qu'a le juge de permettre ou non cet interrogatoire ;

« Attendu, dès lors, que le juge, en décidant, d'après les inspirations de sa conscience, que dans l'état de la cause il est inopportun de demander à la partie, à l'aide d'un interrogatoire, des explications sur les faits de la cause, ne préjuge pas le fond du procès ;

« Que, dans ce cas, de même que dans le cas où il ordonne ou refuse d'ordonner la comparution personnelle des parties, il fait usage du pouvoir d'appréciation que la loi lui confère pour régler la marche de l'instruction, usage qui ne peut être critiqué en degré d'appel qu'après que le jugement définitif a infligé grief à l'une ou à l'autre des parties;

« Attendu qu'il résulte des documents de la cause que l'instance pendante entre parties a été entamée en juillet 1879;

« Que, dès le 29 novembre 1879, toutes les parties actuellement en cause se trouvaient en présence;

« Que la procédure s'est poursuivie jusqu'au 10 juillet 1883, jour fixé pour les plaidoiries;

« Qu'à cette audience, au lieu de plaider au fond, les appelants Marousé et Mauroy vinrent lire à la barre une requête à fin d'interrogatoire sur faits et articles des intimés Auguste et Constantin Wyvekens, requête dont aucune circonstance nouvelle ne motivait la production tardive;

« Attendu que dans ces circonstances, le premier juge, se basant notamment sur la disposition de l'art. 324 du code de procédure civile, qui déclare que la demande d'interrogatoire ne doit retarder ni l'instruction, ni le jugement, repoussa la requête qui lui était présentée ;

« Attendu qu'en statuant ainsi, le premier juge a fait un usage légitime et régulier du droit d'appréciation qui lui était conféré par la loi, et que le motif invoqué par lui s'applique non seulement à l'appelant Marousé, mais encore aux appelants Mauroy;

« Attendu qu'il s'en suit que l'appel, en admettant qu'il soit recevable, est dans tous les cas mal fondé;

« Attendu au surplus, qu'il résulte de ce qui précède qu'il n'y a pas lieu de s'occuper des autres motifs invoqués dans le jugement *à quo*, lesquels s'appliquent exclusivement à l'appelant Marousé, et ne pourraient, s'ils étaient fondés, motiver le rejet de la requête en ce qui concerne les appelants Mauroy ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. l'avocat général VAN SCHOOR et de son avis, écartant toutes conclusions contraires ou plus amples, met l'appel à néant : condamne les appelants aux dépens d'appel... » (Du 24 janvier 1884. — Plaid. MMes BONNEVIE et WARNANT.)

OBSERVATIONS. — Voir sur la première question, *Conforme* : cassation belge, 11 décembre 1833; Bruxelles, 12 décembre 1866 (PASIC., 1867, 2, 60), CARRÉ-CHAUVEAU, Q. 1237.

Sur la deuxième question, *Conf.* : Bruxelles, 1er octobre 1878 (PAS., 1878, 2, 364); CARRÉ-CHAUVEAU, Q. 1241 et suppl. *Contrà* : Liége, 7 août 1854 (BELG. JUD., 1857, p. 975)

Sur la troisième question, *Conf.* : Liége, 25 janvier 1837; Bruxelles, 10 juin 1868 (BELG. JUD., 1868, p. 1181).

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Cinquième chambre. — Présidence de M. Eeckman.

24 janvier 1884.

OPÉRATIONS DE BOURSE. — EXCEPTION DE JEU. — CIRCONSTANCES.

Il y a lieu d'accueillir l'exception de jeu opposée à l'action de l'agent de change en payement d'un solde de compte, lorsqu'il est constaté qu'il y a eu des reports successifs, que le chiffre des opérations a été exagéré en fort peu de temps, qu'il est hors de proportion avec les ressources du client et qu'il n'y a eu aucune remise ni livraison de titres.

(GOMÈS ET VERGER C. GALLET.)

ARRÊT. — « Attendu que la demande tend au payement du solde débiteur d'un compte courant comprenant des opérations de bourse faites à Paris pour le compte de l'intimé ;

« Attendu que celui-ci oppose à l'action l'exception déduite de l'article 1965 du code civil et que pour apprécier le véritable caractère des opérations intervenues entre parties, il faut prendre en considération toutes les circonstances de la cause;

« Attendu que les parties reconnaissent que leurs relations prennent leur source dans une circulaire que la société Verger a adressée à l'intimé et dans laquelle elle lui annonce qu'elle vient de fonder une maison de banque et de commission pour la négociation des fonds publics et valeurs industrielles;

« Attendu que tous les ordres d'achats et de reventes ont été adressés directement par Gallet à la Banque Verger;

« Attendu que les valeurs achetées ont été régulièrement reportées de quinzaine en quinzaine jusqu'à la revente et qu'à chaque liquidation la société Verger a réglé avec Liévin, et ensuite porté en compte le solde des opérations faites par cet agent de change au nom de l'intimé ;

« Attendu que toutes les opérations ont porté sur des valeurs de spéculation et que dans le seul intervalle compris entre le 17 octobre 1881 et la fin de décembre, les achats se sont élevés à plus de 221,000 francs et les reventes à plus de 104,000 francs ;

« Attendu que les appelants n'ont pas pu ignorer que ces chiffres, indépendamment des sommes auxquelles se sont élevées les autres opérations, dépassent évidemment les ressources de l'intimé ;

« Attendu que les titres achetés n'ont jamais été livrés à Gallet et que les appelants ne produisent aux débats aucun bordereau d'agent de change constatant qu'ils ont été mis à sa disposition ;

« Attendu que l'offre qu'ils font d'établir cette mise à sa disposition par l'inspection de leurs livres, est irrélevante ;

« Attendu que toutes les valeurs achetées ont été revendues et que le compte, dont le solde débiteur est réclamé, ne comprend aucun titre qui aurait été expédié par l'intimé pour en opérer la vente ;

« Attendu que les considérations qui précèdent démontrent à toute évidence que dans l'intention commune des parties, les opérations de bourse intervenues entre l'intimé et la société Verger et Cie n'ont jamais été sérieuses et n'ont constitué que des jeux sur la hausse et sur la baisse, ne pouvant jamais se résoudre que dans le payement de simples différences ;

« Attendu que pour prétendre le contraire, les appelants invoquent vainement certains coupons d'actions échus le 1er janvier et portés en compte sur la réclamation de l'intimé, la vente fictive aussi bien que la vente sérieuse d'un titre après le 1er janvier ne pouvant plus se faire qu'à un prix dans lequel il est nécessairement tenu compte de la valeur du coupon qui en a été détaché ;

« Par ces motifs, la Cour, sans s'arrêter aux conclusions principales et subsidiaires des appelants, met l'appel à néant et les condamne aux dépens... » (Du 24 janvier 1884. — Plaid. MMes Campion, Beaulieu et De Becker.)

Observations. — La jurisprudence se fixe de plus en plus dans le sens de cette solution.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Cinquième chambre. — Présidence de M. Eeckman.

31 janvier 1884.

PRIVILÈGE DU BAILLEUR. — MOBILIER. — SAISIE PAR UN TIERS. — OPPOSITION A LA VENTE. — DROIT SUR LE PRIX.

Le bailleur n'a pas le droit, en cas de saisie par un tiers d'objets soumis à son privilège, de s'opposer à la vente des objets saisis. Il peut seulement faire opposition sur le prix.

L'énonciation « les créanciers du saisi », de l'article 609 du code de procédure civile, ne doit pas être restreinte au cas où la saisie est pratiquée à charge du débiteur sur des objets dont il est propriétaire.

(Raux frères c. les époux Bakker.)

Bakker est propriétaire d'une maison louée à la demoiselle Alozio et dans laquelle se trouvent des meubles appartenant à Faucher.

Raux, créancier de Faucher, saisit ces meubles et en poursuit la vente.

Bakker s'oppose à la vente, invoquant le privilège du bailleur.

Arrêt. — « Attendu que les meubles et marchandises dont s'agit au litige ont été saisis par les appelants sur le sieur Faucher, leur débiteur :

« Attendu que ces objets garnissaient la maison louée par les intimés à la demoiselle Alozio et formaient ainsi leur garantie de l'exécution de ses obligations du chef de la location ;

« Attendu que l'arrêt du 29 décembre 1883, rendu entre la dite demoiselle Alozio, les appelants et le sieur Faucher, a décidé, et que les intimés eux-mêmes ne méconnaissent pas, que les dits meubles et marchandises étaient la propriété de ce dernier ;

« Attendu que le privilège du bailleur dérive du gage tacite que la loi fait résulter de la nature de la convention intervenue entre lui et le preneur ;

« Attendu que le gage ne confère nullement au créancier gagiste le droit de disposer de la chose qui en fait l'objet, ni de s'opposer à ce que les créanciers du débiteur ou de la personne à laquelle cette chose appartient, la fassent saisir et vendre ; que tout ce qu'il peut réclamer, s'il est en conflit avec ces derniers, c'est d'être payé par préférence ;

« Attendu que ni le texte ni l'esprit de la loi ne permettent d'établir à cet égard aucune distinction entre le cas où le gage est la propriété du débiteur lui-même ou d'un tiers ;

« Que par suite, en procédant à la saisie dont s'agit au litige, les appelants ont usé d'un droit, et qu'il y a lieu de voir si les intimés sont fondés dans leur opposition à ce qu'ils y donnent suite ;

« Attendu qu'en traçant les règles relatives au mode de réalisation et de répartition de l'avoir du débiteur, le législateur moderne a été frappé des abus que présentait la procédure suivie jusqu'alors ;

« Qu'antérieurement, lorsque tous les créanciers formaient opposition à la vente et que ces oppositions devaient être levées avant qu'il pût y être procédé, il en résultait des lenteurs et des frais qui en absorbaient en partie la valeur ;

« Que pour remédier à cet état de choses et pour que le produit de la vente soit, dans sa presque totalité, employé à la libération du débiteur, le législateur a simplifié la procédure et a édicté les articles 609 et suiv. du code de procédure civile ;

« Qu'en vertu de ces articles, dès que des objets sont saisis et se trouvent ainsi placés sous la main de la justice, ceux qui prétendent droit sur le prix à en provenir ne peuvent que former opposition sur ce prix, sauf à discuter le mérite et les effets de leur opposition lors de la distribution des deniers ;

« Attendu que pour écarter l'application que les appelants prétendent devoir leur être faite de ces dispositions et la restreindre au seul cas où la saisie a été pratiquée sur le débiteur lui-même et frappe des objets qui sont sa propriété, les intimés se fondent vainement sur ce que, d'une part, l'article 609 ne parle que des créanciers du saisi et que, d'autre part, les meubles et marchandises dont s'agit au litige ont été saisis sur le sieur Faucher, dont ils ne sont point créanciers ;

« Attendu que cette interprétation de la loi, si elle peut s'appuyer sur les termes mêmes de l'article précité, est contraire à son esprit et à ses motifs, qui sont tout à fait généraux, puisque les inconvénients auxquels on a voulu mettre un terme peuvent se rencontrer au même degré lorsque ces objets appartiennent à une personne tierce ;

« Qu'elle est repoussée par les articles 610 et 611, qui ne sont que des applications de l'article 609 et dont la généralité exclut pareille distinction ;

« Qu'il est au contraire rationnel d'admettre qu'en se servant des termes : *les créanciers du saisi*, le législateur a eu en vue le cas le plus ordinaire où les choses saisies appartiennent au débiteur lui-même, sans vouloir restreindre à ce cas l'application des principes nouveaux qu'il établissait ;

« Qu'on ne comprend pas comment le créancier aurait des droits plus ou moins étendus sur les biens qui forment son gage, selon qu'ils sont la propriété d'un tiers ou du débiteur lui-même ;

« Attendu que le système contraire, l'autorisant à s'opposer à ce que ces biens soient vendus sur la poursuite des créanciers du propriétaire, paralyserait leurs droits et violerait le principe d'après lequel tout l'avoir d'un débiteur est le gage commun de ses créanciers ;

« Qu'en écartant l'applicabilité des dispositions légales ci-dessus visées à l'hypothèse actuelle, on ne voit pas dans quel délai le créancier serait obligé de faire lui-même procéder à la vente, et qu'en lui permettant ainsi d'en différer la réalisation, on faciliterait la fraude entre lui et le propriétaire, au détriment des créanciers de celui-ci ;

« Qu'enfin, il ne peut en résulter aucun préjudice pour les intimés, puisque les règles relatives à la distribution des deniers leur donnent le moyen de faire reconnaître leurs droits et de sauvegarder leurs intérêts ;

« Par ces motifs, la Cour met à néant l'ordonnance dont appel ; émendant, déboute les intimés de leur action et les condamne aux dépens des deux instances... » (Du 31 janvier 1884. — Plaid. MMes Vacthier et Alex. Braun.)

Observations. — Voir Carré-Chauveau, Quest. 1990, n° 5 ; Locré, *Législation civile*, t. X, p. 191, nos 28 et 29.

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Grandjean, premier président.

10 mai 1884.

PATENTE. — SOCIÉTÉ ÉTRANGÈRE. — SIÈGE D'OPÉRATION. — DOMICILE.

Le droit de patente de 2 p. c. des bénéfices annuels, perçu en vertu des articles 3 de la loi du 22 janvier 1849 et 12 de la loi du 5 juillet 1871, n'est pas imposé aux sociétés anonymes constituées à l'étranger et y conservant leur principal établissement, bien qu'elles aient en Belgique un siège d'opération.

Celui-ci est distinct du principal établissement.

Le principal établissement d'une société est le lieu où elle doit vivre à l'égard du public, par ses organes légitimes, où doit se réunir, aussi souvent que l'intérêt social l'exige et au moins une fois par mois, son conseil d'administration, qui est investi des pouvoirs les plus étendus pour la gestion et l'administration de la société, sans aucune limitation ni réserve.

(LA SOCIÉTÉ ANONYME DU GAZ DE GAND C. L'ADMINISTRATION DES CONTRIBUTIONS DIRECTES.)

ARRÊT. — « Attendu qu'aux termes de l'article 129 de la loi du 18 mai 1873, toute société dont le principal établissement est en Belgique, est soumise à la loi belge, bien que l'acte constitutif ait été passé à l'étranger ;

« Attendu que, dans la pensée du législateur, les sociétés (auxquelles il reconnaît expressément une individualité distincte de celle des associés) empruntent leur statut personnel au territoire et à la législation du pays où est passé leur acte constitutif ;

« Qu'en effet, c'est cet acte seul qui a pu leur donner et qui leur conserve, pour toute la durée statutaire, l'individualité juridique ;

« Attendu que le dit article 129 a édicté une disposition générale, soumettant les sociétés étrangères, qui ont en Belgique leur principal établissement, à toutes les lois qui régissent les sociétés belges se trouvant dans la même condition ;

« Que si cet article ne visait, comme le soutient la compagnie appelante, que la soumission aux lois de police et n'avait pour but que de prévenir certaines fraudes, il serait superflu, toute société étrangère qui opère sur le territoire belge, n'y eût-elle aucun siège d'opération fixe, étant tenue, en vertu du droit commun, de se conformer aux lois de police et d'ordre public ;

« D'où suit que le législateur a voulu appliquer aux sociétés étrangères susmentionnées les lois d'impôt au même titre que les autres lois belges ; notamment, les articles 3 de la loi du 22 janvier 1849 et 12 de la loi du 5 juillet 1871, qui règlent la patente imposée aux sociétés anonymes ;

« Attendu que la compagnie appelante, constituée en France en conformité de la loi du 24 juillet 1867, est et demeure française et qu'il s'agit de rechercher si elle a son principal établissement sur le territoire belge ;

« Attendu que la portée de ce terme est nettement fixée par la doctrine et la jurisprudence, lorsqu'il s'agit de personnes physiques ;

« Que, d'après l'article 102 du code civil, le principal établissement d'un citoyen n'est nullement synonyme de son principal établissement commercial ou industriel, celui-ci fût-il l'unique source de sa fortune, mais bien le lieu où il vit lui-même, où il établit le centre de ses relations, d'où il dirige, en réalité, les bureaux ou l'usine à l'aide desquels il réalise l'objet prédominant de son activité ;

« Qu'il incombe au juge de déterminer, d'après l'ensemble des données empruntées aux diverses phases de la vie du citoyen, le lieu où se trouve ce principal établissement ;

« Attendu que c'est par un procédé analogue que se découvre le principal établissement d'une société ;

« Que, de même qu'il faut, avant tout, faire état de la résidence habituelle du citoyen, d'où il gouverne l'ensemble de ses intérêts, tout en abandonnant à des gérants l'administration et la direction journalière de ses bureaux ou de son usine, de même il importe de tenir compte, en premier lieu, du siège d'une société ainsi que de l'importance des actes que, d'après les statuts, elle doit y poser, et que, dans la réalité, elle y pose, tant au regard des tiers qu'au regard des centres d'opération établis pour la réalisation de l'objet social ;

« Attendu que, dans l'espèce, le siège social est à Paris, rue Louis-le-Grand, n° 19 ;

« Que c'est là que la société doit non seulement résider, vivre à l'égard du public, par ses organes légitimes, mais aussi que « doit se réunir, aussi souvent que l'intérêt social l'exige et au « moins une fois par mois, son conseil d'administration, lequel « est investi des pouvoirs les plus étendus pour la gestion et « l'administration de la société, sans aucune limitation ni « réserve » ;

« Attendu que les actes de gestion énumérés à l'article 21 démontrent, par leur nombre et leur importance prédominante sur le sort de l'entreprise, que c'est bien au siège social qu'est établie la direction souveraine de la société ; tandis qu'à teneur des articles 23 et 24, elle n'agira au siège d'exploitation et partout ailleurs où se feront pour son compte des opérations financières, commerciales ou industrielles, que par des agents ou des préposés salariés et révocables ;

« Attendu que de ces seules stipulations, dont l'administration intimée n'a mis en doute ni la sincérité, ni la fidèle exécution, il résulte que le principal établissement de la compagnie appelante est réellement au siège social ;

« Attendu que, dans la cause, d'autres circonstances viennent corroborer cette appréciation ;

« Que, notamment, la compagnie appelante est une émanation de la *Société financière*, établie à Paris ; que les fondateurs, tous étrangers, résidaient à Paris ; qu'il en est de même des administrateurs, du commissaire et de la très grande majorité des actionnaires connus ;

« Attendu, à la vérité, que l'objet de la société est l'exploitation de l'éclairage et du chauffage au gaz dans la ville de Gand et ses environs ;

« Mais attendu qu'il appert des considérations qui précèdent que cet objet ne peut être confondu avec le principal établissement dont parle l'article 129 ;

« Que si, pour réaliser son objet, la compagnie a dû créer à Gand des usines, y poser, par l'intermédiaire de ses agents, de nombreux et importants actes de commerce, elle n'a fait ainsi que se créer un siège d'opération dont parle l'article 130 de la loi de 1873, siège d'opération principal, voire même unique, mais non son principal établissement ;

« Que c'est ajouter au texte de l'article 129 et méconnaître son esprit, que de prétendre qu'il vise le principal établissement « financier, commercial ou industriel » ;

« Attendu que cette interprétation amènerait, entre autres conséquences inadmissibles :

« *a)* Que toute société étrangère, ayant à l'étranger son véritable siège social et son véritable centre de direction, mais son principal siège d'opération en Belgique, serait, à raison de cette seule circonstance, tenue de payer à l'Etat belge l'impôt proportionnel sur l'universalité des bénéfices réalisés par elle, non seulement dans l'établissement belge, mais aussi dans ses établissements étrangers, si nombreux et si dispersés qu'ils soient ;

« *b)* Qu'une société étrangère, ayant en Belgique le véritable centre de sa vie sociale, n'y serait, quoique vivant sous la protection des lois belges, point passible de la patente sur les bénéfices, à la seule condition que son principal centre d'opération fût à l'étranger, en eût-elle d'ailleurs plusieurs autres, d'importance moindre, sur le sol belge ;

« *c)* Que, dans nombre de contestations, les tribunaux belges auraient à rechercher dans des données comparatives, empruntées aux écritures des divers bureaux établis tant à l'étranger qu'en Belgique, quel est actuellement le principal centre d'opération d'une société, et à décider, pour chaque exercice, si la base de l'impôt ne s'est point déplacée, par l'accroissement ou la diminution de l'un ou de l'autre centre d'opération ;

« Attendu qu'il n'appert ni du texte, ni de la discussion que telle soit la portée de la loi ;

« Attendu, enfin, que la pensée du législateur de 1849, à laquelle se réfère l'article 129 de la loi de 1873, se fait jour lorsque, à l'article 3, il autorise le collège des répartiteurs à vérifier, dans les livres de la société, le bilan déclaré ;

« Qu'en effet, les livres qui renseignent la situation générale des affaires devant être tenus à la portée du conseil d'administration et de l'assemblée des actionnaires, c'est au siège social et non à l'un ou l'autre siège d'opération que les répartiteurs devront procéder à leur devoir de vérification ; d'où il est permis d'inférer que, pour cette vérification comme pour la perception de l'impôt, la pensée du législateur s'est portée sur un siège social effectif, établi sur le territoire belge ;

« Attendu qu'il suit de tout ce qui précède que la compagnie appelante, n'ayant point son principal établissement en Belgique, n'y est point soumise au droit de patente sur les bénéfices ;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. PENNEMAN, substitut du procureur général, met la décision dont appel au néant ; émendant, annule la cotisation y mentionnée et ordonne la restitution de la somme de fr. 5,231-71, indûment perçue à

charge de la compagnie appelante; frais à charge de l'Etat... » (Du 10 mai 1884. — Plaid. MMes VANDERSTICHELEN c. VAN BIERVLIET.)

OBSERVATIONS. — V. Liége, 17 décembre 1873 (BELG. JUD., 1874, p. 1209); JULES GUILLERY, *Sociétés commerciales en Belgique*, 2e édit., t. I, n° 363, et t. III, n° 1285.

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

14 décembre 1881.

ÉTAT. — DOMAINE PUBLIC. — VOIE DE COMMUNICATION. POUVOIR PUBLIC. — POUVOIR DES TRIBUNAUX. — RESPONSABILITÉ. — DOMMAGE.

L'Etat, en gérant le domaine public, agit comme pouvoir public.

Lorsque l'Etat décrète l'établissement de voies de communication et de leurs dépendances et en règlemente l'usage, il fait toujours acte de pouvoir public.

En conséquence, les tribunaux ne peuvent accueillir une demande qui aurait pour objet, soit d'imposer à l'Etat l'exécution de certains travaux, soit de lui prescrire des règles de conduite.

Cependant, dans la gestion des voies de communication qui font partie du domaine public, les fautes, les négligences, les imprudences commises par l'Etat ou ses agents, dès qu'elles constituent la violation d'un devoir légal ou d'une règle d'équité naturelle, peuvent entraîner des conséquences civiles.

L'Etat, en livrant à la circulation une voie quelconque de communication, assume l'obligation de prendre les mesures de précaution indispensables pour que la circulation n'y soit pas dangereuse.

En conséquence, le particulier lésé, non seulement dans ses intérêts, mais dans ses droits, est fondé à demander aux tribunaux de déclarer tel fait ou telle omission contraire à la loi ou aux règles de la prudence, et de condamner l'Etat à réparer le dommage causé.

Les agents de l'administration des ponts et chaussées sont les préposés de l'Etat, qui agit par leur intermédiaire et qui peut être responsable de leurs agissements.

(VAN COMBRUGGE C. L'ÉTAT BELGE.)

JUGEMENT. — « Ouï les parties en leurs moyens et conclusions;

« Attendu que l'Etat belge a été assigné devant ce tribunal, aux fins de se voir condamner à payer au demandeur la somme de 10,000 francs, en réparation du préjudice qu'il aurait éprouvé par la mort de son fils, âgé de sept ans;

« Attendu que cette action se fonde sur ce que le fils du demandeur se serait noyé le 23 février 1881, en tombant dans l'Escaut, à travers la balustrade d'un pont provisoire établi par l'Etat, à la ci-devant porte de Saint-Liévin, à Gand;

« Attendu qu'à cet égard le demandeur allègue que la chute de l'enfant dans l'eau à travers la balustrade, n'aurait eu d'autre cause que le défaut d'entretien du dit pont; que notamment la balustrade, établie à une hauteur de 1m30, n'était plus pourvue vers le milieu que d'une mince traverse en bois, laquelle avait été fixée seulement au moyen de pointes de Paris, cédant au moindre effort, et était même détachée depuis plusieurs jours, de telle sorte qu'entre le tablier du pont et la partie supérieure de la balustrade, il y avait, au moment de l'événement, une ouverture considérable; que ce fut dans ces conditions qu'un détachement d'artillerie venant à passer sur le pont et un cheval s'étant cabré, l'enfant qui se trouvait sur le trottoir du pont fut obligé de se garer, chercha à s'adosser à la balustrade, tomba dans l'Escaut et s'y noya;

« Attendu que par suite le demandeur impute la cause de la mort de son enfant à la négligence et à l'incurie de l'administration des ponts et chaussées, à qui l'entretien du pont était confié, et conclut en conséquence à ce que, en vertu de l'article 1384 du code civil, l'Etat belge soit déclaré responsable du dommage ainsi causé;

« Attendu que l'Etat belge, tout en déniant les faits allégués, et sous réserve de les rencontrer et de les discuter ultérieurement, oppose à cette action une fin de non-recevoir basée sur ce que l'Etat, dans la gestion du domaine public dont font partie l'Escaut et le pont qui en forme une dépendance, agit comme pouvoir public et n'est point responsable de la faute qui peut avoir été commise par ses agents, lesquels ne sont pas ses préposés dans le sens de l'article 1384 du code civil;

« Attendu qu'on ne saurait contester qu'en gérant le domaine public, l'Etat agit comme pouvoir public;

« Attendu néanmoins qu'on ne peut conclure de là à l'irresponsabilité absolue de l'Etat en cette matière, au point de vue civil;

« Attendu qu'ainsi il est vrai de dire que, lorsque l'Etat décrète l'établissement des voies de communication et de leurs dépendances, lorsqu'il en réglemente l'usage, lorsqu'il nomme les agents de l'administration des ponts et chaussées, dont la mission est de veiller à leur construction, à leur conservation, à leur entretien, et lorsque ces agents eux-mêmes exercent leur mission, l'Etat fait toujours acte de pouvoir public et que, dès lors, le principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs et de leur indépendance réciproque interdit aux tribunaux d'accueillir toute demande qui aurait pour objet, soit d'imposer à l'Etat l'exécution de certains travaux, soit de lui prescrire des règles de conduite; mais qu'il n'est pas moins vrai que, dans la gestion des voies de communication qui font partie du domaine public, les fautes, les négligences, les imprudences commises par l'Etat ou ses agents, dès qu'elles constituent la violation d'un devoir légal ou d'une règle d'équité naturelle, peuvent entraîner des conséquences civiles; que le particulier ainsi lésé, non dans ses intérêts seulement, mais dans ses droits, est fondé à demander aux tribunaux de déclarer tel fait ou telle omission dont il se plaint, contraire à la loi ou aux règles de la prudence et de condamner l'Etat à réparer le dommage causé;

« Attendu notamment qu'en livrant à la circulation une voie quelconque de communication, fleuve, canal, pont ou chaussée, l'Etat assume l'obligation de prendre les mesures de précaution indispensables pour que la circulation n'y soit pas dangereuse; que si cette obligation constitue un devoir public ou politique, son inexécution peut néanmoins donner naissance à des obligations civiles; que cette proposition n'implique aucune contradiction; qu'elle est conforme à la nature des choses et à l'équité, et est du reste consacrée par la loi qui, dans les articles 1382 et suivants du code civil, formule un principe général applicable chaque fois qu'un droit civil a été lésé;

« Attendu que dans l'espèce, s'il était établi que l'Etat avait laissé la balustrade du pont dans un état de délabrement complet, offrant un danger permanent pour les personnes et surtout pour les enfants qui y circulent, il aurait posé par ses agents un acte d'imprévoyance qui devrait entraîner, pour le particulier devenu victime de l'accident qui en est résulté, la lésion d'un droit individuel dont l'état devrait réparation;

« Attendu que dans l'exercice de leurs fonctions, les agents de l'administration des ponts et chaussées n'agissent point de leur chef et n'exercent point en propre, comme les magistrats, une mission sociale qui leur serait déléguée; que c'est l'Etat, dont ils sont les instruments, qui agit par leur intermédiaire; qu'ils sont donc ses préposés et que leurs agissements peuvent engager sa responsabilité conformément à l'article 1384 du code civil;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que l'action du demandeur est recevable et qu'il y a lieu d'ordonner à l'Etat belge de rencontrer les faits allégués par le demandeur;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï en son avis M. DE BAST, substitut du procureur du roi, dit pour droit que la demande est recevable; et déboutant le défendeur de toutes conclusions contraires, lui ordonne de rencontrer les faits allégués par le demandeur en son exploit introductif d'instance; ajourne à cet effet la cause à l'audience du 28 décembre 1881; déclare le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution; condamne l'Etat belge aux dépens de l'incident... » (Du 14 décembre 1881.)

OBSERVATIONS. — Voyez cass., 27 mai 1852 (BELG. JUD., 1852, p. 705); Gand, 29 mars 1877 (BELG. JUD., 1878, p. 26); cass., 13 juin 1878 (BELG. JUD., 1878, p. 929); Bruxelles, 8 janvier 1880 (BELG. JUD., 1881, p. 20); Liége, 25 mars 1880 (BELG. JUD., 1880, p. 1041); Liége, 20 janvier 1881 (PASICR., 1881, 2, 163); Gand, 9 juin 1881 (BELG. JUD., 1881, p. 1573); cass., 1er décembre 1881 (BELG. JUD., 1881, p. 1572; Bruxelles, 15 décembre 1881 (BELG. JUD., 1882, p. 377); cass., 25 mai 1882 BELG. JUD., 1882, p. 785).

Consultez : Cass., 24 janvier 1867 (BELG. JUD., 1867, p. 289,; Bruxelles, 13 avril 1878 (BELG. JUD., 1878, p. 660); Turnhout, 31 décembre 1879 (BELG. JUD., 1880, p. 94); cass., 9 décembre 1880 (BELG. JUD., 1881, p. 82).

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre — Présidence de M. Sautois.

4 juillet 1883.

CONSEIL DE FAMILLE. — COMPOSITION. — JUGE DE PAIX. POUVOIR. — PARENTS. — ALLIÉS. — ÉTRANGERS. FORMALITÉS SUBSTANTIELLES. — NULLITÉ. — IRRÉGULARITÉS. — PRÉJUDICE.

La loi ne donne pas un pouvoir arbitraire au juge de paix pour composer un conseil de famille.

Le conseil de famille doit autant que possible être composé de parents ou alliés et même des plus proches en degré.

Le cas où des étrangers peuvent en faire partie est nettement déterminé par l'article 409 du code civil.

Les étrangers ne peuvent être appelés qu'autant que les parents ou alliés se trouvent en nombre insuffisant sur les lieux ou dans la distance désignée par l'article 407 du code civil.

Les formes prescrites par l'article 409 du code civil ne sont pas substantielles ; mais la nullité d'une délibération prise par un conseil de famille irrégulièrement composé doit être prononcée, lorsque les règles tracées par le législateur ont été violées d'une manière flagrante, de façon à enlever à ce conseil de famille le caractère qu'il doit avoir au vœu de la loi.

La nullité doit notamment être prononcée, lorsque sans motifs des parents ou alliés se trouvant sur les lieux ont été exclus de la composition du conseil de famille et que cette exclusion peut avoir pour effet de causer un préjudice à celui dont on poursuit la mise en interdiction ou sous conseil judiciaire.

(TERRIN C. FASSIN.)

JUGEMENT. — « Ouï en audience publique M. le juge SOUDAN en son rapport, les parties en leurs moyens et conclusions et M. VAN BIERVLIET, substitut du procureur du roi, en son avis conforme ;

« Attendu que le conseil de famille réuni le 23 février 1883, en exécution du jugement de ce tribunal en date du 30 janvier 1883, sous la présidence de M. le juge de paix du premier canton de Gand, à l'effet de donner son avis sur l'état du défendeur dont la demanderesse, son épouse, poursuit la mise sous conseil judiciaire, a été composé pour la ligne paternelle d'un parent, d'un allié et d'un étranger, et pour la ligne maternelle d'un parent et de deux étrangers ;

« Attendu que la délibération porte que ces trois étrangers ont été appelés comme amis et connaissances, à défaut d'autres parents ou alliés ;

« Attendu que néanmoins le défendeur articule dans ses conclusions signifiées le 8 juin 1883 que, contrairement à l'affirmation ci-dessus, il se trouvait à Gand même des parents et alliés de l'une et de l'autre ligne en nombre suffisant, dont il fait connaître les noms et prénoms, le degré de parenté ou d'alliance, ainsi que le domicile ;

« Attendu que la demanderesse ne conteste pas l'existence et la présence sur les lieux des susdits parents et alliés et qu'elle ne fait valoir aucun motif pour justifier leur exclusion et leur remplacement par trois étrangers ;

« Attendu qu'il est erroné de prétendre d'une manière générale, comme le fait la demanderesse, que le juge de paix aurait un pouvoir d'appréciation et jouirait d'une certaine latitude dans l'application de la loi et ce dans l'intérêt même des incapables ;

« Attendu qu'en réglant cette matière, le législateur a clairement manifesté sa volonté de voir composer le conseil de famille, autant que possible, de parents ou alliés et même des plus proches en degré ; que le cas où des étrangers peuvent en faire partie est nettement déterminé par l'article 409 du code civil, qui ne donne au juge de paix le pouvoir d'appeler des étrangers, que pour autant que les parents ou alliés se trouvent en nombre insuffisant sur les lieux ou dans la distance désignée par l'article 407 ;

« Attendu qu'il est incontestable du reste que la présence de trois étrangers, lorsqu'il existe des parents ou alliés sur les lieux, peut porter préjudice aux intérêts du mineur ou de celui dont on provoque l'interdiction ou la mise sous conseil judiciaire ;

« Attendu que si les formes prescrites par l'article 409 du code civil ne sont pas substantielles, il en résulte uniquement que leur inobservation ne doit pas nécessairement et toujours entraîner la nullité de la délibération ; mais que l'on ne peut en conclure que cette nullité ne puisse et ne doive même être prononcée suivant les cas et notamment lorsque, comme dans l'espèce, les règles tracées par le législateur ont été violées d'une manière flagrante, de façon à enlever au conseil le caractère qu'il doit avoir au vœu de la loi ;

« Qu'aucun motif n'est même allégué pour colorer l'exclusion des parents ou alliés ; et que cette exclusion peut avoir pour effet de préjudicier au défendeur ;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, annule la délibération du conseil de famille tenue sous la présidence du juge de paix du premier canton de Gand, le 23 février 1883, ainsi que les actes de procédure qui l'ont suivie ; condamne la demanderesse aux dépens... » (Du 4 juillet 1883. — Plaid. MMes THIBAUT et VANDENBOSSCHE.)

OBSERVATIONS. — Voir BELTJENS, *Code civil annoté*, sur l'article 407 ; LAURENT, t. IV, nos 485.

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

25 juillet 1883.

CRÉANCE. — ÉTAT. — MILITAIRE. — MINISTRE DES FINANCES. — MISE EN CAUSE. — VOLONTAIRE A PRIME. PENSION. — POUVOIR EXÉCUTIF. — BLESSURES. — INFIRMITÉS. — PENSION. — DROIT. — COMPÉTENCE. — POUVOIR JUDICIAIRE. — TERME. — PRIME. — RÉFORME.

La validité et le montant de toute créance qui pourrait être reconnue à charge de l'Etat, ne doivent pas nécessairement être discutés en justice avec le département des finances.

En conséquence, le volontaire à prime qui réclame une pension et le payement de la prime, ne peut mettre en cause le ministre des finances.

Le pouvoir exécutif seul peut constater, dans le chef d'un militaire, l'existence de blessures ou infirmités du chef desquelles il peut demander une pension.

Ces blessures ou infirmités constatées, le militaire a droit à une pension.

Les contestations sur ce droit rentrent dans la compétence du pouvoir judiciaire.

L'Etat peut ne payer la prime à celui qui s'engage comme volontaire, qu'à l'échéance du terme.

Il en est ainsi même dans le cas où ce militaire est congédié par réforme.

(HEYE C. LES MINISTRES DE LA GUERRE ET DES FINANCES.)

JUGEMENT. — « Ouï les parties en leurs moyens et conclusions, et M. VAN WERVEKE, substitut du procureur du roi ;

« Attendu que le demandeur, engagé comme volontaire à prime suivant acte du 11 janvier 1881, incorporé en conséquence au troisième régiment de ligne, premier bataillon, troisième compagnie, et congédié par réforme pour cause d'infirmités le 2 septembre 1881, a assigné l'Etat belge devant ce tribunal en la personne du ministre de la guerre et du ministre des finances, aux fins de se voir condamner :

« 1° A lui payer une pension annuelle de 330 francs, minimum fixé par la loi du 14 mars 1880 pour la pension de retraite pour cause de blessures ou d'infirmités qui mettent le soldat dans une des positions prévues à l'article 8 de la loi générale du 24 mai 1838 sur les pensions militaires ;

« 2° A lui payer le restant de la prime de 1,600 francs, à laquelle il a droit aux termes de l'arrêté royal du 18 septembre 1880, soit 1,300 francs, 300 francs lui ayant été payés au moment de son admission définitive ;

« Attendu que ces deux objets sont entièrement étrangers aux attributions du département des finances et ne peuvent se discuter contradictoirement qu'avec le département de la guerre ; que la validité et le montant de toute créance qui pourrait être reconnue à charge de l'Etat, ne doivent pas nécessairement être discutés en justice avec le département des finances, qui a dans ses attributions la gestion du trésor public ; qu'en décider ainsi serait faire une confusion des intérêts gérés par les divers départements, dont l'action et la responsabilité sont définies d'après leur organisation et la mission légale dont ils sont investis, chaque département ministériel ayant au surplus son budget propre, destiné à assurer les services qui lui incombent ; qu'il suit de là qu'il y a lieu de mettre hors de cause, comme il y conclut, le ministre des finances ;

« Sur la demande en payement d'une pension annuelle de 330 francs :

« Attendu qu'aux termes des articles 6, 7 et 8 de la loi générale du 24 mai 1838 concernant les pensions militaires, les bles-

sures et les infirmités donnent droit à une pension de retraite lorsqu'elles sont graves et incurables, que, de plus, les blessures proviennent d'événements de guerre ou d'accidents éprouvés dans un service commandé, ou que les infirmités sont reconnues provenir de fatigues, accidents ou dangers du service militaire (art. 6); qu'en outre, les blessures ou infirmités ont occasionné la cécité, l'amputation ou la perte absolue de l'usage d'un ou plusieurs membres (art. 7), ou bien, dans les cas moins graves, en ce qui concerne spécialement les soldats, qu'elles les mettent hors d'état de servir et de pourvoir à leur subsistance (art. 8);

« Attendu que l'article 26 de la même loi dispose que les pensions de toute nature sont accordées par un arrêté royal, précisant les motifs pour lesquels elles ont été données; que l'article 6, § 3, porte que la cause, la nature et les suites des blessures ou infirmités seront justifiées dans les formes et les délais qui seront déterminés par un arrêté royal, et qu'un arrêté royal du 19 août 1838, pris en exécution de la loi générale, a déterminé ces formes et ces délais, en prescrivant notamment quant aux délais: que le militaire sera tenu de faire valoir ses droits avant de quitter le service (art. 1); que, dans tous les cas, la demande ne sera admissible qu'autant que les blessures ou infirmités auront été régulièrement constatées avant qu'il n'ait quitté le service (art. 2); et quant aux formes : que le réclamant doit suivre la voie hiérarchique (art. 1, § 1) et que c'est le ministre de la guerre qui, immédiatement après la réception de la demande, fait procéder à la vérification des droits du réclamant (art. 1, § 2); que toute demande doit être appuyée des pièces énumérées à l'article 3; que les causes des blessures et infirmités seront justifiées par des rapports *officiels*, des documents *authentiques*, des certificats des autorités militaires, soit par une information ou enquête prescrite et dirigée par les mêmes autorités, suivant les règles et les distinctions qu'il établit (art. 4 et suiv.);

« Attendu qu'il résulte de ces diverses dispositions : d'une part, que la loi en se servant des termes : « donnent droit à la « pension » (art. 6), « ouvrent un droit immédiat à la pension » (art. 7), « donneront lieu à l'obtention de la pension » (art. 8), crée, par les articles cités, un véritable droit dans le chef du militaire, à la différence de ce qu'elle dispose dans son article 2 et de ce qui est réglé dans les articles 1, 3 et 4 de la loi sur les pensions civiles et ecclésiastiques du 21 juillet 1844, lesquels concèdent au pouvoir exécutif une simple faculté d'admettre à la pension;

« Que ce droit, aussitôt qu'il a pris naissance, et à l'égal de tous droits civils et même de tous droits politiques au sujet desquels la loi n'a pas établi d'exception, donne ouverture, en cas de contestation, à une action qui est du ressort des tribunaux (art. 92 et 93 de la constitution);

« Attendu, d'autre part, qu'il suit tout aussi clairement des dispositions légales analysées ci-dessus, que l'existence du droit à la pension du militaire blessé ou infirme, est subordonnée à la reconnaissance préalable des causes, de la nature et des suites des blessures ou des infirmités; que ce n'est pas là un droit préexistant, mais qu'au contraire, il ne prend naissance en vertu de la loi, dans le chef du militaire, qu'après cette justification et pour autant que celle-ci ait été faite dans les délais et dans les formes établis par l'arrêté royal du 19 août 1838; que les contestations qui pourraient surgir sur le droit du réclamant, postérieurement à une semblable reconnaissance et indépendamment de celle-ci, sont incontestablement de la compétence du pouvoir judiciaire; mais que le pouvoir exécutif ayant reçu de la loi la délégation de constater dans le chef du militaire l'existence des blessures ou infirmités, leur nature, leurs causes et leurs suites, il ne saurait appartenir aux tribunaux d'intervenir dans cette constatation, de la contrôler dans ses résultats régulièrement acquis, de procéder à une information sur un objet que la loi place dans les attributions du gouvernement et de statuer ainsi sur un droit qui n'est pas encore né, comme si ce droit préexistait aux diverses constatations de fait qui sont du ressort exclusif de l'autorité militaire administrative;

« Sur la demande en payement de la somme de 1,300 francs, reliquat de la prime d'engagement :

« Attendu qu'aux termes de l'arrêté royal du 18 septembre 1880, sous l'empire duquel le demandeur a été engagé comme volontaire, le reliquat de la rémunération à laquelle il a droit, après payement de la somme de 300 francs qu'il a déjà touchée au moment de son admission définitive, est payable de la manière suivante : 500 francs lorsqu'il aura été envoyé en congé illimité; 550 francs à l'expiration des huit années de service et 250 francs lors de l'apurement de son compte à la masse d'habillement et de réparations;

« Attendu que ces prescriptions sont obligatoires tant pour le volontaire qui a engagé ses services que pour l'Etat qui a promis la prime et qui, comme tout débiteur à terme, est en droit de ne payer qu'à l'échéance du terme;

« Attendu que l'on ne peut soutenir avec le demandeur que l'Etat détiendrait la prime à titre de gage pour assurer l'obligation du service militaire à prester pendant huit ans par le volontaire et que celui-ci ayant été congédié par réforme, le gage n'aurait plus d'objet et l'Etat retiendrait sans titre les sommes dont il est débiteur;

« Attendu que rien n'autorise à voir dans la prime un gage qui ne constituerait que l'accessoire de l'obligation principale de huit années de service imposée au volontaire; que si la loi du 3 juin 1870 sur la milice appelle du nom de cautionnement (qui, dans certains cas, reste acquis à l'Etat), la partie du prix du remplacement versée à la caisse du corps, et si la loi modificative du 18 septembre 1873 porte que la somme versée sera remise au remplaçant, « lors de son licenciement, » on ne peut faire aucune assimilation entre le prix du remplacement et la rémunération du volontaire, ni entre le licenciement du remplaçant et le congé par réforme du volontaire;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, déclare l'action non recevable en tant qu'elle est dirigée contre le ministre des finances; en conséquence, met celui-ci hors de cause, sans dépens; se déclare incompétent pour connaître de la demande en payement d'une pension annuelle de 330 francs; déclare le demandeur *hic et nunc* non fondé en la demande en payement du reliquat de sa prime d'encouragement; condamne le demandeur aux dépens... » (Du 25 juillet 1883. — Plaid. MMes SIFFER et VAN BIERVLIET.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Chambre des mises en accusation. — Présidence de M. Eeckman.

2 février 1884.

EXTRADITION. — IDENTITÉ. — ERREUR SUR LA PERSONNE. — RECTIFICATION. — INCOMPÉTENCE.

Il n'appartient pas à l'autorité belge de rectifier l'erreur d'un gouvernement étranger, dans la désignation d'une personne dont il demande l'extradition, lorsque cette erreur est telle qu'il en résulte une confusion de personnes.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. DELSAUT.)

M. GILMONT, substitut du procureur général, a requis en ces termes :

RÉQUISITOIRE. — « Nous, procureur général près la cour d'appel de Bruxelles, vu la demande d'extradition formée par le gouvernement français à charge de Delseaux, Emile-Joseph, âgé de 26 ans, né à Valenciennes, fils de Joseph-Pierre et de Abraham Aimée, ci-devant garçon de recette;

« Vu en expédition authentique le jugement du tribunal correctionnel de la Seine en date du 1er mars 1883, condamnant par défaut le dit Delseaux, Emile, prénommé, à un emprisonnement de six mois du chef d'abus de confiance;

« Attendu que la loi du 15 mars 1874 et la convention d'extradition conclue entre la Belgique et la France n'autorisent le gouvernement belge à livrer un étranger à la France, que sous la condition que cette dernière puissance produise à l'appui de sa demande un titre judiciaire à charge du dit étranger;

« Attendu que dans l'espèce, le jugement produit par le gouvernement français a été rendu contre le nommé Emile Delseaux prénommé, dont la personnalité est affirmée par la production de son acte de naissance au dossier;

« Attendu que, d'autre part, l'individu auquel il s'agirait d'appliquer la demande d'extradition se trouve être le nommé Delsaut, Florimond, âgé de 20 ans, né à Valenciennes, fils de Benoît et de Rosalie Dumat;

« Que l'identité du dit Florimond Delsaut, dont l'acte de naissance est reproduit, est établie par la procédure et a été judiciairement constatée par un jugement du tribunal correctionnel de Bruxelles, qui, à la date du 4 décembre 1883, l'a condamné à une peine de cinq années d'emprisonnement, qu'il subit en ce moment;

« Attendu dès lors que le gouvernement belge ne peut livrer à

la France un individu contre lequel n'a pas été rendu le jugement produit à l'appui de la demande d'extradition:

« Attendu, à la vérité, qu'il paraît résulter d'une information faite par M. le procureur du roi de Bruxelles d'une part, que le dit Emile Delseaux est décédé depuis le 29 février 1880 et, d'autre part, que le jugement français du 1er mars 1883, qui sert de base à la demande d'extradition, devrait en réalité s'appliquer au sieur Florimond Delsaut;

« Mais attendu que le gouvernement belge est sans qualité ni compétence pour examiner et apprécier ces questions à l'effet d'infirmer le titre judiciaire produit par le gouvernement français, en le rendant applicable à une personnalité autre que celle qu'il concerne;

« Qu'admettre le contraire serait méconnaître le texte et l'esprit de la loi d'extradition du 15 mars 1874 et de la convention conclue entre la Belgique et la France, en permettant au gouvernement belge de se substituer à l'autorité judiciaire française, qui seule est appelée à créer le titre de l'extradition;

« Qu'il ne s'agit pas, en effet, pour le gouvernement belge de reconnaître une erreur qui aurait été commise dans l'indication des prénoms, âge, profession, lieu de naissance ou domicile du sieur Delseaux, mais bien de décider que c'est à tort que le jugement français condamne Emile Delseaux, et de déclarer ce jugement applicable à Florimond Delsaut, dont la personnalité différente de celle d'Emile Delseaux est reconnue;

« Attendu qu'un tel droit ne saurait appartenir qu'à l'autorité judiciaire française;

« Que dès lors le jugement produit à l'appui de sa demande par le gouvernement français ne peut recevoir exécution en ce qui concerne Florimond Delsaut;

« Par ces motifs, requérons qu'il plaise à la Cour émettre l'avis que l'extradition réclamée contre Emile Delseaux, préindiqué, ne peut être appliquée à Florimond Delsaut.

« Bruxelles, le 30 janvier 1884.

« Pour le procureur général,
« (Signé) GILMONT. »

La Cour a donné l'avis suivant :

AVIS. — « Attendu que le gouvernement français demande l'extradition d'Emile-Joseph Delseaux, né à Valenciennes le 6 août 1856, fils de Joseph-Pierre et d'Abraham Aimée, condamné à six mois d'emprisonnement par jugement du tribunal de la Seine du 1er mars 1883;

« Attendu qu'il est constant que l'individu arrêté à Bruxelles et qui a comparu devant la Cour, est le nommé Florimond Delsaut, né à Valenciennes, le 29 décembre 1854, fils de Benoit Delsaut et de Rosalie Dumat;

« Attendu que non seulement il est difficile d'admettre qu'une seule personne réponde à des qualifications aussi diverses, comportant des différences de prénoms, d'orthographe du nom, d'âge et de filiation, mais que la production des deux actes de naissance versés au dossier ne laisse aucun doute sur l'existence à un moment donné de deux personnes distinctes: Emile-Joseph Delseaux et Florimond Delsaut;

« Qu'il en résulte que la demande d'extradition, fondée sur le jugement précité, implique, en tant qu'elle concernerait en réalité Florimond Delsaut, une erreur sur la personne même;

« Attendu que ce jugement peut d'autant moins servir de base à l'extradition de Florimond Delsaut, qu'il ne serait pas même exécutoire en France à charge de celui-ci, avant que l'erreur n'ait été reconnue et rectifiée par le juge dont il émane, suivant la procédure tracée par la loi;

« Attendu que pareille rectification par le gouvernement belge serait contraire à toutes les règles du droit international; qu'elle pourrait donner lieu à de graves abus et qu'elle constituerait une violation des garanties accordées par la loi belge aux étrangers dont l'extradition est demandée; qu'en effet, cette loi n'autorise l'extradition que sur la production de documents visant personnellement la personne à extrader;

« Par ces motifs, la Cour émet l'avis que Florimond Delsaut ne peut être extradé, en tant que la demande d'extradition est dirigée contre Emile Delseaux... » (Du 2 février 1884.)

OBSERVATIONS. — Le gouvernement a partagé l'avis de la Cour.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Chambre des mises en accusation. — Présidence de M. Eeckman.

8 mars 1884.

CONTREFAÇON. — COMPOSITION MUSICALE. — CHANSON. PROPRIÉTÉ. — FORMALITÉS REQUISES. — PARTIE CIVILE. — NON-RECEVABILITÉ.

L'auteur ou l'éditeur d'une chanson qui veut s'en réserver la propriété ou le droit de copie, doit mentionner à la page du titre la date de sa publication.

Il n'a pas suppléé à l'omission de cette formalité par le dépôt fait à date certaine d'un exemplaire de la chanson.

En conséquence, l'éditeur qui n'a pas satisfait à la première prescription est non recevable à se constituer partie civile.

(CRANZ C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

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 : 1° Vairon, Robin; 2° Cador, Hubert;

« Ouï le rapport en fait à la chambre des mises en accusation par M. GILMONT, 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 instruite à charge de :

« Vairon, Robin et Cador, Hubert;

« Vu l'opposition formée le 21 février 1884, par A. Cranz, éditeur de musique à Bruxelles, en qualité de partie civile, contre l'ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de première instance de Bruxelles, en date du 19 février dernier, signifiée le 21 du même mois, en tant que la dite ordonnance a déclaré n'y avoir lieu à suivre contre les inculpés Vairon et Cador du chef d'avoir, à Bruxelles, en 1883, n'étant ni les auteurs d'une chanson intitulé : *Attends je viens*, paroles de M. Hannon, musique de M. Lanciani, ni les ayants cause des auteurs, et sans leur consentement, rendu publique par la voie de l'impression, vendu ou fait vendre cette chanson, préalablement imprimée et éditée en Belgique par le sieur Cranz, conformément à l'article 6 de la loi du 25 janvier 1817, modifiée par celle du 1er avril 1870;

« Attendu que la loi du 1er avril 1870 impose à l'auteur ou à l'éditeur qui veut réclamer le droit de copie, certaines obligations, parmi lesquelles celle d'imprimer sur la page du titre ou, à défaut de titre, à l'endroit de l'ouvrage le plus convenable, l'indication de l'époque de la publication de l'œuvre;

« Attendu qu'il est constant, en fait, que semblable indication ne se trouve à aucun endroit de la chanson dont la propriété est revendiquée;

« Attendu que l'opposant ne peut être admis à réclamer le bénéfice d'un droit de copie qu'il n'a pu acquérir, à défaut par lui d'avoir rempli une obligation dont l'exécution lui était imposée par la loi, comme condition *sine quâ non* de l'existence même du droit;

« Attendu qu'on ne saurait admettre que le dépôt fait à date certaine d'un exemplaire de la chanson suppléé à l'absence de l'indication de l'époque de la publication qui est exigée, puisque ces deux formalités, tout à fait distinctes l'une de l'autre, ont été simultanément imposées par la loi comme constituant chacune une conditition formelle de l'acquisition du droit de copie;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que le droit de copie n'ayant pas été acquis par Cranz, celui-ci est non recevable à se constituer partie civile et, dès lors, sans qualité pour se porter opposant à l'ordonnance *à quo*;

« Requérons qu'il plaise à la Cour, chambre des mises en accusation, dire le sieur Cranz non recevable à agir en qualité de partie civile en la cause; en conséquence, le déclarer non recevable en son opposition; le condamner aux dépens de la dite opposition.

« Bruxelles, 7 mars 1884.

(S.) GILMONT.

« La Cour, ayant délibéré, donne acte au ministère public de son réquisitoire, et, par les motifs y énoncés, dit le sieur Cranz non recevable à agir en qualité de partie civile en la cause;

« En conséquence, le déclare non recevable en son opposition et le condamne aux dépens... » (Du 8 mars 1884. — Plaid. Me OCTAVE MAUS.)

JURIDICTION COMMERCIALE.

TRIBUNAL DE COMMERCE D'ALOST.

Présidence de M. Cumont-Faider.

23 avril 1884.

POUVOIR ADMINISTRATIF. — USINE. — COURS D'EAU. DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Une rivière navigable, même canalisée, appartient au domaine public ainsi que les bras de la rivière.

L'autorité administrative règle l'usage des eaux de la rivière sans assumer de responsabilité.

L'autorité administrative doit prendre les mesures nécessaires pour régler l'usage concédé de l'eau de la rivière, afin que l'usinier en amont ne trouble pas l'usinier en aval.

Lorsqu'un usinier en amont déverse les eaux de son usine dans un égout communal, il ne peut être tenu du dommage qu'il pourrait causer à un usinier en aval.

(AUGUSTE RINGOIR C. LÉVÊQUE ET Cie.)

JUGEMENT. — « Vu le jugement rendu le 22 août 1883 par lequel le tribunal se déclare compétent :

« Attendu que ce jugement n'a été l'objet d'aucun recours de la part des parties et que celles-ci l'ont volontairement exécuté en plaidant au fond ;

« Attendu qu'ainsi le jugement du 22 août 1883 est passé en force de chose jugée ;

« Attendu que le demandeur réclame des défendeurs paiement d'une somme de 2,500 fr. à titre de dommages-intérêts ;

« Attendu que le demandeur fonde son action sur les faits suivants :

« Que par décision de Monsieur le ministre des travaux publics, en date du 31 juillet 1870, il a obtenu, pour les besoins de son usine, une prise d'eau dans la vieille Dendre à Alost ;

« Qu'en 1883 les défendeurs ont établi une usine, route de Moorsel à Alost, pour le tannage et l'apprêt des peaux ;

« Que les défendeurs font écouler dans la vieille Dendre, en amont de l'usine du demandeur, les eaux sales provenant de leurs ateliers ;

« Que les eaux de la vieille Dendre sont ainsi corrompues et se trouvent impropres à l'exploitation de l'usine du demandeur ;

« Qu'aux termes de l'article 1382 du code civil, les défendeurs sont tenus de réparer le dommage occasionné par leur fait ou par leur faute ;

« Attendu qu'il est acquis au procès que l'usine des défendeurs avait, antérieurement à leur occupation, servi de teinturerie en vertu d'une autorisation régulièrement donnée par l'autorité compétente ;

« Attendu que si les défendeurs outrepassent les droits concédés par la première autorisation, c'est une question qui est essentiellement du ressort de l'autorité administrative et sur laquelle le tribunal ne peut statuer, en vertu du principe de la séparation des pouvoirs ;

« Attendu que la décision ministérielle du 31 juillet 1870 autorise le demandeur à prendre de l'eau dans la vieille Dendre uniquement pour l'usage de son usine ;

« Attendu que la décision ministérielle prérappelée ne précise pas à quel usage déterminé l'eau prise à la vieille Dendre peut ou doit servir, mais stipule que l'eau devra servir uniquement à l'exploitation de l'usine du demandeur ;

« Attendu que la prise d'eau est donc accordée d'une manière générale pour un usage indéterminé ;

« Attendu que l'article 644 du code civil dit : « Celui dont la « propriété borde une eau courante, autre que celle qui est « déclarée dépendance du domaine public par l'article 538, au « titre : *De la distinction des biens*, peut s'en servir à son passage « pour l'irrigation de ses propriétés. Celui dont cette eau traverse « l'héritage peut même en user dans l'intervalle qu'elle y parcourt, « mais à la condition de la rendre, à la sortie de ses fonds, à son « cours ordinaire » ;

« Attendu que l'article 538 du code civil dit : « Les chemins, « routes et rues à la charge de l'Etat, les fleuves et rivières navi- « gables ou flottables, les rivages, lais et relais de la mer, les « ports, les havres, les rades et généralement toutes les portions « du territoire belge qui ne sont pas susceptibles d'une propriété « privée, sont considérés comme des dépendances du domaine « public » ;

« Attendu que la rivière « la Dendre » quoique canalisée est navigable et ainsi appartient au domaine public ;

« Attendu que les diverses eaux de la rivière, comme la vieille Dendre, participent de la classification de la rivière principale ;

« Attendu que la branche de la Dendre nommée la vieille Dendre, est donc une dépendance du domaine public, c'est-à-dire une chose commune à tous les citoyens belges et qu'il appartient à l'autorité publique de régler l'usage à en faire ;

« Attendu que l'article 644 du code civil ne peut donc trouver son application au litige actuel, car la vieille Dendre ne peut être considérée comme un simple cours d'eau et en outre le demandeur ne peut invoquer l'article précité, car sa propriété ou son usine ne borde pas, dans le sens strict du mot, la vieille Dendre ;

« Attendu que les défendeurs et le demandeur se servent tous deux d'une chose commune, d'une dépendance du domaine public et que l'usage qu'ils en font leur a été concédé par l'autorité publique ;

« Attendu que si l'usage de la chose publique devient abusif et cause préjudice à autrui, c'est à l'autorité à réprimer les abus et à prescrire les mesures nécessaires pour empêcher les dommages ;

« Attendu que dans l'espèce la prise d'eau concédée au demandeur constitue une faveur, mais n'est pas une propriété ;

« Attendu enfin que les faits de la cause démontrent que les défendeurs ne déversent pas directement les eaux de leur usine dans la vieille Dendre, mais les déversent dans l'égout public de la ville d'Alost ;

« Attendu qu'on peut donc considérer la vieille Dendre comme un égout à ciel ouvert ;

« Attendu qu'un égout est une chose publique dont tous les citoyens peuvent se servir ;

« Attendu que si l'égout public a été mis en communication avec la vieille Dendre d'une manière abusive, ce qui n'est pas démontré, c'est un fait dont les défendeurs n'ont pas à se préoccuper et qui regarde la ville d'Alost, dans ce cas seule responsable ;

« Attendu que les défendeurs, en déversant leurs eaux sales dans *l'égout public* de la ville d'Alost, ne font qu'*user* de leur droit et qu'ils n'ont pas à se préoccuper de ce que deviennent les eaux déversées dans l'égout ;

« Attendu qu'il ne se rencontre pas dans l'espèce de faute de la part des défendeurs et que l'article 1382 du code civil n'est pas applicable ;

« Attendu que les faits sur lesquels le demandeur et les défendeurs se sont appuyés se trouvent acquis au procès et qu'il n'y a donc pas de raisons pour ordonner des devoirs de preuve ;

« Attendu qu'il ne peut donc appartenir qu'à l'autorité administrative de prescrire, s'il y a lieu, les mesures nécessaires pour protéger les riverains de la vieille Dendre ;

« Attendu que l'action en dommages-intérêts du demandeur n'est pas établie ;

« Par ces motifs, le Tribunal, statuant contradictoirement et en dernier ressort, écarte tous moyens, fins et conclusions contraires déclarés non fondés ; dit qu'il n'y a pas lieu à recourir à des devoirs de preuve ; déclare le demandeur non fondé en sa demande, l'en déboute et le condamne aux dépens... » (Du 23 avril 1884. — Plaid. MMes B. DE RYCK, du barreau d'Alost c. J. THOUMSIN, du barreau de Bruxelles.)

OBSERVATIONS. — Comp. : Cassation belge et les jugements et arrêts y rappelés, 3 mai 1861 (BELG. JUD., 1861, p. 657.)

ACTES OFFICIELS.

NOTARIAT. DÉMISSION. — NOMINATION. Par arrêté royaux du 16 mai 1884 :

La démission de M. Joris, de ses fonctions de notaire à la résidence de Macon, est acceptée ;

M. Amelot, notaire à Synghem, juge suppléant à la justice de paix du canton de Cruyshautem, est nommé notaire à la résidence de Gand, en remplacement de M. Ghesquière, démissionnaire ;

M. De Vylder, candidat notaire à Gand, est nommé notaire à la résidence de Synghem ;

M. Kops, notaire à Nevele, est nommé en la même qualité à la résidence d'Assenede, en remplacement de M. Pussemier ;

M. Van Roy, notaire à Asper, est nommé en la même qualité à la résidence de Nevele ;

M. De Bruyne, candidat notaire à Audenarde, est nommé notaire à la résidence d'Asper.

Alliance Typographique, rue aux Choux, 37, à Bruxelles

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE..... 25 francs.
ALLEMAGNE.... }
HOLLANDE..... } 30 francs.
FRANCE..... }
ITALIE..... }

Toutes communications et demandes d'abonnements doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, 3, rue des Coltes, 3, 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.

NOUVEAU CODE DE PROCÉDURE CIVILE.

Livre préliminaire. — Titre Ier. — Chapitre II.

DE LA COMPÉTENCE TERRITORIALE.

ARTICLE 50 (1).

Le juge devant lequel la demande originaire est pendante connaîtra des demandes en garantie..., à moins qu'elles ne sortent de ses attributions.

I. Définition de la garantie. Diverses espèces.
II. La règle consacrée par l'article 50 vient des lois romaines. L'ancienne jurisprudence ne l'appliquait qu'à celui qui reconnaissait en droit être garant. Pratique contraire.
III. En France, l'ordonnance de 1667 consacrait cette pratique. Le code de procédure civile et le projet de revision de ce code la consacrent également.
IV. Législations étrangères.
V. Exception apportée à l'article 50 par la disposition finale de l'article 181 du code de procédure civile.
VI. La règle de l'article 50 est étrangère à la garantie principale.
VII. Motifs de cette règle.
VIII. Elle s'applique à la garantie simple, comme à la garantie réelle.
IX. Elle s'applique même lorsque la demande originaire et la demande en garantie ne sont pas en état d'être jugées en même temps.
X. Le garant peut être assigné avec le débiteur principal devant le tribunal du domicile de celui-ci.
XI. N'est soumis comme garant à l'application de l'article 50 que celui qui est directement obligé envers le défendeur originaire à le tenir indemne.
XII. La jurisprudence française exige, en outre, pour qu'il puisse être appelé en garantie, que son obligation forme un accessoire de celle du défendeur originaire.
XIII. Critique de cette jurisprudence.
XIV. Examen d'un arrêt de la cour de Pau, concernant la garantie qui dérive d'un fait de responsabilité.
XV. Décisions contradictoires de la cour de cassation de France, au sujet de cette espèce de garantie.
XVI. Comparaison avec la jurisprudence qu'elle consacre pour l'application de l'article 59, § 2, du code de procédure civile.

I. Selon LOYSEAU (2), « il faut entendre que *garantir* » signifie proprement assurer, et un garant est celui » qui assure un autre et qui est tenu de l'acquitter de » quelque action ou procès. »

Il ajoute : « Et encore que le docte CUJAS ait écrit » que le mot *garant* est un terme allemand, si est-ce » qu'il y a plus d'apparence de dire qu'il vient d'un beau » terme français *garer*, qui signifie *mettre en sûreté*, » d'où vient le mot vulgaire *gare* ou *garez-vous*, que » l'on veut corriger mal à propos pour dire *gardez-* » *vous* (3). »

ROUSSEAU (4) définit le garant « celui qui par le droit, » ou par une convention, est tenu de faire cesser toute » demande contre quelqu'un ou de l'indemniser du pré- » judice qu'il en souffre. »

Les auteurs modernes reproduisent en d'autres termes la même définition (5).

Le garant a une double obligation. Il doit défendre le garanti contre le préjudice qui le menace. C'est là sa première obligation, c'est là l'objet principal de la garantie. S'il n'empêche pas le préjudice d'atteindre le garanti, naît pour le garant une autre obligation, celle de réparer le préjudice éprouvé par le garanti.

Cette double obligation du garant dérive de ce qu'il doit tenir le garanti indemne.

On peut donc définir la garantie l'obligation de tenir quelqu'un indemne d'un préjudice.

La garantie est principale ou incidente.

Elle est principale quand le garanti demande au garant de l'indemniser d'un dommage qu'il a déjà éprouvé.

Elle est incidente quand, pendant l'instance dirigée contre lui, le garanti, menacé d'un dommage, réclame la protection du garant.

---

(1) Voir BELG. JUD., 1877, pp. 513-523; 1878, pp. 1377-1400; 1879, pp. 1569-1589; 1881, pp. 929-940, 961-972, 1041-1051; 1882, pp. 1313-1319, 1329-1337; 1883, pp. 369-376, 449-459, 705-715, 1009-1020, 1217-1229; 1884, pp. 225-235.

(2) *Traité de la garantie des rentes*, chap. I, nos 1 et 2.

(3) Les auteurs font tous dériver les mots *garant*, *garantir*, d'un vieux mot qui implique l'idée de défense.

Les uns, comme CUJAS (*De Feudis*, lib. IV, titre XXXVIII), remontent à un vieux mot germanique (GUENOIS, *Grande conférence des ordonnances*, Paris, 1678, tome III, p. 535, note 3e; RAGEAU, Glossaire du droit français, Vo *Garantie*; CARPZOVIUS, *Processus juris in foro Saxonico*, titre IX, art. 4, n° 1 et *Jurisprudentia forensis, romano-saxonica*, pars I, const. IV, déf. I; COLERUS, *De processibus executivis*, pars IV, cap. III, n° 19).

Les autres, comme LOYSEAU, s'arrêtent au mot français *garer* (*Magnum lexicon juridicum Calvini*, Vo *Guarentare*; REBUFFE, *Tractatus de dilationibus*, art. II, glosa prima, n° 4).

La divergence n'est qu'apparente. Car le mot français *garer*, qui ne vient pas du latin, est d'origine germanique (BRACHET, Dictionnaire étymologique de la langue française, Vis *Garant*, *Garer*).

(4) *Questions sur l'ordonnance de Louis XIV*, du mois d'avril 1667, titre VIII, art. 1, quest. 1re.

(5) DALLOZ, Rép., Vo *Exceptions*, n° 376; CARRÉ et CHAUVEAU, *Lois de la procédure civile*, édit. belge, I, p. 114; GARSONNET, *Cours de procédure*, I, § CLXXIV, p. 724; BOITARD, *Leçons de procédure civile*, Bruxelles, 1840, pp. 340; DELZERS, *Cours de procédure civile*, II, p. 213.

La garantie est légale ou conventionnelle, suivant qu'elle est due en vertu de la loi ou en vertu d'une convention.

On trouve des exemples de la garantie légale dans les cas prévus par les articles 884, 1625 et suivants, 1693, 1727, 1845 et 2028 du code civil.

La garantie peut naître, non seulement d'une disposition particulière de la loi, mais encore des dispositions générales des articles 1382 à 1386 du code civil, sur la responsabilité.

Nous considérons comme une espèce de garantie légale l'obligation qui dérive de ces articles, de réparer le dommage causé à autrui (6).

Enfin la garantie est réelle ou simple, selon qu'elle est due en matière réelle ou en matière personnelle.

La garantie est réelle quand le garant doit mettre celui qui a un droit sur une chose immobilière, à l'abri d'une action en revendication, d'une action hypothécaire, d'une action en reconnaissance d'un usufruit ou d'une servitude, en un mot, de toute action réelle qui porte atteinte à son droit.

La garantie est simple quand le garant doit empêcher qu'on ne réclame du garanti une chose mobilière, le payement d'une créance.

Pour désigner la garantie réelle, nous ne nous servons pas de l'expression *garantie formelle*, qu'emploie l'article 182 du code de procédure civile. Cette expression est bannie du projet de revision du code de procédure civile. Ce projet, dit M. ALLARD (7), « repousse » l'expression inintelligible de *garantie formelle*, » lambeau du style énigmatique de l'ordonnance de » 1667. »

II. L'article 50, en disposant que le juge devant lequel la demande originaire est pendante, connaîtra des demandes en garantie, maintient la règle écrite aux articles 59, § 8, et 181 du code de procédure civile.

Cette règle était admise par l'ancien droit français. Elle avait été consacrée par plusieurs ordonnances 8), et, en dernier lieu, par l'article 8 du titre VIII de l'ordonnance du mois d'avril 1667.

« C'est une règle de pratique, dit LOYSEAU (9), que le » garant suit le garanti : comme aussi tous incidents se » traitent au lieu où est pendant le procès principal. »

Cette règle venait du droit romain.

La l. 49, D., liv. V, tit. 1 (*De judiciis*, etc.), porte :

« Venditor ab emptore denuntiatus, ut eum evictio- » nis nomine defenderet, dicit se privilegium habere sui » judicis. Quæritur, an possit litem ab eo judice, apud » quem res inter petitorem et emptorem cæpta est, ad » suum judicem revocare? Paulus respondit venditorem » emptoris judicem sequi solere (10). »

En se fondant sur les lois romaines, l'ancienne jurisprudence décidait que celui qui prétendait avoir droit à la garantie, avait le devoir de dénoncer au garant l'action qui lui était intentée. Cette dénonciation était, en règle générale, considérée comme nécessaire pour que le garanti conservât son recours contre le garant. « Est- » que, dit CARPZOVIUS (11), hujus denunciationis insignis » ille effectus, ut autor emptoris ab ipso vicissim con- » veniri queat. Nam omissa litis denunciatione, nullus » dabitur emptori regressus adversus suum vendito- » rem. » Cette règle recevait exception quand le garant, appelé dans l'instance, n'eût pu produire aucun moyen pour repousser l'action. « Quod tamen fallit, ajoute » CARPZOVIUS (12), si notorie constet de justitia evincen- » tis, et appareat, venditorem nullum jus habuisse, quo » rem venditam, defendere potuisset. »

L'article 1640 du code civil est conçu dans le même esprit. « La garantie pour cause d'éviction, dit-il, cesse » lorsque l'acquéreur s'est laissé condamner par un » jugement en dernier ressort, ou dont l'appel n'est pas » recevable, sans appeler son vendeur, si celui-ci » prouve qu'il existait des moyens suffisants pour faire » rejeter la demande. »

Suivant l'ancienne jurisprudence, celui qui était appelé en garantie, n'était tenu de procéder devant le juge saisi de l'action en éviction que s'il acceptait la garantie.

S'il contestait être garant, la contestation sortait de la compétence du juge où l'action en éviction était pendante ; elle ne pouvait être jugée que par le juge auquel l'appelé en garantie était soumis.

Le président FABRE (13) marque la différence entre le cas où l'appelé en garantie reconnait être garant et le cas où il le conteste.

Au premier cas, il ne peut pas demander le renvoi devant son juge propre. « Ibi enim res defendenda est » ubi petitur, eademque lis est, quam emptor et quam » emptoris nomine venditor adversus petitorem exer- » ceat. » Il n'y a qu'un seul procès introduit par action réelle contre l'acheteur.

Au second cas, au contraire, la dénégation du garant fait surgir un nouveau procès, qui doit être intenté, par action personnelle, devant le juge de l'appelé en garantie. « Cæterum, si venditor neget sua interesse, quasi » de evictione non teneatur, quemadmodum novam » litem adversus eum hoc nomine instituì necesse est, » et quidem personali actione, quippe, quæ vel ex » natura actionis venditi, vel ex stipulatione venditio- » nibus inseri solita proficiscatur. Ita fieri nequeat, ut » venditor coram alio quam suo judice ex causa invitus » conveniatur. Vulgaris enim fereque perpetua juris » regula illa est, actorum forum rei omnimodo sequi » debere. »

A l'égard du garant, la compétence du tribunal saisi de la demande principale cessait par sa dénégation, parce que cette dénégation en faisait disparaître le fondement. « Quia, écrit DUMOULIN (14), negando se obliga- » tum, et teneri de evictione, tollit fundamentum juris- » dictionis judicis denuntiantis, vel cujus authoritate » denuntiati potest. »

Il en était de même quand l'appelé en garantie ne comparaissait pas, sur la dénonciation qui lui était faite : le juge de l'action principale ne pouvait rien statuer sur la demande en garantie.

« Si tamen, dit BRUNNEMANN (15), venditor negaret, » se teneri ad evictionem præstandam, nec veniret, uti- » que tunc coram suo judice conveniendus. »

Telle était la doctrine : ce n'était que quand l'exis-

---

(6) Nous reviendrons sur ce point aux §§ XIV, XV et XVI. Au point de vue de la compétence, aucune distinction ne doit être établie, selon nous, entre la garantie contractuelle et la responsabilité. A d'autres points de vue, cette distinction a été énergiquement défendue par M. CHARLES SAINCTELETTE (BELG. JUD., 1883, pp. 1393-1396; 1884, pp. 33-38 ; *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1884, pp. 178-193).

(7) *Documents parlementaires*, *Chambre des représentants*, session de 1869-1870, p. 215.

(8) GUENOIS, *La grande conférence des ordonnances*, Paris, 1678, tome Ier, pp. 535 et suiv.

(9) *Des offices en général*, livre Ier, chap. VI, nº 92.

(10) Voir encore la loi I, C., lib. III, tit. XIX (*Ubi in rem actio exerceri debeat*).

(11) *Jurisprudentia forensis romano-saxonica*, pars I, const. III, def. XXIII, nis 2 et 3. Voir aussi *Processus juris in foro saxonico*, tit. IV, art. IV, nos 30 et seq.

(12) Même ouvrage, pars I, const. III, def. XXIV, nº 4. Voir encore WASSENAER, *Praxis judiciaria*, cap. VIII, art. 1, nº 4 ; VROMANS, *Tractaat de foro competenti*, lib. I, cap. III, § 14, note 32 ; PAULUS CHRISTINÆUS, *In leges municipales Mechlin.*, tit. XIII, art. 38.

(13) *Codex fabrianus*, lib. III, titre XII, def. I. Voir aussi BURGUNDUS, *De evictionibus*, cap. LIII, nº 1 ; JOAN. A SANDE, *Decision. frisic.*, lib. I, tit. I, def. V.

(14) *Extricatio labyrinthi dividui et individui*, pars II, nº 464.

(15) *Comment. in Pand.*, lib. V, tit. I, ad leg. 49, nº 2.

tence de la garantie était reconnue en droit dans l'instance, que le juge saisi de la demande originaire était compétent pour décider si en fait elle était due.

Mais dans plusieurs pays, la pratique était loin d'être conforme à la doctrine.

Le président FABRE le constate « alio tamen jure, ex » inveterato pragmaticorum errore, utimur. »

Cette pratique, que réprouvait le président FABRE, ne s'était pas seulement introduite en Savoie : elle existait aussi au Pays de Liége. DE MEAN (16) la critique avec beaucoup d'énergie. « Sed hæc sententia, dit-il, nunquam » mihi placuit, ut qui, cum D. ANTONIO FABRO... sen- » tiam esse stolidissimum et ineptissimum omnium » errorum, quotquot pragmaticorum inscitia, vel indu- » xit, vel admisit. »

Mais dans les Flandres, dans le Brabant, en Hollande, dans la Frise et dans les pays allemands, celui qui était appelé en garantie conservait, s'il déniait être garant, le droit de réclamer son renvoi devant le juge de son domicile. Il n'était justiciable du tribunal où la demande originaire était pendante que s'il acceptait la garantie. « Hæc ita quando venditor paratus est defensionem » suscipere, dit GROENEWEGEN (17). » L'article 514 de l'ordonnance du 13 avril 1601, réglant la manière de procéder devant le conseil souverain de Brabant (18), et l'article 117 de l'instruction de l'an 1531, pour la cour de Hollande, de Zélande et de la Frise (19) le portent en termes formels. Le défendeur demandait acte de la non-comparution de celui qu'il avait appelé en garantie, poursuivait seul le procès, et, s'il succombait, avait une action en recours contre celui qu'il prétendait être son garant, « tunc ipsi vera, dit DAMHOUDER (20) in dictum » venditorem guarandationem recusantem, ab ipso, » propter protestationem legitime factam, competit » actio ad resposcendum omne damnum et interesse. »

III. En France, avant l'ordonnance de 1667, le droit n'était pas différent; celui qui était appelé en garantie ne devait procéder en la juridiction où le procès était pendant que s'il se reconnaissait garant; celui qui déniait être garant pouvait requérir son renvoi devant son juge domiciliaire; et en cas de déni de renvoi, l'appel lui était ouvert. C'est ce qu'attestent BACQUET (21), d'ESPEISSES (22), SERPILLON (23) et JOUSSE (24).

Cependant l'usage s'introduisit en France de refuser à l'assigné en garantie qui déniait être garant, le renvoi devant le juge de son domicile. Et c'est ce que consacre formellement l'ordonnance de 1667, « pour, dit SERPIL- » LON (25), abréger les frais et la procédure, en évitant » les circuits de juridictions, afin qu'un seul tribunal » puisse prononcer sur la demande principale et sur » celle en garantie. »

C'est dans ce but d'utilité évidente que l'ordonnance de 1667 apporta au cas où la garantie est méconnue, une exception au principe qu'en matière personnelle, *actor sequitur forum rei*. Elle donna ainsi à la pratique le fondement qui lui manquait, les lois romaines ne prévoyant que le cas où l'obligation de garantir est reconnue.

La disposition de l'ordonnance est applicable à toute garantie, formelle ou simple. Déjà, sous les ordonnances antérieures, comme nous l'apprend leur commentateur, REBUFFE (26), les règles tracées par les lois romaines pour la garantie due par le vendeur à l'acheteur, avaient été étendues, conformément à la glose, *ex paritate rationis*, à tous les autres cas où la garantie est admise, même en matière mobilière. L'action principale devait toujours être dénoncée par le défendeur au garant, *ne absenti fiat præjudicium*.

L'ordonnance de 1667, pas plus que les ordonnances antérieures, n'interdit l'appel en garantie dans les affaires sommaires. CARPZOVIUS (27) nous dit que cette interdiction existait *in foro saxonico*, parce que dans les causes sommaires, le droit canon prohibait toutes les exceptions dilatoires, et partant refusait au défendeur tout délai pour mettre le garant en cause : « In causis verò summariis... exceptiones dilatorias, » inter quas Guarandæ exceptio refertur, silere voluit » Pontifex Clement V, *in Clemen, sæpe* 2, *verb. excep-* » *tiones, appellationes dilatorias et frustratorias* » *repellendo.* »

La disposition de l'ordonnance, avec la portée que nous venons d'indiquer, a été reproduite par l'art. 181 du code de procédure civile. Ce code admet la mise en cause d'un garant, non seulement dans les affaires sommaires comme dans les affaires ordinaires, mais même dans celles qui sont de la compétence du juge de paix. Les articles 32 et 33 règlent la mise en cause des garants devant la justice de paix. Les mêmes règles sont suivies devant les tribunaux de commerce.

Dans le projet de revision du code de procédure civile, la commission extraparlementaire, en modifiant la rédaction de l'article 181 du code de procédure civile, en a conservé les dispositions (28). Les mêmes articles régissent l'appel en garantie devant toutes les juridictions.

IV. La disposition du code de procédure civile français a été conservée par le code de procédure civile de la Hollande (29). Elle se trouvait aussi dans le code sarde (30). Le code de procédure civile du royaume d'Italie la supprime (31). L'article 100 porte seulement que l'autorité judiciaire devant laquelle est pendante la cause principale, est compétente pour connaître de l'action en garantie, sauf le cas d'incompétence à raison de la matière ou de la valeur. Le code italien, qui a élagué du code sarde plusieurs dispositions concernant la garantie, n'a-t-il pas jugé l'article 259, qui reproduisait l'article 181 du code français, inutile pour que le juge saisi de l'action principale restât compétent pour connaître de l'action en garantie, au cas où l'appelé en garantie dénie être garant?

Le code de procédure, du 30 janvier 1877, pour l'empire d'Allemagne, consacre, au contraire, formellement le système que l'ancienne jurisprudence déduisait des lois romaines. Suivant le § 69, lorsqu'une partie... croit pouvoir former une demande en garantie ou en indemnité contre un tiers... elle pourra notifier

---

(16) *Observationes et res judicatæ ad jus civile Leodiensium* etc., obs. CLXXXII, n° 3.

(17) *Tractatus de legibus abrogatis et inusitatis in Hollandia, vicinisque regionibus*, *Cod.*, lib. III, tit. XIX, l. I, n° 2.

(18) *Placcaeten van Brabandt*, eerste deel, fol. 50.

(19) *D'Instructie van den hove van Hollandt, Zeelandt ende Vrieslandt, gheordonneert by de Keiserlyke Majesteit, in 't jaar* 1531. In 's Gravenhage, anno 1648, fol. 35.

(20) *Praxis rerum civilium*, cap. CXXXIV, n° 10. Voir aussi LOOVENS, *Practycke, stiel ende maniere van procederen in haere Majesteyts souvereynen raede van Brabant*, 2e deel, tit. I, cap. II, *materie van guarrand.*

(21) *Traité des droits de justice*, chap. VII, n° 44.

(22) *Traité de l'ordre judiciaire observé dans les causes civiles*, tit. III, *De la compétence des juges*, n° 15.

(23) *Code civil* ou *Commentaire de l'ordonnance du mois d'août* 1667, sur l'art. 8 du titre VIII.

(24) *Nouveau commentaire de l'ordonnance civile de* 1667, sur le même article, n° 1.

(25) *Loc. cit.*

(26) *Tractatus de dilationibus*, art. II, glosa prima, nos 18-23.

(27) *Processus juris in foro Saxonico*, tit. IX, art. IV, nos 42-43.

(28) Art. 8 du chap. II (Des demandes en garantie) du titre V du livre Ier (*Documents parlementaires, Chambre des représentants*, session de 1869-1870, p. 155).

(29) Art. 74.

(30) Art. 259.

(31) Voir les art. 193 à 200, concernant la garantie.

judiciairement le procès à ce tiers; et le § 71 ajoute qu'en cas de refus du tiers, ou s'il ne se déclare pas, le procès suivra son cours sans qu'on ait égard à lui.

V. L'article 181 du code de procédure civile, comme l'article 8 du titre VIII de l'ordonnance de 1667, porte toutefois que s'il paraît par écrit, ou par l'évidence du fait, que la demande originaire n'a été formée que pour traduire hors de leur tribunal ceux qui sont assignés en garantie, ils y seront renvoyés.

Le projet proposé par la commission extraparlementaire pour la revision du code de procédure civile, maintient cette restriction.

RODIER (32), dans ses *Questions sur l'ordonnance*, cite, comme exemple de fraude, le cas suivant :

« Supposons, par exemple, que Gibert, habitant de » Bourges, doive à Pierre, habitant de Toulouse, une » somme de 1,000 livres; que Pierre cède cette somme » à Jean, lequel, sous prétexte qu'il n'aura pas découvert de Gibert à Bourges, ou que Gibert a répondu » qu'il ne devait rien, assigne Pierre à Toulouse, pour » faire valoir ou reprendre la cession, et Pierre assigne » en garantie ledit Gibert à Toulouse, où la demande » originaire a été formée par Jean; si Gibert vient à » découvrir, par quelque contre-lettre, l'intelligence qui » est entre Pierre et Jean, ou si, par la seule évidence » du fait, il paraît que Pierre n'a été assigné à Toulouse » que pour traduire Gibert hors de sa juridiction, » celui-ci demandera le renvoi devant son juge à » Bourges, et on doit le lui accorder, mais ce renvoi ne » s'ordonne pas d'office. »

Cet exemple est reproduit par les commentateurs du code de procédure civile (33).

VI. La règle de l'article 50 ne s'applique qu'à la demande en garantie qui est incidente, qui a été formée pendant que l'instance était pendante entre le demandeur originaire et le garanti. Quand cette instance est terminée par une condamnation prononcée contre le garanti, celui-ci ne peut pas saisir le juge qui l'a condamné, de sa demande en garantie. Cette demande en garantie, qui est principale, est soumise à la règle ordinaire, attribuant compétence au juge du domicile du défendeur (34).

Il en est ainsi, même en matière de garantie réelle.

« Le recours tardif de l'acquéreur qui s'est défendu » seul, dit BONCENNE (35), ne peut plus tendre qu'à » obtenir, s'il y a lieu, des restitutions de deniers, des » indemnités; et son action, devenue toute personnelle » alors, ira se formuler devant les juges du domicile du » défendeur. »

VII. Les motifs qui ont fait déroger au droit commun, à la maxime : *Actor sequitur forum rei*, pour la demande en garantie incidente, sont les mêmes que ceux qui ont fait admettre une dérogation au cas de connexité.

En permettant au juge saisi de la demande originaire de connaître en même temps de la demande en garantie, on a voulu épargner aux parties les frais de deux instances suivies devant des juges différents, accélérer la solution du litige relatif à la garantie, et surtout empêcher que sur ce litige il n'intervienne un jugement qui soit en contradiction avec le jugement rendu sur la demande originaire (36). Le défendeur originaire, en pouvant mettre son garant en cause, échappe au danger d'être conduit par son garant, si celui-ci, dans une instance distincte, prouvait qu'il existait des motifs suffisants pour faire rejeter la demande originaire. L'article 1640 du code civil fait cesser, dans ce cas, la garantie pour cause d'éviction. Aussi la contrariété des jugements rendus sur la demande originaire et la demande en garantie a-t-elle des suites non moins fâcheuses que la contradiction entre des jugements prononçant sur des demandes connexes.

C'est qu'il existe entre la demande originaire et la demande en garantie un lien au moins aussi étroit que la connexité dont il est question au § 2 de l'article 50. Celle-ci suppose que les deux instances procèdent de la même cause, se fondent sur le même contrat, le même quasi-contrat, le même délit ou le même quasi-délit (37). Au contraire, l'instance en garantie a une cause distincte de l'instance originaire; elle n'a pas pour base le même contrat, le même fait; elle a pour objet une autre obligation. Mais cette obligation, qui dérive d'une cause différente, d'un autre contrat, d'un autre fait, n'a pour but que d'assurer l'exécution de l'obligation qui forme l'objet de l'instance *principale*; elle n'existe donc que pour autant que cette obligation existe elle-même. Comme l'existence de l'obligation du garant dépend de l'existence de l'obligation du garanti, l'instance en garantie est subordonnée à l'instance principale. C'est cette subordination qui constitue le caractère distinctif de la demande en garantie.

Cette subordination, non moins que la connexité dont s'occupe le § 2 de l'article 50, fait que, pour empêcher des décisions contradictoires, la loi a dû permettre de déférer la demande en garantie et la demande principale au même juge.

VIII. La règle du § 1er de l'article 50 s'applique à la garantie simple comme à la garantie réelle.

Cependant le lien qui existe entre la demande originaire et la demande en garantie est loin d'être le même en matière personnelle qu'en matière réelle. Le code de procédure civile, comme l'ordonnance de 1667, établit entre ces deux demandes un lien moins étroit quand la garantie n'est que personnelle. Cette différence faisait même dire, dans l'ancien droit français, que les garants simples ne sont appelés garants qu'improprement (38).

Suivant l'article 182 du code de procédure civile, qui reproduit les articles 9 et 10 du titre VIII de l'ordonnance de 1667, en matière réelle, le garanti peut toujours prendre le fait et cause du garant, qui est mis hors de cause, s'il le requiert avant le premier jugement. Quand le garant prend le fait et cause du garanti, il devient la partie principale, le véritable défendeur. Et le garanti, en obtenant sa mise hors de cause, cesse d'être défendeur; il est entièrement remplacé par son garant. Une novation s'opère dans l'instance, *mutatione personæ rei* (39). Toutefois, suivant le § 2 de l'article 182, le garanti, quoique mis hors de cause, pourra y assister pour la conservation de ses droits, et le demandeur originaire pourra demander qu'il y reste pour la conservation des siens (40).

---

(32) Art. 8 du titre VIII, question 1re.

(33) BONCENNE, III, pp. 403-404; BOITARD, I, pp. 352-353; GARSONNET, § CLXXIV, p. 724, note 1re.

(34) GARSONNET, § CLXXIV, p. 724; BOITARD, I, pp. 341-342; ORILLARD, *De la compétence des tribunaux de commerce*, ch. VII, n° 59.

(35) *Théorie de la procédure civile*, III, p. 426.

(36) GARSONNET, § CLXXIV, p. 724; BOITARD, I, pp. 341-343; DELZERS, pp. 214 et 221; DALLOZ, Rép., V° *Compétence civile des tribunaux d'arrondissement*, n° 447; V° *Exceptions*, n° 377.

(37) Voir notre commentaire sur l'art. 50, § 2 (BELG. JUD., 1883, pp. 371-372, §§ IV et V).

(38) DE FERRIÈRE, Dictionnaire de droit et de pratique, V° *Garants simples*.

(39) RODIER, titre VIII, art. IX, quest. I; BORNIER, *Conférences des ordonnances de Louis XIV*, ordonnance de 1667, titre VIII, art. 10.

(40) Le projet de revision modifie le code de procédure civile. L'art. 9 du chap. II du titre V du titre Ier porte : « En garantie « réelle, le garanti sera mis hors de cause sur sa demande, si le

Mais lorsque, par la mise hors de cause du garanti, le jugement n'est rendu que contre le garant, il n'en sera pas moins exécutoire, sauf pour les dépens, dommages et intérets, contre le garanti, même s'il n'a plus assisté à l'instance pour la conservation de ses droits. Telle est la disposition de l'article 185. Et il n'en peut être autrement, puisque la chose qui fait l'objet du jugement, est entre ses mains. C'est la conséquence du principe qu'en matière réelle, *res non persona convenitur*.

Suivant l'article 183, en garantie simple, le garant peut seulement intervenir, sans prendre le fait et cause du garanti. Le garant ne peut pas se substituer au débiteur originaire, se mettre à sa place et lui donner ainsi le droit de se retirer. « Persona, dit THEVENEAU (41), « adjungitur tantùm personæ, non eximitur, nec qualitates mutantur litis. » Car le « défendeur originaire, « dit ROBIER (42) est toujours obligé personnellement « envers le demandeur. Mettre le défendeur hors d'instance, ajoute-t-il, ce serait le décharger de cette « obligation personnelle au préjudice du demandeur. » La cour de cassation, dans un arrêt du 13 décembre 1867 (43), dit de même qu'à l'égard de la demande principale, le défendeur doit rester dans l'instance à tous ses degrés, comme le débiteur direct et personnel du demandeur. Mais le garant peut intervenir dans l'instance principale, se joindre à lui pour combattre la demande originaire, parce qu'il a intérêt à faire écarter celle-ci, pour être libéré comme garant.

Ainsi, tandis que, en matière réelle, la subordination de l'action en garantie à l'action principale a pour effet de fondre les deux instances en une instance unique, en matière personnelle, la subordination de l'action en garantie à l'action principale laisse subsister deux instances qui, quoique jointes, restent distinctes : la principale, qui se poursuit entre le demandeur originaire et le défendeur originaire, dans laquelle le garant ne peut qu'intervenir, la seconde, particulière au garanti et au garant.

IX. Le juge saisi de la demande originaire reste compétent pour prononcer sur la demande en garantie, même quand elles ne sont pas en état d'être jugées en même temps. Dans ce cas, le demandeur originaire peut faire juger sa demande séparément, et le même jugement prononce sur la disjonction, si les deux instances ont été jointes. Après le jugement du principal, ajoute l'article 184 du code de procédure civile, le tribunal devra faire droit sur la garantie, s'il y échet.

Cette disposition est conservée par le projet de revision du code de procédure civile (44).

Le juge saisi de la demande originaire ne cesse pas d'avoir été régulièrement saisi en même temps de la demande en garantie. La disjonction des instances ne fait pas disparaître la connexité qu'il a eue dans le principe (45). Les motifs sur lesquels elle se fonde subsistent encore. Nous avons vu que la disjonction des causes ne met pas fin non plus à la compétence résultant de la connexité des causes (46).

X. Sous l'ordonnance du mois d'avril 1667, en vertu de l'article 8 du titre VIII, non seulement le défendeur était admis à exercer une action récursoire contre son garant devant le tribunal où la demande originaire était pendante, mais le demandeur pouvait assigner aussi devant le juge saisi de l'action contre le débiteur principal, le garant de celui-ci.

« C'est ordinairement, dit ROBIER (47), au défendeur « à qui il compète d'appeler un garant en cause; mais « il peut arriver aussi que c'est au demandeur, comme « lorsqu'un cessionnaire agit contre le débiteur délégué ; « si celui-ci conteste la dette, le cessionnaire, qui est le « demandeur, appellera le cédant en garantie pour faire « valoir la cession ou la dette, ou pour l'indemniser. »

Sous le code de procédure civile, qui dans l'article 181 reproduit la disposition de l'ordonnance, le même droit est généralement reconnu au demandeur (48).

Et il le conserve sous la loi du 25 mars 1876, dont l'article 50 ne fait que maintenir la disposition du code de procédure civile.

Toutefois, la cour de cassation de France, dans ses arrêts du 21 janvier 1863 (49), et du 3 janvier 1882 (50), dit que l'article 181 du code de procédure civile est « applicable seulement en matière de garantie, donnant « lieu à une action récursoire. »

Il est vrai que les dispositions du code de procédure qui organisent la mise en mouvement de l'action en garantie devant le juge saisi de la demande originaire, ne concernent que l'action récursoire du défendeur. Il en est de même dans le projet du nouveau code de procédure civile.

Mais si l'on voulait se fonder là-dessus pour contester que les dispositions sur l'appel en garantie permettent au créancier de poursuivre son garant, en même temps que son débiteur principal, devant le juge de ce dernier, ce droit se justifierait par les dispositions qui autorisent le demandeur, s'il y a plusieurs défendeurs, à les assigner devant le tribunal du domicile de l'un d'eux.

En expliquant le § 2 de l'article 39 de la loi nouvelle, nous démontrerons que plusieurs défendeurs peuvent être cités devant le juge compétent à l'égard de l'un d'eux, dès que le même objet leur est demandé, le fût-il en vertu de causes différentes, de contrats distincts.

Ainsi, la caution peut être assignée avec le débiteur principal devant le tribunal du domicile de ce dernier ; le demandeur peut l'appeler aussi, par une citation postérieure, dans l'instance qui y est déjà engagée avec le débiteur principal (51).

Ainsi, tous ceux qui ont accepté ou endossé une lettre de change, sont justiciables du tribunal de commerce devant lequel le signataire est poursuivi : ils sont tous tenus à la garantie solidaire envers le porteur (52).

XI. Le garant étant distrait de son juge naturel, pour

« garant prend ou est tenu de prendre fait et cause pour lui, à « moins que le demandeur originaire ne prouve avoir intérêt à « le maintenir au procès. » Ainsi, en matière réelle, le garant pourra être contraint à prendre fait et cause pour le garanti, et celui-ci, mis hors de cause, n'aura plus la faculté d'assister à l'instance. (Voir rapport de M. ALLARD, *Documents parlementaires, Chambre des représentants*, session 1869-1870, p. 215).

(41) *Commentaire sur les ordonnances*, livre III, tit. VI, art. 2.

(42) Titre VIII, art. XII, quest. I.

(43) BELG. JUD., 1868, p. 8; PAS., 1868, I, 7. Voir aussi BOITARD, I, p. 356; BONCENNE, III, pp. 380-381. L'art. 9, § 2 du chap. II du titre V du livre Ier du projet de revision du code de procédure civile porte : « En matière personnelle, le garanti ne « sera mis hors de cause que du consentement de toutes les « parties. »

(44) Livre Ier, titre V, chap. II, art. 10 (*Documents parlementaires, Chambre des représentants*, session de 1869-1870, p. 155).

(45) BOITARD, I, p. 363.

(46) Notre commentaire sur l'art. 30, § 2, § IX *in fine* (BELG. JUD., 1883, p. 376.)

(47) Titre VIII, art. 1, quest. 1re.

(48) BONCENNE, III, pp. 375-376; DELZERS, II, p. 213; CARRÉ et CHAUVEAU, quest. 265; DALLOZ, Rép., Vo *Compétence des tribunaux d'arrondissement*, no 148; Vo *Exceptions*, no 377; cass. fr., 2 mars 1846 (DALLOZ, Per., 1846, I, 193).

(49) DALLOZ, Per., 1863, I, 47; DEV., 1863, I, 67.

(50) DALLOZ, Per., 1883, I, 120.

(51) Cass. fr., 26 juillet 1806, coll. nouv. de DEVILLENEUVE, à cette date; DALLOZ, Rép., Vo *Exceptions*, no 378.

(52) Art. 30 du titre VIII du livre Ier du nouveau code de commerce (loi du 20 mai 1872); art. 164 de l'ancien code de commerce; DALLOZ, Rép., Vo *Exceptions*, no 380.

être soumis à celui du débiteur principal, il importe de ne pas assimiler au garant celui qui ne l'est point.

On ne peut considérer comme garant que la personne obligée de tenir, en tout ou en partie, indemne celui qui le met en cause. Lorsque cette obligation n'existe pas entre deux personnes, l'une n'est pas le garant de l'autre.

Une personne s'est fait assurer contre les accidents qui peuvent lui porter préjudice. Victime d'un tel accident, elle intente une action contre son assureur. Un tiers est par sa faute l'auteur de cet accident; en vertu de l'article 1382 du code civil, il en est responsable, il doit le réparer. Mais, remarquons-le bien, cette obligation, il ne l'a contractée par sa faute qu'envers la personne qui a subi le préjudice. Celle-là seule a une action contre lui. Il n'a pas la même obligation envers l'assureur, à qui sa faute n'a causé aucun dommage. Aussi celui-ci, poursuivi par l'assuré, ne peut-il mettre le tiers en cause comme garant.

Sans doute l'assureur pourra être subrogé aux droits de l'assuré contre le tiers qui, par sa faute, a causé l'accident. Mais l'action qu'il aura contre lui ne sera pas une action en garantie, soumise à la règle écrite à l'article 50.

Aussi la cour d'appel de Rouen, par un arrêt du 4 mai 1880 (53), a-t-elle jugé que les assureurs actionnés en délaissement ne peuvent assigner en responsabilité le capitaine du navire abordeur, devant le tribunal de leur propre domicile, bien qu'il soit saisi de la demande dirigée contre eux, sous prétexte que la poursuite exercée contre ce dernier revêt le caractère d'un recours en garantie. Cette action en responsabilité, absolument distincte et indépendante de l'action en délaissement, n'est, sous aucun rapport, assimilable au recours en garantie.

L'arrêt constate qu'il n'existe aucun lien de droit qui rattache le capitaine aux compagnies d'assurances.

Il dit que, « fondé sur la connexité des deux demandes, » sur la nécessité d'éviter la contrariété des jugements, » sur l'utilité que peut présenter l'exercice de la garantie dans l'instance primitive, l'article 181 du code de » procédure civile est absolument inapplicable dans l'espèce. »

XII. La jurisprudence française est plus exigeante encore.

Pour qu'il y ait garantie, elle veut que l'obligation de tenir une personne indemne soit l'accessoire, la dépendance de l'obligation dont cette personne est elle-même tenue.

Par un arrêt du 21 janvier 1863 (54), la cour de cassation de France a décidé que la compagnie de navigation, actionnée par le destinataire comme responsable des pertes ou des avaries souffertes par des marchandises transportées, ne peut appeler, par action récursoire, devant le tribunal saisi de cette action, la compagnie d'assurance par laquelle elle avait fait assurer le chargement.

L'arrêt dit : « que le contrat par lequel le commissionnaire » assuré s'engage à transporter des marchandises » est distinct et indépendant du contrat d'assurance; » que les deux actions appartenant, l'une au destinataire, l'autre à l'assuré, si elles proviennent, en fait, » du même sinistre qui est leur cause commune, dérivent, en droit, de deux obligations sans connexité » entre elles; que toutes deux sont directes et principales, et qu'aucune des deux ne saurait être consi» sidérée comme l'accessoire et la dépendance de » l'autre. »

La cour de cassation de France a appliqué la même règle, par un arrêt du 24 janvier 1865 (55), à une compagnie de chemin de fer assurée contre les accidents dont elle pourrait être responsable envers les voyageurs qu'elle transporte; et, par un arrêt du 3 janvier 1882 (56), au patron assuré contre les accidents dont il pourrait avoir à répondre envers les ouvriers qu'il emploie.

Elle a dénié à la compagnie de chemin de fer et au patron actionnés en dommages-intérêts, le droit d'appeler en garantie les compagnies d'assurance.

De même, la cour de Nîmes, par un arrêt du 11 février 1880 (57), n'a pas permis à un entrepreneur de transport responsable d'un accident, de mettre en cause comme garant son assureur. Elle n'admet pas que l'action de l'assuré contre l'assureur soit une action en garantie, susceptible d'être soumise comme telle au même juge que l'action intentée contre l'assuré par la personne lésée.

Elle dit « que ces actions n'ont entre elles aucun lien » de droit, aucune connexité; que l'une est soumise aux » règles des quasi-délits, l'autre à celles des contrats; » qu'elles pourraient recevoir une solution différente » sans entraîner une contrariété de décisions; que si » elles sont mises en mouvement à l'occasion du même » fait, du même accident, elles n'en conservent pas » moins leur nature et leurs caractères propres. »

Suivant ces arrêts, c'est seulement quand l'obligation contractée par un tiers, de tenir le débiteur principal indemne, forme l'accessoire, la dépendance de l'obligation de celui-ci, qu'il y a garantie, et que partant, il y a lieu à la compétence exceptionnelle de l'article 181 du code de procédure civile. Ils ne voient dans cette compétence qu'une application de la maxime : que l'accessoire suit le sort du principal : *Causa principalis trahit ad se minorem*.

XIII. La règle qu'établissent ces arrêts n'est pas contredite : les arrêtistes l'approuvent.

Cependant, nous nous permettrons de demander si la restriction qu'elle apporte à l'application de l'article 181 du code de procédure civile, est bien conforme à la notion de la garantie. Nous l'avons dit, il y a garantie dès qu'une personne doit tenir, en tout ou en partie, une autre indemne. Pourquoi distinguer entre le cas où son obligation dérive d'une convention particulière constituant un accessoire, une dépendance de la convention qui oblige le débiteur principal, et le cas où cette obligation résulte d'une convention tout à fait distincte, d'une promesse générale qui assure la personne garantie contre tous les dommages qui peuvent l'atteindre? Sans doute, dans le premier cas cette obligation a, avec l'obligation du débiteur principal, un lien, une connexité qui n'existe pas dans le second. Mais l'obligation de le tenir indemne n'en est pas moins la même.

Quoi qu'on en dise, même là où cette espèce particulière de connexité qu'on exige, ne se rencontre point, il importe tout autant que le même juge connaisse des deux obligations : car l'effet de l'une n'est pas moins subordonné à l'effet de l'autre. Bien que l'une ne soit pas la dépendance, l'accessoire de l'autre, cette subordination existe, parce qu'elles ont le même objet, portent sur le même fait. Et dès que cette subordination existe, l'action naissant de l'une constitue, à l'égard de l'action naissant de l'autre, une action en garantie.

Aussi, ni l'article 181 du code de procédure civile, ni l'article 50 de la loi du 25 mars 1876 ne réclament, pour être applicables, cette espèce de connexité sans laquelle, suivant la jurisprudence française, il n'y a pas de garantie.

(53) DALLOZ, Pér., 1881, II, 125.
(54) DEV., 1863, I, 67; DALLOZ, Pér., 1863, I, 47.
(55) DEV., 1865, I, 153; DALLOZ, Pér., 1865, I, 73.
(56) DALLOZ, Pér., 1883, I, 120.
(57) DALLOZ, Pér., 1880, II, 148.

XIV. Suivant un arrêt de la cour de Pau, du 29 décembre 1857 (58), cette espèce de connexité n'est pas moins nécessaire pour que l'action en responsabilité soit susceptible de revêtir la forme d'une action en garantie.

Par cet arrêt, la cour de Pau décide que l'assuré mutualiste contre lequel les liquidateurs de la société poursuivent le payement de sommes par lui dues, n'est pas fondé à appeler devant le tribunal saisi les anciens membres du conseil d'administration, comme responsables des fraudes et malversations qu'il impute au directeur, encore bien qu'il qualifie cette demande d'action en garantie, et que, pour justifier en apparence cette qualification, il élève la prétention de faire condamner les administrateurs à payer en son lieu et place les sommes dont il est reconnu débiteur envers la compagnie.

L'arrêt dit « que l'action en garantie, pour être régulièrement formée et demeurer dans le cas exceptionnel » prévu par les articles du code de procédure civile, » doit être connexe à l'action principale, c'est-à-dire » qu'elle doit s'y rattacher d'une manière intime et » nécessaire, et qu'il faut que l'obligation sur laquelle » on prétend qu'elle repose, qui ne peut résulter que de » la loi, de la convention ou du fait de celui qui est » est appelé dans l'instance, soit en rapport avec la » demande principale. »

Cet arrêt admet qu'une action en responsabilité, fondée sur un fait dommageable, peut être soumise, sous la forme d'une action en garantie, au juge saisi de la demande principale.

Mais cet arrêt y met une condition analogue à celle que la jurisprudence exige pour la garantie conventionnelle. L'action en responsabilité n'est susceptible de prendre la forme d'une action en garantie que quand elle est connexe à l'action principale, quand elle est en rapport avec celle-ci, quand elle s'y rattache d'une manière intime et nécessaire.

Toutes ces expressions dont se sert la cour de Pau sont bien vagues. Elles ne définissent pas la connexité qui doit lier l'action en responsabilité à l'action principale, pour qu'elle soit admise comme une action en garantie.

Ne suffit-il pas que la personne responsable du dommage, citée comme garante, soit obligée de tenir le défendeur originaire indemne? N'est-ce pas là le seul lien nécessaire pour que l'action en responsabilité soit recevable comme action en garantie? Nous ne voyons dans la loi rien qui permette d'exiger davantage. Et ceux qui ne s'en contentent pas, ne parviennent pas à préciser ce qu'ils réclament de plus.

Dans l'espèce jugée par la cour de Pau, l'action en responsabilité intentée par l'assuré mutualiste contre les anciens membres du conseil d'administration de la société était bien, telle qu'elle était formulée, une action subordonnée à l'action intentée à l'assuré mutualiste par les liquidateurs de la société. Elle était recevable, comme action en garantie, devant le juge saisi de la demande originaire. Seulement celui-ci pouvait la déclarer non fondée, en décidant que, quelle que pût être la responsabilité encourue par les personnes assignées comme garantes, elles n'étaient pas obligées envers l'assuré mutualiste à le tenir indemne des suites de l'action intentée contre lui par les liquidateurs de la société.

XV. Par un arrêt du 4 juillet 1860 (59), la cour de cassation a poussé plus loin que la cour de Pau l'application du principe, que l'action en garantie ne peut naître que d'une obligation accessoire, qui forme une dépendance de l'obligation principale : elle en a déduit, avec plus de logique, qu'une telle action ne peut jamais avoir pour base un fait de responsabilité.

Elle décide que l'action en responsabilité contre un mandataire, à raison de la nullité d'une hypothèque qu'il a été chargé de stipuler, doit être portée, non devant le tribunal saisi de la demande en nullité de l'hypothèque, mais devant le tribunal du domicile du mandataire. Elle considère cette action, non comme une demande en garantie régie par l'article 181 du code de procédure civile, mais comme une action principale en dommages-intérêts, à laquelle s'applique l'article 59 du même code.

Son arrêt dit que l'obligation de réparer le dommage imputable au mandataire, « dérivant du principe d'équité » formulé, soit par les articles 1991 et 1992 du code » Napoléon en matière de mandat, soit par les arti» cles 1382 et 1383 du même code en matière de quasi» délits, constitue une obligation principale qui, par » son principe même comme par sa mesure, diffère » essentiellement de l'obligation accessoire de garantie, » et à raison de laquelle, par conséquent, le défendeur » n'est justiciable que du tribunal de son domicile. »

Ainsi la règle que nous nous sommes permis de critiquer, conduit à refuser à toute action en responsabilité les caractères d'une action en garantie, et empêche ainsi que cette action ne soit jamais soumise, par la personne qui doit être tenue indemne, au juge devant lequel elle est poursuivie.

Encore une fois, nous nous demandons quel est le fondement de cette règle? Pourquoi exclut-on de la garantie légale, celle qui dérive des dispositions de la loi sur la responsabilité?

En vertu des articles 1991 et 1992, ou des articles 1382 et 1383 du code civil, le mandataire doit réparer tous les dommages qu'il cause par sa faute au mandant. Ces articles ne rendent-ils pas le mandataire garant envers le mandant de ces dommages? Ne consacrent-ils pas une véritable garantie légale? Peut-on refuser à l'obligation du mandataire ce caractère, parce qu'elle découle de dispositions générales de la loi? L'obligation pour le mandataire de tenir indemne le mandant lésé par sa faute, est-elle d'une autre nature que celle des autres garants? Convient-il moins que le même juge connaisse en même temps de l'action dirigée contre le mandant et de l'action en responsabilité intentée par celui-ci contre le mandataire? Le sort de l'une action ne dépend-il pas du sort de l'autre? Pour statuer sur toutes les deux, ne faut-il pas apprécier le même fait?

Aussi la cour de cassation a-t-elle abandonné, par un arrêt du 27 décembre 1882 (60), le principe formulé dans son arrêt du 4 juillet 1860.

Béville, assigné devant le tribunal civil de Melun par Fuser, administrateur provisoire du Comptoir agricole de Seine-et-Marne, et par Frémy, directeur du Crédit agricole, en payement de 17,166 francs, pour solde du prix des actions par lui souscrites au dit Comptoir, a assigné les anciens membres du conseil de surveillance du dit Comptoir, aux fins de le garantir des suites de l'action dirigée contre lui.

La cour de cassation dit « qu'on ne peut refuser à » l'action de Béville contre les membres du conseil » de surveillance du Comptoir de Seine-et-Marne les » caractères d'une action en garantie, puisque, d'une » part, Béville, par ses conclusions, en limitait la » portée à être relevé des condamnations que pourrait » amener contre lui l'action originaire, et que, d'autre » part, il la fondait sur l'obligation prise envers lui par

(58) DALLOZ, Pér., 1858, II, 141.

(59) DEV., 1860, I, 718, DALLOZ, Pér., 1860, I, 283. Voir dans le même sens DELZERS, II, pp. 120 et 224.

(60) DALLOZ, Pér., 1883, I, 344. Voir aussi un arrêt de la cour de Grenoble du 4 décembre 1824, reproduit par DALLOZ, V° *Exceptions*, n° 382.

« les membres du conseil de surveillance, de faire exé-
» cuter les statuts sociaux, et sur leurs fautes qui
» avaient déterminé le nouvel appel de fonds, objet de
» l'action originaire. »

Dans le Recueil périodique de DALLOZ, l'arrêtiste fait remarquer avec raison que la demande récursoire de Béville, le défendeur originaire, se rattachait étroitement à l'action principale, qui était née de la faute des administrateurs; qu'elle avait la subordination nécessaire à l'action principale pour constituer une action en garantie.

Mais dès que la cour de cassation se contente, pour faire de l'action en responsabilité une action en garantie, de la subordination qui existe entre elle et l'action originaire, pourquoi cette subordination ne suffit-elle pas non plus quand l'action qui se présente sous la forme d'une action en garantie, se fonde, non sur un fait de responsabilité, mais sur une convention? Pourquoi, outre cette subordination de l'une action à l'autre, faut-il que la convention qui est la base de l'une soit l'accessoire de la convention qui sert de fondement à l'autre? Il n'y a aucun motif de se montrer plus rigoureux dans l'un cas que dans l'autre. La subordination du sort de l'une action au sort de l'autre doit toujours suffire pour qu'une action soit admissible par rapport à une autre comme action en garantie. Dès que cette subordination existe, il importe qu'elles soient soumises au même juge, même lorsque les conventions sur lesquelles elles se fondent sont principales, l'une comme l'autre.

Cette subordination existe dès que les deux conventions principales ont le même objet.

XVI. La cour de cassation de France s'en contente pour l'application de l'article 59, § 2, du code de procédure civile.

Elle décide, par un arrêt du 14 mars 1883 (61), que le destinataire d'une marchandise transportée par chemin de fer peut, en cas d'avarie, assigner en dommages-intérêts à la fois la compagnie de transport et la compagnie par laquelle il a fait assurer la marchandise transportée, devant le tribunal du domicile de l'une d'elles.

« Attendu, porte l'arrêt, que Busch, en souscrivant
» avec *le Lloyd russe* une assurance qui couvrait tout
» le transport de la marchandise, entendait, en vue des
» risques du voyage, se ménager une double sûreté par
» l'adjonction de la responsabilité de l'assureur à celle
» du transporteur; attendu qu'en ces conditions, l'action
» intentée par le dit Busch, tant contre l'assureur que
» contre le transporteur, avait pour objet de le garan-
» tir contre un même fait dommageable, l'avarie de la
» chose transportée, et de déterminer la responsabilité
» ou de la répartir entre ceux qui devaient la supporter;
» attendu que, bien que cette responsabilité procédât de
» deux contrats distincts, il n'en existait pas moins
» entre l'action dirigée contre *le Lloyd russe* et la
» Compagnie de l'Ouest, un lien nécessaire qui autorisait
» le destinataire à assigner les deux défendeurs devant
» la même juridiction. »

Il y a donc entre deux obligations principales portant sur le même objet, un tel lien qu'il faut permettre de saisir le même juge des actions qui en découlent.

Ne faut-il avoir égard à ce lien qu'au cas où c'est le demandeur qui assigne devant le même juge les personnes obligées envers lui, par rapport au même objet, en vertu de conventions distinctes? Il n'existe aucune raison pour méconnaître ce lien quand ces conventions distinctes, mais relatives au même objet, sont intervenues, l'une entre le demandeur et le défendeur, l'autre entre le défendeur et un tiers qui, par rapport à l'objet de la convention conclue entre lui et le demandeur, doit le tenir indemne. Ne faut-il pas, à cause du lien qu'établit entre ces conventions l'identité de leur objet, permettre au défendeur d'appeler en garantie ce tiers? Pourquoi, par exemple, si, au lieu du destinataire, c'est l'entrepreneur du transport qui s'est fait assurer contre les accidents dont il a à répondre, lui défendre de mettre en cause l'assureur devant le tribunal où il est cité par une personne qui se prétend lésée? Pourquoi se refuser à reconnaître à l'action récursoire de l'entrepreneur de transport contre l'assureur le caractère d'un appel en garantie? Le lien entre cette action et l'action principale est-il moins intime parce que la convention d'où elle procède n'est pas l'accessoire de celle sur laquelle se fonde l'action principale? En résulte-t-il que le tiers soit moins obligé de tenir le défendeur indemne? Importe-t-il moins, pour prévenir des décisions contradictoires, que les deux actions soient soumises au même juge? L'intérêt de toutes les parties, la prompte expédition des affaires, ne commandent-ils pas aussi impérieusement que ces actions ne soient pas séparées?

La jurisprudence belge n'a aucune décision formelle sur la question que nous venons de discuter. Elle ne paraît pas avoir eu à déterminer ce qui constitue l'élément essentiel de l'action en garantie. La cour d'appel de Bruxelles, dans un arrêt du 14 décembre 1882 (62), se borne à dire qu'on ne peut considérer comme une action en garantie, celle qui ne s'identifie pas avec l'action principale, parce qu'elle procède de causes et de faits distincts.

P. DE PAEPE.

(61) DEV., 1883, I, 259; DALLOZ, Pér., 1883, I, 377; CLUNET, *Journal de droit international privé*, 1883, p. 498.

(62) BELG. JUD., 1883, p. 513; PAS., 1883, II, 275. Voir, en outre, Liége, arrêt du 11 mai 1867 (PAS., 1867, II, 340); Bruxelles, arrêt du 18 février 1869 (BELG. JUD., 1871, p. 471; PAS., 1869, II, 190).

VARIÉTÉS.

Une réflexion de Thouret. 1790.

« Autant le long exercice est utile pour former un bon juge civil, autant l'habitude de juger au criminel y rend moins propre en détruisant les qualités morales nécessaires pour cette délicate fonction... Examinez un jeune magistrat commençant sa carrière: il est inquiet, hésitant, minutieux jusqu'au scrupule, épouvanté du ministère qu'il va remplir lorsqu'il doit prononcer sur la vie de son semblable; il a déjà vu plusieurs fois la preuve, et il cherche encore à s'assurer de nouveau qu'elle existe. Voyez-le dix ans après, il est devenu insouciant et dur, se défiant sur les premières impressions, tranchant sans examen les difficultés les plus graves, croyant à peine qu'il y ait une distinction à faire entre un accusé et un coupable... Cet excès est l'effet presque inévitable de la permanence des fonctions en matière criminelle: on ne tarde pas à faire par routine ce qu'on ne fait que par métier, et l'habitude d'être sévère a quelque chose de pire que l'insensibilité. »

ACTES OFFICIELS.

JUSTICES DE PAIX. — JUGES SUPPLÉANTS. — NOMINATIONS. Par arrêtés royaux du 16 mai 1884, M. Luc, notaire à Chimay, est nommé juge suppléant à la justice de paix de ce canton, en remplacement de M. Martin, démissionnaire:

M. Maturin, secrétaire communal à Bastogne, est nommé juge suppléant à la justice de paix de ce canton, en remplacement de M. Collignon, démissionnaire.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — HUISSIER. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 18 mai 1884, la démission de M. Marieq, de ses fonctions d'huissier près le tribunal de première instance séant à Nivelles, est acceptée.

Alliance Typographique, rue aux Choux, 37, à Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE..... 25 francs.
ALLEMAGNE.... } 30 francs.
HOLLANDE..... }
FRANCE..... }
ITALIE..... }

Toutes communications et demandes d'abonnements doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, 3, rue des Cultes, 3, 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 GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Meren.

21 mai 1884.

ÉGLISE. — CLOCHER. — CLOCHE. — HORLOGE PUBLIQUE. — COMMUNE. — FABRIQUE. — DOMAINE PUBLIC. CULTE.

Les églises qui étaient affectées au culte avant la révolution française de 1789, sont des dépendances du domaine public communal.

Le droit d'usage appartenant au clergé sur ces églises ne restreint le droit de propriété de la commune que dans la mesure de ce qui est nécessaire pour les besoins du culte.

Les clochers et les cloches ont, indépendamment de leur destination religieuse, une destination civile et communale.

Les services communaux auxquels ils sont affectés rentrent dans les attributions exclusives de l'autorité communale.

En conséquence, la fabrique d'église est tenue de laisser à la commune l'accès au clocher en vue du libre usage de la cloche pour les dits services communaux et en vue de l'usage de l'horloge communale.

(LA COMMUNE DE CALLOO C. LA FABRIQUE D'ÉGLISE DE CALLOO.)

La commune de Calloo a interjeté appel du jugement du tribunal de Termonde du 14 juillet 1882, qui est rapporté dans la BELGIQUE JUDICIAIRE, 1883, p. 505 et suiv.

Pour la commune appelante, il a été dit ce qui suit :

« I. L'église de Calloo est un édifice ancien, antérieur à la révolution française de 1789. La commune est donc propriétaire de cette église, ainsi que de son clocher.

La cloche de l'église de Calloo a, de tout temps, été affectée, non seulement à des services religieux, mais encore à des services civils et communaux, comme pour sonner l'heure de la retraite ou donner le signal des secours en cas d'incendie ou autres calamités publiques.

Jusqu'en 1878, l'employé chargé de sonner cette cloche pour la fabrique, fut en même temps chargé de la sonner pour la commune. Il était, à ce dernier titre, employé communal. Le budget de la commune a toujours contenu un poste ainsi conçu :

« Jaarwedde van de klokkenist . . . . . fr. . . . . et,
« Onderhoud der klokken, horlogien en speelwerken, fr. . »

Il y a, en outre, dans le clocher, une horloge appartenant à la commune ; elle a été renouvelée, aux frais de celle-ci, en 1852, ce qui a entraîné une dépense de plus de 600 francs. En 1870, la commune l'a fait convertir en horloge électrique, ce qui a coûté au-delà de 1,000 francs.

Le sonneur de cloches de l'église fut également, jusqu'en 1878, chargé du service de l'horloge, pour lequel il était aussi rétribué par la commune.

Mais ce sonneur, le sieur Reyn, s'étant rendu coupable de négligence dans son double service de sonneur de cloches communal et de remonteur de l'horloge, la commune fut obligée de le destituer. Cela se fit par une délibération du conseil communal du 6 août 1878, portant :

« Afstelling van den heer Edmond Reyn van zijne dubbele « bediening van gemeente klokkeluider en opwinner-oppasser « der kerkhorlogie te beginnen met 1sten september aanstaande. »

Par la même délibération, le conseil fixa les cas dans lesquels la cloche devrait être sonnée à l'avenir pour des usages communaux :

« Voor de middagklok op 12 uren juist, voor het uur van poli- « tie, die, bij reglement op het sluiten der herbergen vastgesteld ; « verders voor de aankondiging van ongevallen en anderzijds « van gemeente ceremonien... »

On fixa également les fonctions du nouveau sonneur en qualité de remonteur de l'horloge, et on remplaça l'employé destitué par un sieur Denys.

Là-dessus, le 25 août suivant, le bureau des marguilliers, — le curé, M. Broutyn, présent et délibérant, — prit, à son tour, une résolution dont le dispositif est ainsi conçu :

« Pour ces motifs, le bureau des marguilliers ;

« 1° Déclare non avenue comme portée par une autorité « incompétente, la démission que le conseil communal a tenté « de prononcer contre Edmond Reyn, sacristain de l'église de « Calloo ;

« 2° Prie M. le curé de Calloo, en vertu de son droit de police, « de refuser l'entrée du clocher à toute personne qui voudrait s'y « introduire, munie du seul mandat de l'autorité civile. »

La réunion du bureau des marguilliers avait, du reste, été autorisée par l'évêque et il ne conste de rien que ce prélat aurait désapprouvé la délibération.

Après avoir ainsi prononcé la cassation d'actes régulièrement accomplis par l'autorité civile, on prit les mesures nécessaires pour que cette annulation ne fût pas lettre morte. On maintint en conséquence le sieur Reyn, malgré la délibération qui l'avait révoqué, dans ses fonctions de sonneur communal, et, pour mieux montrer combien on se moquait de l'autorité civile, on fit sonner la retraite à une heure autre que celle qui était fixée par les règlements.

Procès-verbal ayant été dressé à charge du sieur Reyn, et celui-ci ayant été condamné à une peine correctionnelle, on adopta un autre système. On ordonna au sieur Reyn de ne plus faire de sonneries en dehors de celles qui concernaient le service divin, de ne plus remonter et soigner l'horloge. De plus, on ferma l'accès du clocher à l'autorité communale et à l'employé qu'elle avait nommé, malgré les mises en demeure adressées à la fabrique, tant par écrit que verbalement.

En présence de ces faits, il ne restait à la commune qu'à demander l'autorisation d'agir en justice. C'est ce qu'elle fit par une délibération du 17 juin 1880, dans laquelle, par les motifs indiqués ci-dessus, le conseil décida à l'unanimité :

« De noodige bemagtiging te vragen om het kerkbestuur van « Calloo in regte te mogen vervolgen opdat het gemeentebestuur « wettelijk in de gelegenheid gesteld worde lieber gebruik te « make der gemeente horlogie en klok. »

Cette délibération ayant, en vertu des lois administratives, été communiquée, pour avis, à la fabrique, celle-ci y répondit par une résolution du 3 octobre 1880.

Inutile de reproduire cette résolution qui contient beaucoup de choses étrangères au débat. Bornons-nous à constater que le conseil de fabrique s'y approprie la résolution prises par le bureau des marguilliers le 28 août 1878 et décide, en conséquence :

« Dat er door het kerkbestuur of M. de Pastor geen gevolg « konde gegeven worden aan de indientstreding van genoemden « Denys terwijl de gemeenteraad niets wederlegd en had van het « hem ingezonden extract dier zitting. »

Le conseil de fabrique se déclara prêt d'ailleurs à donner l'accès de la tour à l'ouvrier chargé de réparer l'horloge, mais toujours à la condition que l'employé communal n'y pût pénétrer, et que le sonneur de cloches de l'église continuât l'exercice des fonctions communales, dont il avait été révoqué.

Quant au motif du refus de donner accès au clocher à l'autorité communale ou à son employé, le conseil de fabrique se fonda principalement sur ce que la fabrique était propriétaire de la cloche et même de l'horloge.

En suite de cette délibération, dont copie fut envoyée à la commune par la fabrique, la première poursuivit sa demande tendant à être autorisée à ester en justice et obtint cette autorisation, après refus de la députation permanente, par un arrêté royal du 4 septembre 1881.

La commune assigna, en conséquence, par exploit du 2 janvier 1882, la fabrique d'église devant le tribunal de première instance de Termonde aux fins suivantes :

« Voir et entendre dire pour droit que c'est indûment que « l'assignée refuse à ma requérante l'accès au clocher de l'église « aux fins susindiquées; en conséquence, se voir et entendre con- « damner à fournir ou laisser à ma requérante : 1° L'accès au dit « clocher en vue du libre usage, par ma requérante, de la cloche « pour tous usages civils ou communaux, auxquels celle-ci est et « demeure affectée, notamment pour sonner l'heure de la retraite « et avertir les habitants en cas d'incendie ou autres calamités « publiques; 2° L'accès au même clocher pour l'usage de l'hor- « loge communale; voir et entendre dire qu'à défaut par la citée « de ce faire, ... ma requérante sera autorisée à se procurer et à « maintenir à son profit les dits accès aux frais de l'assignée... »

La demande était d'ailleurs fondée sur les motifs suivants :

« Attendu que ma requérante est propriétaire de l'église de la « commune de Calloo et du clocher de la dite église;

« Attendu, d'autre part, que l'usage de la cloche suspendue « dans le dit clocher appartient depuis un temps immémorial à ma « requérante pour certains usages civils ou communaux, comme « pour sonner l'heure de la retraite et avertir les habitants en cas « d'incendie ou autres calamités publiques;

« Attendu, enfin, que ma requérante est propriétaire de l'hor- « loge placée dans le dit clocher; que cette horloge, payée de ses « deniers, a été acquise par elle le 9 février 1853 et améliorée, « à ses frais, en 1876;

« Attendu que le service communal des dites cloche et hor- « loge a été fait jusqu'en août 1878, par un employé rétribué « par la commune et cumulant, avec ces fonctions, celles de son- « neur de cloches commissionné et retribué par la fabrique « d'église de Calloo;

« Attendu que, depuis le mois d'août 1878, date à laquelle la « commune a révoqué le dit employé de ses fonctions commu- « nales, et conféré celles-ci à un nouvel employé n'étant pas au « service de la fabrique d'église, celle-ci persiste à refuser indû- « ment à la commune, pour son employé, l'accès au clocher et « empêche ainsi les dits services; que ce refus est d'autant moins « fondé que l'accès réclamé par la commune requérante n'impli- « que pas un passage par l'église ou ses dépendances consacrées « au culte... »

Un jugement du tribunal de Termonde du 14 juillet 1882 (1), a abjugé cette demande, et c'est de ce jugement que la commune a interjeté appel, par acte du 25 juin 1873, après avoir été autorisée, au refus de la députation permanente, par un arrêté royal du 26 mai 1883.

II. L'église de Calloo est, comme on l'a dit, antérieure à la révolution de 1789. On a offert de le prouver en cas de dénégation, mais cette offre de preuve est devenue inutile : l'intimée a déclaré qu'elle ne le contestait pas.

Cette église est donc aujourd'hui bien communal. (Voir Bruxelles, 25 mai 1880; Belg. Jud., 1880, p. 897.) Voir aussi, Bruxelles, 21 juin 1880; Belg. Jud., 1880, p. 881.) Et il en est de même de son clocher.

Quelles sont les limites du droit de propriété de la commune?

L'église et ses accessoires ont été mis à la disposition du culte, mais ceci n'implique aucun transport de propriété, même à temps. Cela implique simplement la concession « d'un droit d'usage ou « de jouissance qui est limité aux besoins du culte. » (Voir l'arrêt du 21 juin 1880 et le réquisitoire de M. Mesdach de ter Kiele, Belg. Jud., 1883, pp. 618 et suiv.)

Hors de là, le droit de propriété de la commune produit ses pleins et entiers effets.

Ainsi, en ce qui concerne le clocher, la fabrique d'église, qui représente le culte, a le droit d'en user pour le service des cloches bénites dans les limites indiquées par l'article 48 de la loi de germinal an X, dont on parlera plus loin, et, en outre, pour effectuer les réparations d'entretien qui lui incombent. (Décret du 30 décembre 1809, art. 37, n° 4.) Mais, à côté de cet usage, subsiste le droit d'usage de la commune dérivant de son droit de propriété.

Ainsi, la commune a le droit de faire les actes d'usage que comporte son obligation de pourvoir aux grosses réparations. (Décret du 30 décembre 1809, art. 92, n° 3.) Elle doit même fournir et placer les cloches, qui sont immeubles par destination. (Circ. du min. de la justice du 19 juillet 1882, Belg. Jud., 1882, p. 1120.)

Elle a le droit d'y placer une horloge pour la facilité des habitants et des services publics communaux, tels que le service de la police.

Elle a le droit d'y placer une ou plusieurs cloches aux mêmes fins.

Tout ceci dérive de la simple application des principes de droit les plus élémentaires.

Le droit appartenant aux fabriques en matière d'églises peut être comparé à un usufruit. Or, le droit d'usufruit, comme tout démembrement de la propriété, laisse au propriétaire tous les droits d'usage et de jouissance dont l'exercice ne peut nuire au droit de l'usufruitier. (Laurent, t. VII, n° 38 et tous les auteurs; comp. cass. fr., 16 février 1883, Dalloz, Pér., 1883, I, 361.)

En matière d'usufruit de biens patrimoniaux, les droits qui restent au propriétaire sont peu importants, parce que le droit de l'usufruitier est très étendu et entraîne tous les usages et toute la jouissance que la chose comporte d'après son état, au moment de l'ouverture du droit.

En matière de clochers, les droits de la commune sont plus importants que ceux de la fabrique, parce que celle-ci n'a qu'un droit strictement limité aux besoins du culte, et que ces besoins se rapportent seulement au service des cloches bénites et aux réparations d'entretien.

D'autre part, en matière d'usufruit, le droit de l'usufruitier limite le droit du propriétaire. En matière d'églises et de clochers, si le droit de la fabrique limite le droit de la commune, le droit de celle-ci limite tout autant le droit de la fabrique.

Le droit de la commune n'est point, en effet, un simple droit de propriété privée; c'est un droit de propriété sur une dépendance du domaine public, qui comprend tous les usages auxquels cette portion du domaine public est affectée d'après sa nature, d'après la coutume, d'après la loi. Or, la coutume comporte notamment le service des sonneries des cloches pour les besoins de la police communale et pour le service des horloges publiques.

Si donc il est vrai que la commune ne peut exercer son droit de propriété de manière à entraver les sonneries faites en vue du service divin, il est tout aussi vrai que la fabrique ne peut exercer son droit d'usage de manière à entraver le service des sonneries et de l'horloge publique pour les besoins communaux.

III. En effet, de quelle utilité un clocher peut-il être, d'après sa nature, s'il ne sert à suspendre une cloche ou à fixer une horloge publique?

Nier qu'il puisse être employé par la commune à ces fins, c'est dire que la loi a conféré aux communes un droit de propriété qui n'a aucun des attributs de la propriété, une propriété dans laquelle tous les droits du propriétaire sont anéantis, sans être cependant conférés aux fabriques; c'est dire qu'elle les a investies d'un droit qui ne peut rapporter aucun avantage et qui ne correspond à aucun intérêt — ce qui est contradictoire — ou, si on l'aime mieux, d'un droit frappé de stérilité absolue sans profit pour personne — ce qui est absurde.

Car, il ne faut pas le perdre de vue, les corps moraux n'ont le droit d'action que dans les limites de leurs attributions; hors de là, ils sont le néant (1). La fabrique, chargée uniquement de pourvoir aux besoins du culte, est donc radicalement incompétente pour placer dans le clocher des cloches affectées à des usages civils, pour y placer une horloge, pour faire sonner les unes ou pour faire fonctionner l'autre, car tout cela n'a rien de commun avec le culte.

Bien plus, si elle se permettait de faire procéder à ces opérations, il y aurait immixtion dans les attributions de l'autorité communale, c'est-à-dire délit.

Dire donc que les communes ne peuvent se servir du clocher pour avertir les habitants de l'heure et donner le signal des ser-

(1) Belg. Jud., 1883, p. 503.

(1) Cass., 7 avril 1881 (Belg. Jud., 1881, p. 1139).

vices publics, c'est dire que personne ne peut s'en servir à cette fin ; c'est dire que nos lois refusent aux clochers toute utilité autre que celle qui consiste à contenir une cloche annonçant le service divin ; c'est dire que ces propriétés communales importantes, coûteuses, d'un entretien dispendieux, ont été inutilement frappées d'une stérilité presque absolue.

IV. Objectera-t-on qu'aucun texte ne détermine les usages civils et communaux auxquels les clochers sont affectés ? — L'argument aurait le défaut grave de prouver trop. Car aucun texte, non plus, ne détermine les usages publics auxquels sont affectés les routes, les cimetières, les hôtels de ville, les presbytères. Personne n'ignore cependant quels sont ces usages, et l'autorité supérieure ou les tribunaux n'hésiteraient pas à intervenir si l'on s'en écartait, si, par exemple, on plantait au milieu d'une route, si on établissait une foire sur un cimetière, un hôtel garni dans un presbytère. (Comp. : Ordonn. de référé, de M. AMBROES, du 20 mars 1880 [BELG. JUD., 1880, p. 912]).

Comment donc connaît-on les usages auxquels les propriétés publiques sont affectées, alors qu'aucune loi ne les indique ? — Par la nature même de ces immeubles, par la coutume constante et générale, par les nécessités résultant des lois administratives.

Or, de tout temps et en tout lieu, les clochers ont été considérés comme affectés et ont été affectés effectivement, non seulement à ce qui concerne les cloches bénites, mais encore aux usages communaux et publics mentionnés ci-dessus.

Dans l'affaire de Handzaeme, on avait soutenu, devant la cour de cassation, « que la mission de sonner les cloches ne rentre « pas dans les attributions du bourgmestre ; que c'était au curé, « au curé seul, que ce pouvoir devait être reconnu. »

« Mais, répondit M. l'avocat général MESDACH DE TER KIELE, si « cette proposition a le mérite d'une grande clarté, elle a, par « contre, le défaut grave de manquer complètement d'exactitude « et de vérité historique. Il faudrait être, en effet, bien oublieux « du passé pour ignorer qu'à toute époque, si haut que nos sou- « venirs peuvent remonter, l'autorité civile a toujours été en « possession d'user des cloches de la paroisse à des fins pro- « fanes, et, dans nos anciens recueils de lois, il ne manque pas « d'ordonnances prescrivant cet usage aussi souvent que l'exi- « geait la nécessité publique, notamment à l'occasion de quelque « désastre fortuit, tel qu'incendie, inondation, invasion de bandes « armées, désordres graves, etc., et régulièrement tous les jours « pour le couvre-feu et la fermeture des cabarets. L'ordre en était « donné, non pas au chef spirituel de la paroisse que la chose ne « concernait pas, mais aux agents du pouvoir civil, à ceux qui, « ayant le gouvernement de la cité, étaient à ce titre chargés du « maintien du repos public : *baillifs, meyers, wethouders ende « andere officieren.* » (BELG. JUD., 1883, p. 618.)

Et l'éminent magistrat cite, à l'appui de ces paroles, un grand nombre d'ordonnances, dont la plus ancienne remonte au 31 octobre 1563 et dont la plus récente va jusqu'au seuil de la révolution française.

Ce qui est vrai des clochers quant aux cloches, l'est d'ailleurs également quant aux horloges ; car les clochers anciens, aussi bien que les nouveaux, contiennent en général des ouvertures disposées pour le placement et le service d'une horloge, et ce service a du reste un caractère communal, puisqu'il se rattache à l'exécution de tous les règlements de police ou actes de l'autorité qui soulèvent des questions d'heures. Cela est si vrai, que les budgets imprimés des communes ont de tout temps contenu un poste relatif à l'entretien des horloges.

V. L'usage du clocher en vue des sonneries communales et de l'horloge publique se rattache ainsi à des nécessités de police administrative. Car, d'une part, les lois des 16-24 août 1790 (tit. XI, art. 3) et 19-22 juillet 1791 (art. 46) chargent les autorités communales de prendre les précautions nécessaires pour faire cesser et prévenir les accidents calamiteux, tels que les incendies et les épidémies, ainsi que pour le maintien du bon ordre, notamment dans les foires et marchés ; et, d'autre part, ces précautions exigent fréquemment des sonneries de cloches ou un service d'horloge, qui ne peuvent être fournis d'une façon convenable qu'à la condition d'être accomplis en un lieu tel qu'un clocher. Cela est d'autant plus facile que celui-ci est une propriété communale, tandis que s'il en était autrement ou si la propriété de la commune était un droit illusoire, ces services seraient impossibles, puisque le droit de police de la commune ne lui permet pas en général de pénétrer dans la propriété d'autrui.

La commune a donc, en vertu de son droit de propriété sur cette portion du domaine public communal qui constitue le clocher, le droit d'avoir accès à celui-ci pour tous les usages civils ou communaux auxquels il est affecté d'après sa nature, d'après l'usage, d'après les nécessités de la police administrative.

VI. Opposera-t-on l'article 75 des articles organiques du Concordat, aux termes duquel : « Les édifices anciennement destinés « au culte catholique actuellement dans les mains de la nation..., « seront mis à la disposition des évêques ?... » — Conclura-t-on de là que le culte catholique est redevenu propriétaire des églises et de leurs accessoires, tels que les clochers, et que dès lors il a le droit d'en interdire l'accès à la commune ?

Il a été répondu d'avance à l'argument par l'arrêt précité de la cour de Bruxelles et par le réquisitoire de M. l'avocat général BOSCH, qui a précédé cet arrêt. (BELG. JUD., 1880, pp. 881 et suiv.) L'un et l'autre font remarquer que les mots *mis à la disposition* n'impliquent aucunement abandon de propriété définitif ou temporaire, mais simplement abandon du libre usage dans les limites des besoins du culte.

Il suit de là que la nation — ou pour mieux dire les communes, — car déjà diverses lois de 1791 les avaient investies de la propriété des églises, — sont restées dans la plénitude de leur droit de propriété pour tous les usages que comportent les clochers, d'après la coutume, d'après leur nature et d'après les lois de police administrative ; la seule portion de ce droit qui leur ait été enlevée — quant à l'usage seulement, — c'est celle qui était nécessaire pour les besoins du culte ; en sorte que, depuis le Concordat, il est légalement impossible aux communes de faire dans les édifices dont il s'agit, soit des actes du culte, soit des actes incompatibles avec le culte, soit des actes formant matériellement obstacle à la pratique des cérémonies du culte.

VII. Mais cette incompatibilité n'existe pas ni ne saurait exister quant aux sonneries communales qui se font dans le clocher ou quant au service de l'horloge publique. Car non seulement cette incompatibilité n'existe pas en fait ou au point de vue logique, mais elle est exclue par une tradition séculaire, par une foule d'ordonnances anciennes que l'église a toujours subies sans murmures et que le pouvoir civil a toujours maintenues comme répondant à des nécessités d'ordre public. Elle ne saurait pas exister : car quand la loi civile dit à la fabrique : « Vous jouirez du clocher « pour les besoins du culte », et à la commune : « Vous en res- « terez propriétaire et vous en userez selon la coutume et les « nécessités administratives », l'interprète ou le juge n'ont pas le droit de rechercher s'il y a quelque incompatibilité entre ces deux ordres d'attributions et de droits : ils doivent les accepter tels quels, en donnant à chacun l'étendue qu'il comporte d'après sa nature et son but.

VIII. La jurisprudence n'a guère été appelée jusqu'ici à examiner le point précis du procès, la question de savoir si le droit de propriété appartenant à la commune lui donne le droit d'exercer et revendiquer un accès au clocher pour les usages publics auxquels celui-ci est affecté.

Mais la question a été examinée indirectement sous deux aspects différents : d'abord, en ce sens qu'on s'est demandé si les communes étaient propriétaires des églises, question qui, après de longues luttes, a été enfin résolue en faveur des communes ; ensuite, en ce qu'on a recherché si les autorités communales avaient le droit de faire sonner les cloches même bénites pour des usages communaux. Cette dernière question implique, du reste, la solution de celle qui se pose au procès ; car, si on la résout affirmativement, il en résulte que les clochers sont d'après leur destination, d'après l'usage, d'après les règles de la police administrative, affectés aux sonneries ayant un caractère communal, et dès lors, il est constant que le droit de propriété compétant aux communes sur ces immeubles, doit continuer à produire ses effets en ce qui concerne ces sonneries.

Or, dans cet ordre d'idées, M. MESDACH DE TER KIELE, dans son réquisitoire prérappelé, cite deux décisions du Conseil d'État de France qui décident la question en faveur des communes.

La première est du 21 juillet 1835. Elle est ainsi conçue :

« La permission de la police locale étant déclarée nécessaire, « lorsque l'on croit devoir sonner pour toute autre cause (que le « service divin), il impliquerait contradiction que l'autorité, « appelée à permettre les sonneries, ne pût les ordonner de son « propre mouvement le cas échéant. Il suit de là, aussi bien que « des principes aujourd'hui reconnus par les limites respectives « de la juridiction religieuse, que l'autorité civile est indépen- « dante de l'autorité ecclésiastique, lorsqu'elle juge à propos de « disposer des cloches dans un intérêt purement civil. »

La seconde est du 8 août 1882. Elle est rapportée dans le *Recueil périodique* de DALLOZ (1883, 3e partie, p. 69). Elle contient le considérant suivant :

« Considérant que, d'après l'article 48 de la loi du 18 germi-

« nal an X, les sonneries des cloches pour les services religieux « doivent être réglées de concert entre l'évêque et le préfet, mais « qu'il appartient au maire, exerçant la police locale, de disposer « des cloches pour les services civils... »

La même doctrine est contenue dans un arrêt de la cour de Gand du 14 mai 1883 (BELG. JUD., 1883, p. 615) :

« Attendu, dit cet arrêt, que s'agissant d'une sonnerie pour « cause absolument étrangère au service divin, il n'appartenait « qu'au bourgmestre, officier de police, de l'autoriser, et qu'il le « pouvait même sans le concours du curé et par mesure de police, « nulle disposition de la loi n'ayant rendu ce concours obliga- « toire et toute restriction de ce genre étant d'ailleurs inadmis- « sible en principe, puisqu'elle aurait pour conséquence inévitable « de placer l'action de la police administrative, en cette matière, « sous le contrôle et la dépendance du curé.... »

IX. Cette doctrine, seule conforme aux principes qui régissent la matière, entraîne la condamnation d'une thèse équivoque et erronée qu'un autre avis du Conseil d'Etat de France du 17 janvier 1840 (*Mémorial des conseils de fabrique*, t. VIII, p. X), tendait à accréditer. Cet avis contient notamment ce qui suit :

« 1° Que les cloches des églises sont spécialement affectées « aux cérémonies de la religion catholique, d'où il suit qu'on ne « peut en exiger l'emploi pour les célébrations concernant des « personnes étrangères au culte catholique, ni pour l'enterre- « ment de celles à qui les prières de l'église auraient été « refusées... »

Mais la question n'est pas de savoir si on peut employer les cloches pour des célébrations (?) concernant des personnes étrangères au culte catholique, ni pour l'enterrement des mécréants, mais si l'autorité communale peut les employer pour des usages publics consacrés par des coutumes séculaires, par la destination des clochers et par les lois de police administrative.

L'avis continue :

« 2° Que le curé ou desservant doit avoir seul la clef du clo- « cher, comme il a celle de l'église, et que le maire n'a pas le « droit d'avoir une seconde clef ;

« 3° Que les usages existants dans les diverses localités rela- « tivement au son des cloches, s'ils ne présentent pas de graves « inconvénients et s'ils sont fondés sur de vrais besoins, doivent « être respectés et maintenus ;...

« ... Que de la défense faite au curé de sonner les cloches dans « ces circonstances, sans la permission de la police locale, on ne « peut conclure que l'article 48 (de la loi du 18 germinal an X) « ait attribué au maire le droit de les faire sonner pour tous les « besoins quelconques de la commune ;...

« 4° Qu'à cet égard, le maire doit se concerter avec le curé ou « desservant ; que les difficultés qui pourraient s'élever entre eux « sur l'application de cette règle, doivent être soumises à l'évêque « et au préfet ;...

« 5°, 6°, 7° Que dans les cas de péril commun qui exigent un « prompt secours, ou dans les circonstances pour lesquelles les « dispositions de lois ou règlements ordonnent des sonneries, le « curé ou desservant doit obtempérer aux réquisitions du maire, « et qu'en cas de refus, le maire doit faire sonner les cloches de « son autorité propre. »

On voit combien il y a d'erreurs, de contradictions, d'impossibilités matérielles et juridiques dans cet avis.

Car d'abord, comment concilier la disposition portant défense au maire d'avoir une clef du clocher avec celle qui ordonne de maintenir les usages existants? Si, d'après les usages, le maire a une clef, pourra-t-il la garder? Et si, d'après ces mêmes usages, l'autorité communale se sert habituellement de la cloche pour des services civils, tels que la sonnerie de l'heure de la retraite, n'aura-t-elle pas le droit de se faire faire une clef? Si elle n'a pas ce droit, il dépendra donc du curé de paralyser les services communaux? Et si elle l'a, que devient la règle que le maire ne peut pas avoir une clef du clocher? Que devient-elle, surtout dans notre pays où, de tout temps et partout, l'autorité communale a été en possession du droit de faire sonner les cloches pour cause de service public?

Quant à l'article 48 de la loi du 18 germinal an X, il est vrai qu'il se borne à défendre à l'autorité chargée de l'administration des clochers et des cloches, à la fabrique d'église et à tout ce qui en dépend, de faire sonner les cloches pour des causes étrangères au culte ; il est vrai aussi qu'il ne parle pas du pouvoir des autorités communales sur les cloches. Mais de là il ne faut pas conclure que ce pouvoir n'existe pas, alors qu'il résulte du droit de propriété de la commune et de la destination des clochers et des cloches, telle qu'elle est consacrée par les usages et garantie par les lois administratives.

De plus, qu'est-ce que ce concert, cet accord, cette convention qui doit intervenir entre le maire ou curé? Quelle est la loi qui autorise des pactes de ce genre? Ou bien ce que le maire veut faire rentre dans le cercle de ses attributions, ou bien cela n'y rentre pas. Dans le second cas, il n'a pas le droit d'agir, et une convention avec le curé ne saurait lui conférer ce droit. Dans le premier cas, il doit ou peut agir, et une convention avec le curé ne saurait, ni lui enlever son droit, ni le restreindre. En tout cas, c'est une hérésie juridique que d'admettre la légalité de pactes entre un particulier et un fonctionnaire public au sujet de ses fonctions.

Enfin, quel est le texte qui autorise le maire à adresser des réquisitions au curé? Le curé est-il donc un agent communal, un fonctionnaire subordonné au maire? Et s'il n'est, pour le maire, qu'un simple particulier, qu'est-ce qui peut l'obliger à déférer aux réquisitions du maire? — De plus, comment concilier le droit du maire, en cas de danger imminent, d'incendie, d'épidémie, d'inondation, de faire sonner les cloches de sa propre autorité, avec la défense qui lui est faite d'exiger ou de se procurer une clef du clocher? — Comment fera-t-il sonner les cloches, s'il n'a pas cette clef? L'incendie ou l'inondation arrêteront-ils leurs ravages, jusqu'à ce que le maire ait réussi à convaincre un curé récalcitrant, ou jusqu'à ce qu'il se soit fait faire une clef, ou jusqu'à ce qu'il ait pu mettre la main sur un serrurier ou autre artisan qui ouvrira ou forcera la porte du clocher?

Les énormités juridiques que l'on vient de signaler, le Conseil d'Etat les eût évitées, s'il n'avait pas tout d'abord commis une erreur historique dans le préambule de son avis. On y lit, en effet, ce qui suit ;

« Considérant que la destination des cloches des églises a tou- « jours été regardée comme essentiellement religieuse ;

« Que cependant si, en règle générale, elles ne pouvaient être « sonnées que pour les cérémonies religieuses, leur sonnerie « pouvait être exigée et était exceptionnellement accordée pour « d'autres causes que pour les besoins du culte ;

« Considérant, en ce qui concerne la législation nouvelle, que « la loi du 18 germinal an X n'a pas dérogé à ces principes... »

Or, M. MESDACH DE TER KIELE a établi, comme on l'a vu ci-dessus, que, sous l'ancien régime, loin d'avoir une destination essentiellement religieuse, les cloches avaient en réalité une destination civile et communale autant qu'une destination religieuse, et que ce n'était point par exception, mais régulièrement, que le pouvoir communal en faisait usage pour l'exercice de ses attributions (2).

Après cela, il est vrai de dire que la loi du 18 germinal an X n'a pas dérogé à ces principes, qu'elle n'a point entendu sacrifier des droits séculaires de l'autorité civile, et ce d'autant moins qu'elle a maintenu les communes dans leur droit de propriété sur les églises et leurs clochers.

« Époque de restauration sans conteste, » dit à ce sujet M. MESDACH DE TER KIELE, « mais avec les abus du passé en moins, « où le culte va être réorganisé dans la mesure de ce qui est « nécessaire et légitime, en tant que service d'utilité publique ; « où les temples conservés vont lui être restitués, non en pro- « priété et comme fonds patrimonial, mais quant à l'usage seule- « ment pour les besoins de ce service ; où le clergé sera reconnu, « non plus comme puissance publique et personne politique « dans l'Etat, mais individuellement à raison de son utilité « sociale. Il n'en sera pas autrement des cloches ; entrées dans « le domaine de propriété des communes, il n'était nul besoin de « les retraire pour les rendre à leur ancienne destination : l'appel « des fidèles au service divin ; rien ne s'opposant d'ailleurs à ce « que, comme par le passé, elles continuassent de répondre aux « besoins de la communauté politique. »

Et, à l'appui de cette doctrine, il cite ces paroles précises et énergiques de PORTALIS : « Appliquées alternativement à deux « fins, l'une religieuse, l'autre civile, les cloches sont au nombre « des matières mixtes dont le domaine appartient incontestable- « ment au souverain, au magistrat politique. »

X. Une dernière observation au sujet de l'avis du Conseil d'Etat de 1840. — Certaines expressions de cet avis semblent partir de cette idée que le curé serait l'administrateur légal de l'église, du clocher et des cloches. C'est ce que l'on enseigne parfois, en ajoutant que le curé a un droit de police dans l'église.

Mais c'est là évidemment une erreur, tant en France qu'en Belgique.

Les articles organiques du Concordat mettent les églises à la disposition des évêques, en attendant l'organisation des fabriques. Mais ce sont celles-ci, seules personnes morales instituées pour les besoins du culte, qui légalement représentent le culte vis-à-vis

(2) Voir, en ce qui concerne la France, le n° XVI ci-après.

des pouvoirs publics; ce sont celles-ci, celles-ci seulement, à qui l'administration des églises et de tout ce qui en dépend a été confiée. Les évêques, les curés ne sont, aux yeux de nos lois, investis d'aucune autorité publique; ils n'ont aucun droit d'administration quant à des objets affectés à une destination d'utilité publique; ils ne sont que de simples particuliers. Si le curé détient, en fait, la clef de l'église ou du clocher, c'est par délégation de la fabrique (V. le décret du 30 décembre 1809). Cette détention ne rend pas plus le curé administrateur du clocher ou des cloches, que la détention des clefs de l'hôtel de ville ne rend le concierge de cet établissement administrateur de l'édifice, ou, si on l'aime mieux, que la détention des clefs d'un quartier de l'hôtel de ville ne rend le chef de bureau, qui les détient, administrateur de ce quartier. Le curé ne détient les clefs que pour et au nom de la fabrique.

C'est dans le même ordre d'idées qu'un arrêt de la cour de Gand du 28 juin 1882 (BELG. JUD., 1882, pp. 1141 et suiv.) a jugé que le curé n'a pas de véritable droit de police dans l'église, qu'il n'a pas autre chose qu'une action ou pouvoir disciplinaire. Ces propositions d'ailleurs sont clairement justifiées dans la note qui suit cet arrêt et qui émane, pensons-nous, de M. le conseiller VAN ALLEYNNES.

XI. L'appel est fondé sur ce que l'église de Calloo est une propriété de la commune, une dépendance du domaine public communal, et sur ce que toute dépendance de ce domaine doit pouvoir être utilisée conformément à sa destination légale, telle qu'elle est déterminée par l'usage, par la destination naturelle de l'immeuble et par les lois de police administrative.

On répond que la question de propriété « ne doit pas avoir « ici d'influence particulière »; qu'en effet, en 1840, le Conseil d'État de France en a fait complètement abstraction pour décider ce qu'il décide.

La réponse est que c'est précisément parce qu'il a écarté la question de propriété que le Conseil d'État est tombé dans les erreurs que l'on a relevées et que sa solution, complètement fausse, sacrifie les droits de l'autorité civile aux prétentions des ministres du culte (3).

Aussi est-ce sous l'influence de cette idée fausse — qui, jusque dans ces dernières années, a régné en souveraine en Belgique, tant dans les tribunaux que dans l'administration — qu'ont été rendus les arrêtés royaux de 1841 invoqués par la fabrique.

XII. Toute l'argumentation de la partie intimée repose sur l'article 37 du décret du 30 décembre 1809 et sur l'article 48 des articles organiques du Concordat. Or, ces articles ne décident rien contre les communes.

D'après le premier, la fabrique doit payer son sonneur.

Cela est tout naturel, puisque c'est elle qui l'emploie et qu'il est son employé. Mais en résulte-t-il que les communes n'ont aucun droit sur le clocher? En résulte-t-il que la commune ne peut pas organiser un service de sonneries civiles? Il faut bien reconnaître que le décret de 1809 ne tranche pas ces questions: elles n'ont d'ailleurs rien de commun avec son objet, puisqu'il a simplement pour but d'organiser les fabriques.

XIII. Quant à l'article 48 de la loi du 18 germinal an X, il porte ce qui suit :

« L'évêque se concertera avec le préfet pour régler la manière « d'appeler les fidèles au service divin par le son des cloches. On « ne pourra les sonner, pour toute autre cause, sans la permis- « sion de la police locale. »

La loi du 18 germinal an X est, comme le dit son intitulé, uniquement « relative à l'organisation des cultes ». Son seul but est d'organiser le Concordat — traité entre le pouvoir civil et le pape — au point de vue des droits de l'autorité civile. Elle n'a pas pour objet de limiter les droits de l'autorité civile, mais d'établir des règles fixes, afin d'empêcher le culte d'empiéter sur ces droits : elle limite le cercle d'action de l'autorité religieuse. Il suffit de lire la loi de germinal, de la rapprocher des rapports et des discours de PORTALIS, et de se pénétrer de l'esprit de l'époque pour être convaincu de la justesse de cette réflexion.

L'article 48 établit précisément l'une de ces limites de l'action de l'autorité religieuse. Il ne veut pas que celle-ci use librement des cloches, pas même pour les besoins du culte. Il exige l'intervention du préfet. « Appliquées alternativement à deux fins, « dit PORTALIS (4), l'une religieuse, l'autre civile, les cloches « sont au nombre des matières mixtes dont le domaine appartient « incontestablement au souverain, au magistrat politique. » L'autorité religieuse, l'évêque, obtient ici le droit d'intervention, mais non le droit de commandement; car l'évêque doit se concerter avec le préfet et il ne peut rien décider si le préfet ne consent.

Mais lorsqu'il s'agit de sonneries étrangères au culte, l'autorité ecclésiastique n'a plus même le droit d'intervention. Elle est frappée d'une impuissance, d'une incapacité absolues; elle est pleinement subordonnée à la police locale, qui peut lui accorder ou lui refuser la permission qu'elle sollicite (Comp. BELG. JUD., 1883, p. 1540).

Est-ce dans de pareilles dispositions, qui ne font que grandir l'autorité civile et la placer en souveraine au-dessus de tout ce qui dépend du culte, que l'on doit aller chercher le principe d'une *capitis deminutio* pour cette autorité?

Les cloches ont une destination civile autant que religieuse : PORTALIS le constate comme une règle incontestable et comme un fait. Mais qui donc est préposé au service public que cette destination civile comporte? Qui serait-ce si ce n'est l'autorité civile elle-même? Et soutiendra-t-on que, par une étrange confusion de pouvoirs, les articles organiques du Concordat ont enlevé ce service public à l'autorité civile pour en investir les ministres du culte, les fabriques, leurs employés? Il faut avouer que ce serait là une étonnante anomalie; l'église serait chargée du service civil des cloches, alors que la loi de germinal an X tout entière est faite en vue de l'empêcher d'empiéter sur les droits propres au pouvoir civil, alors que ce pouvoir, jaloux de sa suprématie, ne lui permet pas même de se servir librement des cloches pour appeler les fidèles au service divin.

Ce serait du reste une forme bien étrange que le législateur de l'an X aurait employée pour investir l'église de ce service civil : « On ne pourra les sonner pour toute autre cause sans la per- « mission de la police locale. » Ce serait une attribution de pouvoirs par voie de défense et de prohibition — ce qui ne s'est jamais vu. Ce serait, en outre, une attribution de pouvoirs à une personne incertaine. Car qui est cet « on » dont parle l'article? On sait bien que ce mot représente les gens d'église; mais qui? Le curé? Le bedeau? Le sonneur? Les marguilliers? — La loi aurait ainsi enlevé à l'autorité communale une attribution pour la transférer à un être indéterminé, à un inconnu.

Supposez que l'article 48 ait la portée que la fabrique y attache : conférer à l'autorité ecclésiastique, au curé, le pouvoir, même le pouvoir exclusif, de se servir des cloches en vue de leur destination civile moyennant la permission de la police locale. Alors, l'article 48 signifierait :

« Le curé ne pourra sonner ni faire sonner les cloches pour « annoncer l'heure de la fermeture des cabarets, ou l'heure de « l'ouverture des marchés ou foires, ou pour donner l'alarme en « cas d'incendie ou d'inondation, sans la permission de la police « locale. »

Mais cela, vraiment, on le savait avant la loi de germinal et on l'aurait bien su sans elle. N'est-ce pas faire injure aux auteurs de cette loi, et notamment à l'illustre PORTALIS, que de leur faire dire de pareilles niaiseries?

Que signifie donc l'article 48 de cette loi?

Il signifie que les gens d'église ne peuvent faire sonner les cloches sans la permission de la police locale — non pas pour des usages et services civils, car cela allait de soi et leur incompétence était d'ailleurs ici absolue — mais pour tous usages étrangers à la fois aux services publics et au service divin, par exemple, pour célébrer l'avènement d'un pape, annoncer la mort d'un évêque ou l'installation d'un curé.

L'article 48 de la loi de germinal est donc entièrement étranger à tout ce qui concerne le service civil auquel les cloches sont affectées. Et cependant ce service civil existe, et point de service public sans une autorité qui y soit préposée. Qui sera donc, à défaut de la fabrique, cette autorité, si ce n'est l'autorité communale, la commune qui a l'église et le clocher dans son domaine, la commune chargée de nombreuses attributions de police administrative qui exigent l'emploi des cloches, la commune qui de tout temps a été investie de ce service?

XIV. Mais il faut être juste. La fabrique ne dit pas précisément qu'elle est investie du service civil des cloches, mais elle soutient, en premier lieu, que l'autorité civile a un droit de *veto*, et là-dessus pas de dissentiment. Elle dit, en second lieu, que l'autorité

(3) Vers 1840, la question de savoir si les églises appartenaient aux Eglises ou aux communes était, du reste, encore très vivement controversée en France et avait été bien des fois résolue en faveur des fabriques. (V. ARCOC, dans la *Revue critique*, 1878, pp. 170 et suiv.).

(4) Rapport et discours sur le Concordat, p. 131.

civile a le droit, en certaines circonstances extraordinaires -- et d'après un usage immémorial — de « requérir » des sonneries pour des fins civiles, par exemple, en cas d'incendie, inondation, etc.

Nous répondons que l'article 48 de la loi de germinal ne contient pas l'ombre d'une allusion à ce prétendu droit de réquisition. Si un règlement d'ordre intérieur défendait au concierge du palais de justice de toucher aux livres de la bibliothèque de la Cour sans la permission de M. le premier président, l'on ne serait certes pas autorisé à conclure de là que M. le premier président aura le droit de requérir ce concierge d'exercer à certains moments les fonctions de bibliothécaire. De même, quand la loi de germinal défend aux gens d'église de sonner les cloches pour annoncer la mort d'un cardinal ou pour toute autre cause semblable sans la permission de la police locale, elle n'entend ni autoriser l'autorité communale à requérir ces mêmes gens d'église de sonner la cloche pour des fins civiles, ni imposer à ceux-ci l'obligation de déférer à cette réquisition. C'est un *veto* et rien de plus.

Au surplus, on est en droit de demander à la fabrique si, oui ou non, il existe un service civil des cloches.

Qu'il y en ait un, cela est certain; elle le reconnait elle-même; elle s'efforce, il est vrai, de le restreindre autant que possible, de le restreindre, « aux cas de nécessité extraordinaire, par exemple « incendie, inondation, invasion de l'ennemi, sonneries autori- « sées par un usage immémorial (5), » mais enfin elle avoue l'existence de ce service.

Or, impossible de concevoir un service public sans une autorité qui ait ce service dans ses attributions. Qui est cette autorité en cette matière? Est-ce la commune? Alors, elle doit avoir les moyens de l'exercer, elle doit avoir accès au clocher. Est-ce la fabrique? Alors le droit de réquisition dont parle l'intimée ne se conçoit pas. Car il implique contradiction qu'une autorité chargée d'un service public, investie de certaines attributions, ne puisse exercer celles-ci et s'acquitter de celui-là que lorsqu'une autre autorité lui adresse des réquisitions à cette fin. Car ce n'est pas celui qui est requis et est tenu d'obéir qui exerce les attributions, c'est en réalité celui qui requiert; l'autre n'est que son subordonné, son agent.

Supposons cependant que la commune demeure chargée du service civil des cloches, mais qu'elle ne puisse l'exercer que par l'intermédiaire d'un agent de la fabrique. Qui sera cet agent? Impossible de le savoir. Le curé, le sonneur? On l'ignore. Singulière loi qui, tout en défendant à une autorité d'exercer ses fonctions autrement que par voie de réquisition adressée à un tiers, chose déjà bien extraordinaire, aurait en même temps négligé de s'expliquer sur les personnes tenues d'obéir aux réquisitions.

Mettons que ce soit le sonneur de la fabrique, l'homme du curé.

Mais ce sonneur aura ainsi deux maitres, il devra à la fois obéissance à deux autorités : la fabrique et l'autorité communale. Et si la fabrique défend ce que l'autorité communale ordonne, qui écoutera-t-il? Et s'il désobéit à l'autorité communale, comment aura-t-elle raison de son agent? Peut-elle le destituer de sa qualité de sonneur de la fabrique? Non. Le destituera-t-elle de sa qualité de sonneur pour la commune? Impossible, puisque cette seconde qualité est, dans le système que l'on examine ici, indissolublement liée à la première. Pourra-t-elle le suspendre? Pas non plus. Le priver de son traitement? La loi de germinal, ni aucune autre loi ne l'oblige à lui en allouer un : il serait, d'après le système de l'intimée, obligé, en vertu même de sa qualité de sonneur de la fabrique, de faire aussi les sonneries communales.

Il ne resterait à la commune que la ressource de se plaindre à la fabrique, au curé, et, s'ils font la sourde oreille, à l'évêque; et si celui-ci, à son tour, trouve bon de se moquer de l'autorité civile, alors elle devrait se résigner. Singulier service public que celui qui serait organisé de cette manière! Combinaison bien digne de la haute intelligence de PORTALIS, bien en harmonie avec les sentiments de Napoléon Ier, et avec ses idées au sujet de l'indépendance du pouvoir civil (6)!

XV. Le service civil des cloches existe donc : PORTALIS, le rédacteur des articles organiques du Concordat, en constate l'existence comme un fait et une nécessité sociale et publique. Ce service, avec le caractère laïque que PORTALIS lui reconnait, a existé de tout temps. Pour le prouver, nous avons invoqué les nombreuses ordonnances, antérieures à la révolution, citées par M. MESDACH DE TER KIELE dans son requisitoire à propos de l'affaire de Handzaeme. Cet usage immémorial fixe la destination d'utilité publique des clochers; elle est la condamnation du système plaidé pour la fabrique.

Comprenant que cet usage est décisif au procès, la fabrique a cherché à le nier.

L'ordonnance du 14 février 1689 ordonne « aan de voorzeide « officieren, volckezen der weth, ende hunne inwoonderen, dat « zoo haest zy zullen vernomen hebben dat binnen hun district... « zullen gekomen zyn eenige gewaepende volckezen... zullen « hebben hunne klocken te trekken. » C'est bien là l'attribution directe et exclusive du service civil des cloches à des fonctionnaires laïques. Or, que répond la partie intimée? Rien ne prouve, dit-elle, qu'il s'agit ici des cloches des églises. Comme s'il en avait jamais existé d'autres dans les campagnes! Car c'est aux campagnes que cette ordonnance et toutes les ordonnances similaires s'adressent.

Un règlement du duc d'Arenberg, grand bailli du comté de Hainaut, du 14 mai 1718, porte ce qui suit (7).

« Et comme nous sommes aussi informés qu'on ne sonne point « la cloche à neuf heures du soir, ainsi qu'il a été enjoint par nos « ordonnances précédentes, pour prévenir les désordres qui « arrivent dans les cabarets;

« Nous déclarons que les mayeurs et echevins de chaque vil- « lage devront charger le clercq marguillier du lieu de sonner « chaque jour la cloche à 1 heure ci-dessus marquée, à la retribu- « tion de 18 livres par an, payables par la communauté...

« Et, au défaut du clercq marguillier de prendre le soin de « sonner la dite cloche, les mayeurs et échevins pourront y com- « mettre une autre personne du lieu... »

Ici on est bien forcé de reconnaître qu'il s'agit de la cloche de l'église; mais on soutient que l'ordonnance organise précisément le système des réquisitions que l'on prétend exister en cette matière. Or, c'est là une erreur évidente. Le clercq marguillier est tenu de sonner la cloche parce qu'il est l'employé de la commune, nommé et payé par elle; et la commune a le droit de le destituer de ses fonctions civiles et de le remplacer pour ces fonctions seulement par un tiers quelconque, lorsqu'il s'acquitte mal de son emploi. La commune n'est donc pas obligée ici, comme dans le système plaidé pour l'intimé, de passer sous les fourches caudines de l'église; elle est si bien indépendante de celle-ci, qu'elle peut placer un sonneur civil attitré à côté du sonneur désigné par les autorités ecclesiastiques.

Les preuves abondent, du reste, ici. Les Placards de Flandre contiennent une foule d'ordonnances sur la matière.

Un décret du duc de Bavière du 23 décembre 1697 (4de *Placcaetboek*, 1ste deel, p. 606), contient ce qui suit :

« Ende om soo veel te meer te faciliteren de aengrypinge van « de geseyde misdadige ende Landtloopers, wy ordonneren, dat « soo haest als de gezeide officieren voleken van de wette ofte « andere inwoonders van de opene steden ende platten-landen « zullen gewaerschouwt zyn van eenigh desorder bedreven door « soldaeten ofte andere, sy zullen hebben de klock te trekken « ofte de trommel te slaen, om te doen vergaderen de inwoon- « ders... op pene is 't dat sy blyven in faute des te doen, van te « veranwoorden in hunnen priveen naeme van alle de schaeden « die de Passagiers ofte andere souden hebben konnen lyden... »

Voilà donc, encore une fois, les représentants de l'autorité civile directement et exclusivement investis du droit de sonner les cloches, personnellement responsables en cas d'omission, sans aucune obligation d'ailleurs de requérir qui que ce soit, ou de s'adresser au clerc marguillier ou à tout autre employé de l'église.

Voici une autre ordonnance plus explicite encore (4de *Placcaetboek*, 1ste deel, p. 611). Elle émane du commandant général des Pays-Bas et a été rendue le 21 août 1702. Elle porte que les « Ballieus, meyers, wethouders ende andere officieren des onbe- « slotene steden, vryheden, vrye-landen, vlecken ende dorpen... « goede wacht, ronden ende patroillen te doen, soo by dage als « by nachte, door alle de wegen ende alle andere suspecte plaet- « sen ende neerstighlyck te wacken tot de gemeyne ruste ende « bewaernisse tegen alle gewelt, force ende overlast der vyanden, « vagabonden, quaetdoeners ende landloopers. »

Et elle ajoute cette disposition en présence de laquelle les droits du pouvoir civil deviennent absolument indiscutables :

« Sy zullen ook uyt hunne wachte moeten senen man senden, « om wacht te houden op den thoren van de kerke, soo by dage

(5) Voir le mémoire imprimé de Me VAN BIERVLIET, p. 15.

(6) Voir, au surplus, sur ce point BELG. JUD., 1883, pp. 1541 et 1542.

(7) BELG. JUD., 1883, p. 619.

« als by nachte, die de klock sal trekken ende het teeken geven « in cas van alarm. »

Des documents historiques invoqués par M. MESDACH DE TER KIELE et de ceux reproduits ci-dessus, il résulte :

1° Que, de tout temps, le clocher et les cloches ont eu une destination civile, à côté de leur destination religieuse; en un mot, que de tout temps il y a eu un service civil des cloches;

2° Que ce service comprenait l'exécution de toutes les lois et dispositions réglementaires de police administrative en tant qu'elles exigent l'emploi des cloches;

3° Que l'autorité chargée de ce service était, à l'exclusion de toute autre, celle qui avait dans ses attributions l'exécution de ces lois et règlements de police administrative;

4° Que ces attributions impliquaient le libre accès au clocher, pour cette autorité et ses agents.

XVI. Il en était ainsi en Belgique et, malgré quelques rares dissentiments dus à l'influence malsaine et usurpatrice de l'esprit clérical, il n'en était pas autrement en France.

Ce dissentiment ne se rencontre point dans l'article 32 de l'ordonnance de Blois qui, d'après DURAND DE MAILLANE (V° *Cloches*), « comprenait nommément les cloches parmi les choses « nécessaires pour la célébration du service divin, auxquelles « l'article 16 de l'édit de 1695 enjoint aux évêques de pourvoir « dans leur visite. » Car les cloches peuvent être nécessaires pour la célébration du service divin, tout en étant affectées simultanément à des usages civils. D'autre part, l'article 32 impose une obligation aux évêques sans rien défendre à l'autorité laïque.

Le dissentiment semble exister dans l'article 3 de l'ordonnance de Melun, laquelle, d'après le même auteur, « défendait aux « seigneurs temporels et autres personnes quelconques de se « servir des cloches des églises... »

Mais l'on a, à côté de cela, un grand nombre de documents qui proclament les droits du pouvoir civil.

DENISART (V° *Cloches*) reconnaît que les cloches peuvent être employées à des usages profanes en cas de nécessité. Il ajoute que « l'usage est dans plusieurs paroisses de campagne, « de les sonner pour assembler les habitants à l'occasion « d'affaires qui intéressent la communauté, pour annoncer que « l'audience va tenir, pour notifier les ordres du Roi, etc. »

Il rapporte aussi un arrêt du parlement de Toulouse du 14 avril 1735, qui avait « permis aux consuls de Cadrieu de faire « sonner les cloches pour convoquer les assemblées de commu- « nauté, sans *en demander la permission au curé.* »

Il existait, du reste, en France, au sujet des vagabonds, des contrebandiers, des malfaiteurs infestant les campagnes, des ordonnances royales conçues dans le même esprit que les nôtres.

Une déclaration du 2 août 1729 (DENISART, V° *Contrebande*) contient un article VIII par lequel il est ordonné :

« ... aux syndics, manans et habitants des bourgs et villages, « par lesquels il passera des particuliers attroupés avec port « d'armes, et des ballots sur leurs chevaux, *de sonner le tocsin*, « à peine de 500 livres d'amende, *qui sera prononcée solidaire- « ment contre les communautés.* »

Ces divers actes étaient la condamnation des prétentions de l'autorité ecclésiastique. Car DURAND DE MAILLANE (V° *Cloches*), indiquant ces prétentions, enseigne qu' « on ne doit pas faire « servir les cloches bénites à des usages profanes, comme pour « assembler des troupes... la congrégation des évêques et des « réguliers a décidé plusieurs fois qu'on ne pouvait contrevenir « à cette règle... »

Mais il résulte de la suite du passage cité que, de l'aveu même des évêques, l'autorité laïque ne tenait aucun compte de cette règle, notamment dans les cas de nécessité et de péril commun. Il fallait bien que l'Eglise subît cette situation. Mais comment alors sauver la prétendue règle et épargner l'orgueil des évêques? Pour se tirer d'embarras on disait que les exceptions avaient lieu avec le consentement au moins interprétatif de l'évêque. « La congrégation des évêques et des réguliers, dit en « effet DURAND DE MAILLANE, a décidé plusieurs fois qu'on ne « pouvait contrevenir à cette règle que dans un cas de nécessité, « et avec le consentement au moins interprétatif de l'évêque : ce « qui arrive quand on est obligé de sonner le tocsin pour la « défense d'un péril commun. »

C'est bien à tort, d'ailleurs, que la fabrique invoque en sa faveur l'arrêt du parlement de Paris du 29 juillet 1784. Cet arrêt (MERLIN, Rép., V° *Cloche*) contient les deux dispositions suivantes :

1° Il « fait défense aux marguilliers et bedeaux des paroisses « et à tous autres de sonner ou de faire sonner les cloches dans « les temps d'orage, à peine de 10 livres d'amende, etc. »;

2° Il « ordonne que les cloches ne pourront être sonnées que « pour les différents offices de l'église, messes et prières, suivant « l'usage et les rites des diocèses; ordonne en outre qu'il sera « seulement sonné une cloche pour la tenue des assemblées, tant « de la fabrique que de la communauté des habitants; et que, « dans les cas extraordinaires qui pourront exiger une sonnerie, « elle ne sera faite qu'après en avoir prévenu les curés, et leur « avoir déclaré le motif, à peine de 20 livres d'amende... »

Toutes ces dispositions consacrent en définitive le droit d'intervention de l'autorité civile en matière de cloches; les deux premières contiennent une défense analogue à celle de l'article 48 de la loi de germinal an X; la troisième montre que le clocher était affecté à des usages civils, d'une manière permanente, sans que le curé eût aucun droit d'intervention; et si, en cas de sonneries extraordinaires, le curé devait être averti, elle ne décide nullement qu'il eût le droit d'opposition. L'obligation d'avertir n'impliquait ni la dénégation des droits de l'autorité civile, ni la faculté pour le curé d'intervenir par voie de *veto*, permission ou autrement, dans l'exercice de ces droits : c'était une simple mesure de police tendant à prévenir les querelles et les conflits entre deux autorités ayant chacune le droit de se servir du clocher et des cloches dans la sphère de leurs attributions.

En présence des paroles de PORTALIS rappelées plus haut, il n'est d'ailleurs pas permis de douter que l'usage d'affecter les cloches et les clochers à des fins civiles autant qu'à des fins religieuses, était généralement et définitivement consacré par la pratique en France.

XVII. La dernière loi municipale votée en France, il y a quelques jours, contient des dispositions qui viennent à l'appui des considérations ci-dessus.

L'article 100 de cette loi est ainsi conçu :

« Les cloches des églises sont spécialement affectées aux céré- « monies du culte.

« Néanmoins, elles peuvent être employées : dans les cas de « péril commun qui exigent un prompt secours et dans les cir- « constances où cet emploi est prescrit par des dispositions de « lois ou règlements, ou autorisé par les usages locaux... »

Ces deux premiers paragraphes sont la consécration législative de la thèse que l'on plaide pour la commune de Calloo. Il a été dit du reste, dans les discussions (JOURNAL OFFICIEL, *Débats parlementaires*, *Sénat*, p. 325), qu'ils ne faisaient que maintenir une situation légale existante et déjà proclamée par l'avis du Conseil d'Etat en 1840. Ils reproduisent, en effet, les dispositions de cet avis dans ce qu'il a de bon et de juridique. Le mot *spécialement* même n'implique pas que les cloches soient plutôt affectées aux besoins du culte qu'aux usages civils; la légère préférence qu'il semble marquer pour les premiers n'est qu'une formule de politesse et de déférence; car le § 2 de l'article 100 permet de réduire cette préférence à rien dans la pratique.

Vient ensuite un troisième paragraphe qui porte que « les son- « neries religieuses comme les sonneries civiles feront l'objet « d'un règlement concerté entre l'évêque et le préfet..., et arrêté, « en cas de désaccord, par le ministre des cultes. »

Cette disposition, en tant surtout qu'elle vise les sonneries civiles, est nouvelle. Elle est étrangère à l'objet de l'article 48 de la loi de germinal an X. Elle s'écarte, du reste, notablement du système faux préconisé dans l'avis de 1840. Car celui-ci, au n° 4, voulait que le maire se concertât avec le curé ou desservant, et qu'en cas de désaccord, les difficultés fussent tranchées par voie d'entente entre l'évêque et le préfet. La nouvelle disposition, au contraire, exclut la convention entre le curé et le maire; et si elle indique la nécessité d'un arrangement entre l'évêque et le préfet, elle ajoute qu'en cas de désaccord, c'est le ministre des cultes qui décidera. Il ne s'agit donc pas ici d'une matière qui sera réglée par convention et qui ne sera pas réglée du tout si l'une des parties refuse de consentir: le droit reconnu à l'évêque n'est en définitive pas autre chose que le droit de faire connaître son avis, puisque l'autorité civile demeure libre de décider comme elle l'entend. La disposition maintient donc, sous une forme polie, les droits et l'indépendance du pouvoir civil. Sous cette forme elle se conçoit d'ailleurs parfaitement dans un pays où l'Etat et l'Eglise sont unis par un Concordat; chez nous elle serait exclue par le principe constitutionnel de la séparation de l'Eglise et de l'Etat.

Il convient d'ailleurs d'ajouter que, sous un autre rapport, l'article 100 de la nouvelle loi municipale française déroge à l'article 48 de la loi de germinal. D'après celui-ci l'évêque intervenait en la qualité d'autorité concordataire, et au même titre que l'agent du pouvoir civil, le préfet, dans le règlement des sonneries religieuses. Comme on vient de le voir, l'article 100 enlève cette autorité à l'évêque et ne lui laisse en réalité que le droit d'avis; car il dispose qu'en cas de désaccord

entre l'évêque et le préfet, le ministre des cultes décide. C'est l'application pure et simple de l'idée que PORTALIS se faisait au sujet des rapports entre l'Eglise et l'Etat en matière de cloches; c'est la consécration des véritables principes de gouvernement dans un Etat non inféodé à la théocratie.

XVIII. Mais hâtons-nous d'arriver à l'article 101 de la nouvelle loi municipale, car celui-ci touche au cœur même du débat. Il est ainsi conçu :

« Une clef du clocher sera déposée entre les mains des titu-
« laires ecclésiastiques, une autre entre les mains du maire qui
« ne pourra en faire usage que dans les circonstances prévues par
« les lois et règlements.

« Si l'entrée du clocher n'est pas indépendante de celle de
« l'église, une clef de la porte sera déposée entre les mains du
« maire. »

Cet article est le contrepied de la thèse fausse présentée par l'avis du Conseil d'Etat de 1840. Mais constitue-t-il, comme on l'a plaidé pour la fabrique de Calloo, une innovation, une dérogation à la législation existante? Ecoutons les motifs présentés à l'appui de la disposition par le rapporteur de la loi. (JOURNAL OFFICIEL, *Débats parlementaires, Sénat.*, pp. 328 et suiv. Séance du 12 février 1884) :

« ... Il s'agissait de savoir si l'église, propriété de la commune,
« devrait être toujours accessible au représentant de la com-
« mune.

« J'entends, messieurs, que la commune n'a sur l'église qu'un
« droit de nue propriété; j'entends que la commune voit cette
« propriété affectée à un usage spécial auquel elle ne peut faire
« obstacle. Ce n'est point un usufruit, à coup sûr, et le Sénat sait
« que l'église, à ce point de vue, n'est pas dans la situation du
« presbytère, qu'elle n'est pas affectée à un usage personnel, à
« un droit d'habitation, mais à un véritable service public, et que,
« par conséquent, dans les circonstances ordinaires, la présence
« du représentant de la commune dans un édifice communal ne
« peut porter atteinte à aucun intérêt particulier... »

Puis, le rapporteur rappelle que la commission de la Chambre des députés proposait de laisser une seule clef entre les mains du titulaire ecclésiastique, mais ajoutait, dans une première rédaction, que lorsque le curé, dépositaire de la clef de l'église, la refuserait au maire, ce dernier pourrait faire forcer la porte de l'église. Le rapporteur continue ensuite en ces termes :

« J'avoue que ce procédé me répugne... Je déclare que le pro-
« cédé indiqué par l'article 101 me paraît beaucoup plus régu-
« lier, beaucoup plus pacifique et beaucoup plus acceptable.

« L'église est la propriété de la commune. Je sais que la
« fabrique y a des droits particuliers et aussi des obligations
« particulières; je sais qu'elle est chargée spécialement de faire
« les grosses réparations.

« Dans l'état actuel de notre législation, en effet, les grosses
« réparations sont à la charge de la fabrique, à moins que l'in-
« suffisance de son budget étant établie, la commune ne soit
« obligée d'y subvenir à sa place. Nous vous demanderons, dans
« l'article 139, d'édicter une règle différente; mais enfin, quelle
« que puisse être votre décision ultérieure, je tiens à constater
« que l'église étant la propriété de la commune, celle-ci a un
« intérêt considérable à ce que l'édifice consacré au culte soit
« maintenu en bon état de conservation; de cet intérêt découle,
« pour les autorités municipales, le droit de pénétrer dans
« l'église, de voir ce qui s'y passe et de constater s'il y a lieu d'y
« faire des réparations plus ou moins importantes...

« C'est l'exercice pur et simple du droit de propriété.

« D'un autre côté, vous avez voté l'article 97, qui dispose en
« termes précis que le maire a le droit de police municipale sur
« les grands rassemblements d'hommes et par conséquent sur
« ceux qui ont lieu dans les églises. Pourquoi donc, dans ces
« conditions, et à quel titre, soit au point de vue des intérêts de
« la commune, représentée par le maire, qui est chargé de la
« gestion des propriétés communales (8), soit au point de vue
« de l'intérêt public, également représenté par le maire comme
« fonctionnaire chargé de veiller à l'ordre public (9), soit enfin
« au point de vue de l'usage des cloches (10), dont le maire, en
« certains cas, doit avoir la libre disposition; — à quel titre,
« dis-je, lui refuserait-on une clef pour entrer dans la propriété
« de la commune dont il est l'agent et le représentant?

« Voilà la question qui s'est posée devant la commission. Vous
« savez comment elle l'a résolue. »

Rien de plus clair et de plus décisif que ces commentaires, qui ont d'ailleurs toute l'autorité de la loi elle-même, dont elles fixent le sens et indiquent l'origine et le motif. Il en résulte qu'il ne s'est nullement agi en France de créer une disposition nouvelle, de déroger à la législation existante. Non, l'article 101 ne fait que maintenir celle-ci et en consacrer une application que l'on ne saurait écarter sans méconnaître et fausser cette législation elle-même. Il en résulte que le droit d'accès appartenant aux communes, pour leurs agents et représentants, quant à leurs églises et leurs clochers, n'est que la stricte conséquence de leur droit de propriété sur des dépendances du domaine public, dont la destination est réglée par l'usage et par les lois de police administrative.

XIX. On a plaidé, pour la fabrique, que la question du procès avait déjà été résolue par un arrêt de cette cour. Il s'agit d'un arrêt du 19 janvier 1881 (BELG. JUD., 1881, p. 651) statuant en matière correctionnelle.

Mais il suffit de lire cet arrêt pour reconnaître qu'il ne touche pas même aux questions que soulève le débat.

L'objet de la prévention était une immixtion dans les fonctions du bourgmestre; un individu, non commissionné par la commune, avait, disait-on, sonné les cloches pour cause profane.

Or, l'arrêt constate en fait et souverainement qu'il s'agissait au contraire de sonneries relatives au service divin.

La conséquence allait de soi. Car ni le bourgmestre ni la commune n'étant chargés de régler ces sonneries, il ne pouvait y avoir immixtion dans les fonctions du bourgmestre de la part de celui qui les avait effectuées.

C'est ce que l'arrêt a jugé et il a bien jugé.

Mais l'arrêt a-t-il décidé qu'il n'y avait pas de sonneries civiles et communales? Ou que les cloches des églises ne sont pas affectées à ces sortes de sonneries? — Il n'examine pas ces questions et il n'avait pas à les examiner au point de vue de la prévention; car il constatait en fait qu'il ne s'était pas agi de sonneries de ce genre.

Pour le même motif, il n'avait pas à rechercher quelle est l'autorité chargée du service civil et communal des cloches et quelles sont les conséquences des attributions appartenant aux autorités communales en cette matière. Il n'avait pas à examiner notamment si, par suite de ces attributions, la commune est investie du droit de nommer un sonneur communal, de faire des règlements sur les sonneries communales, d'avoir, pour ses agents et représentants, un accès au clocher.

Ces questions, il ne les examine pas et il les tranche moins encore : il n'eût pu d'ailleurs se lancer dans cette voie sans faire un hors-d'œuvre. Aussi lorsque, dans un de ses considérants, il dit « que le curé et les marguilliers doivent veiller à la conserva-
« tion des objets d'église et en sont responsables; qu'il convient
« donc qu'ils pourvoient à la nomination de leur serviteur res-
« ponsable et que leur surveillance serait illusoire si les clefs
« des églises n'étaient plus à leur disposition exclusive », faut-il entendre ces mots *pro subjecta materiâ?* — Exclusive, oui, en tant qu'il s'agit de sonneries ayant pour cause le service divin, rentrant dans les attributions exclusives des représentants du culte et dans lesquelles un tiers quelconque, autorité ou particulier, voudrait s'immiscer : c'était là l'espèce du procès. Exclusive, non, en tant qu'il s'agit du service civil des cloches dont l'autorité communale est investie et qui doit pouvoir s'exercer concurremment avec le service religieux. »

M. le premier avocat général GODDYN, après avoir exposé les faits de la cause, a donné son avis en ces termes :

« Le premier point sur lequel nous avons à nous prononcer,
celui de la propriété des bâtiments de l'église, ne nous paraît pas
aussi dénué d'intérêt que le tribunal de Termonde semble l'avoir
cru; car la solution que l'on donnera à cette question doit
fournir la raison déterminante de la décision à intervenir au
procès.

La fabrique (intimée en cause) se borne à dénier que l'église de Calloo soit pour le tout ou pour une partie quelconque la

(8) Chez nous, c'est le collège qui est chargé de ce soin. (Art. 90, loi communale.)

(9) et (10) Chez nous, c'est le conseil communal qui fait les règlements tendant à maintenir le bon ordre et à prévenir les accidents calamiteux, et c'est le bourgmestre qui les exécute.

Le conseil communal a d'ailleurs qualité pour faire des règlements sur les sonneries des cloches, en tant qu'elles ne sont pas réglées par l'article 48 de la loi de germinal an X, c'est-à-dire en tant qu'elles n'ont pour cause ni le service divin, ni des causes profanes sans caractère public.

propriété de la commune. Pour rencontrer cette allégation, qui ne nous paraît plus soutenable aujourd'hui, nous croyons inutile de reprendre ici l'examen des nombreux arguments qui ont été développés par d'éloquents avocats et de savants magistrats, tant devant les cours d'appel du pays que devant la cour suprême. Ce point est à notre avis définitivement jugé, et nous nous contenterons de rappeler, pour l'espèce actuelle :

Que le décret du 2-4 novembre 1789, ayant considéré l'exercice du culte comme un service public, a chargé la nation de l'obligation d'y pourvoir à ses frais et a, comme conséquence directe, pour subvenir à ces dépenses, fait entrer tous les biens ecclésiastiques dans le domaine national ;

Que les articles 1 et 2 du décret du 5-10 août 1791 admettent que certaines villes et communes peuvent avoir des biens domaniaux, puisqu'ils leur imposent l'obligation d'appliquer au payement de leurs dettes les bénéfices à résulter de ces domaines ;

Que l'article 50 du décret du 14 décembre 1789 donne aux communes la mission de régir les biens et revenus des paroisses... et d'administrer les établissements qui sont particulièrement destinés à l'usage des citoyens dont elles sont composées ;

Que l'art. 5, sect. 1re, du décret du 10-11 juin 1793 range parmi les dépendances du domaine public les édifices destinés à un service public (dans lequel il faut nécessairement comprendre l'exercice du culte);

Et qu'enfin, si la conclusion à tirer de toutes ces dispositions combinées pouvait encore être douteuse, les avis du Conseil d'Etat du 3 nivôse et du 6 pluviôse an XIII feraient disparaître toute équivoque ; car ces avis, rendus par un pouvoir compétent pour développer le sens des lois, bien qu'ils n'aient pas été publiés en Belgique, n'en ont pas moins pour nous une portée doctrinale ; et ils décident, dans les termes les plus formels, que les édifices rendus au culte ne sauraient cesser d'appartenir aux communes.

Or, dans notre espèce, l'église de la commune de Calloo existait déjà à l'époque où les décrets que nous venons d'énumérer ont été portés ; et comme tous les autres édifices du culte, elle a été mise à la disposition de la nation et est tombée dans le domaine communal.

Mais la question qui se pose ici est celle de savoir si les églises, et notamment celle de Calloo, n'ont pas été restituées aux évêques dans les mêmes conditions qu'elles sont passées des mains du clergé dans celles de la nation, c'est-à-dire en pleine propriété. Ce qui fait naître quelque incertitude à cet égard, c'est que le décret du 2-4 novembre 1789 dit que tous les biens ecclésiastiques sont *à la disposition* de la nation, et que l'article 75 du décret du 18 germinal an X met *à la disposition* des évêques les édifices qu'il mentionne : l'expression *mis à la disposition* n'a-t-elle pas le même sens dans les deux textes ?

Cette question a déjà reçu sa solution dans une espèce qui s'est présentée devant la cour de Bruxelles, et les motifs de l'arrêt de cette cour, tirés de la correspondance échangée entre le Saint-Siège et le gouvernement français, nous semblent trop péremptoires pour ne pas nous y référer et pour nous écarter de la jurisprudence qui a été adoptée.

Nous constaterons seulement que si, d'une part, les dispositions législatives ordonnent clairement le transfert en pleine propriété des biens ecclésiastiques, on ne saurait, d'un autre côté, admettre que c'est la pleine propriété de ces mêmes biens qui aurait été remise aux évêques par le décret de germinal.

L'arrêt de la cour de Bruxelles du 21 juin 1880 fait remarquer avec beaucoup de sens que les fabriques, représentées à cette époque par les évêques, n'avaient pas, dans l'intention du législateur de l'an X, la capacité de posséder des immeubles et que cette capacité ne leur a été attribuée que par un arrêté de l'année suivante ; que l'article 76 de la loi du 18 germinal, qui annonce la création des conseils de fabrique, ne leur donnait d'ailleurs d'autre mission que de veiller à l'entretien et à la conservation des temples. Et il a été également démontré devant cette même cour, tant par les textes de loi que par les documents de l'histoire, que la *mise à la disposition* des évêques, dont parle l'art. 75 précité, consiste dans le libre usage des édifices.

Il nous paraît dès lors sans intérêt de revenir sur un débat définitivement vidé par la jurisprudence qui en a marqué le terme.

De tout ce qui précède, nous concluons donc que la commune, devenue propriétaire des édifices du culte et de leurs dépendances par le décret du 2-4 novembre 1789, l'est restée malgré le décret du 18 germinal an X, et que son droit embrasse non seulement l'église et le clocher, mais encore les cloches qui y sont placées, et que le décret de l'an X n'a fait que concéder aux évêques l'usage complet des édifices pour tous les besoins du libre exercice du culte catholique.

Toutefois le premier juge, raisonnant dans cette hypothèse où l'église serait propriété communale, déclare que l'usage qui en est assuré à la religion catholique exclut par son caractère sacré tout usage profane.

Or, il y a si peu d'incompatibilité entre l'usage auquel les églises sont consacrées et les sonneries pour les besoins communaux que, depuis les temps les plus reculés jusqu'à nos jours, les cloches paroissiales ont servi aux besoins civils aussi bien qu'aux besoins religieux, et que cette pratique s'est ainsi perpétuée sans la moindre réclamation de la part du clergé.

Cette question de propriété de l'église se trouvant ainsi résolue au profit de la commune, nous arrivons au point principal du procès : celui de savoir si l'autorité communale a le droit d'entrer librement, à toute heure du jour et de la nuit, dans le clocher, pour y faire toutes les sonneries qu'elle juge convenir. Pour se rendre un compte exact des droits des parties et apprécier sainement le conflit d'intérêts qui se produit sur ce point, il importe, croyons-nous, de rechercher quelle est la limite des droits de la fabrique et quelle est, d'autre part, l'étendue des devoirs de la commune.

L'article 75 du décret du 18 germinal an X donne aux évêques l'usage libre et complet des bâtiments anciennement affectés au culte ; il en résulte que cette libre jouissance n'est accordée que pour les besoins du culte, mais cette jouissance ainsi limitée doit être complète : l'autorité civile ne peut, sous aucun prétexte, y porter atteinte.

Or ce principe reçoit, pour la matière qui nous occupe, une application pratique dans l'article 48 du même décret : cet article exige, en effet, le concert entre l'évêque et le préfet pour réglementer l'appel des fidèles par le son des cloches. Toutefois, il est à remarquer que le concours de ces deux autorités n'est exigé que pour les sonneries religieuses et que les évêques ont si peu le droit d'interposer leur autorité pour tout autre usage des cloches, qu'ils doivent, au contraire, solliciter et obtenir de la police locale l'autorisation de s'en servir, s'ils veulent les employer autrement que pour le service divin. Toute autre sonnerie que celles du culte échappe donc à leur compétence.

La fabrique intimée admet la signification de cet article dans toute sa rigueur, mais elle conteste qu'il donne à la commune le droit de régler toutes les sonneries profanes et de pénétrer à cet effet dans les dépendances de l'église.

Nous reconnaissons à l'autorité ecclésiastique le droit le plus large dans la jouissance de l'immeuble qui lui est confié, mais nous ne perdrons pas de vue non plus que dans les rapports sociaux, les droits de l'un sont toujours limités par les droits des autres : qu'à côté de l'église libre, il existe un autre pouvoir qui a également des intérêts éminemment respectables à protéger, à savoir : le conseil communal, le collège des bourgmestre et échevins.

L'autorité locale a pour devoir, aux termes de la loi du 16-24 août 1790 et de la loi communale de 1836, d'empêcher les bruits nocturnes qui troublent le repos, de prévenir les fléaux calamiteux et d'assurer l'ordre, la tranquillité et la sécurité des habitants ; et la conséquence de ce devoir, c'est le droit de faire des règlements d'administration intérieure et de police communale : l'article 78 de la loi communale consacre ce droit et l'article 90 impose au bourgmestre la charge de mettre ces règlements à exécution. Et si, pour arriver à ces fins, l'autorité communale a besoin de faire entendre aux habitants un signal ou un appel, elle doit être à même de donner ce signal et de faire cet appel, en d'autres mots, de sonner la cloche d'alarme ou la cloche de retraite.

Il est certain que le conseil communal n'a aucune compétence pour régler les sonneries dont il s'agit dans l'article 48 précité, mais il est hors de doute également qu'il peut et qu'il doit, dans l'intérêt des habitants, prendre toutes les mesures de police nécessaires et qu'il peut régler, dans cet intérêt purement communal, les heures et les circonstances dans lesquelles on se servira de la cloche pour l'observance de ces prescriptions d'ordre intérieur.

Il n'est pas admissible, à notre avis, que le pouvoir civil, revêtu de ce mandat d'intérêt public, puisse être arrêté dans l'accomplissement de son devoir par un simple refus de l'autorité paroissiale qui détient les cloches.

C'est pourtant ce qui arriverait si on interprétait l'article 48 du décret du 18 germinal an X en ce sens que toutes les sonneries appartiennent à l'initiative du curé, avec la seule distinction entre les sonneries religieuses et les sonneries civiles, que les premières auraient lieu suivant l'accord intervenu entre l'évêque et le préfet, et les secondes avec l'autorisation de la police locale. Il en résulterait que l'autorité civile, loin d'ordonner elle-même les sonneries nécessaires aux intérêts qu'elle doit défendre, devrait

attendre que l'autorité religieuse vint lui en demander la permission.

Il nous est impossible de croire du reste que l'église, qui est la propriété de la commune, ait été réintégrée par le décret du 18 germinal entre les mains du clergé, de telle façon que le pouvoir civil serait entièrement subordonné à l'autorité paroissiale pour l'accomplissement de sa mission d'intérêt général. La simple logique nous dit que les droits dont on jouit doivent être en rapport avec les devoirs qu'on a à remplir.

C'est du reste en ce sens qu'un arrêt de la cour de Gand, du 3 avril 1883, décide que le bourgmestre a le droit de faire sonner la cloche par mesure de police, sans le concours du curé, et reconnaît que s'il en était autrement, l'action de la police administrative serait sous la dépendance et le contrôle de l'autorité paroissiale.

On objecte, il est vrai, que l'article 33 du décret du 30 décembre 1809 donne au conseil de fabrique la nomination du sonneur, et on en tire la conséquence qu'il n'y a que cet agent qui puisse faire les sonneries. Mais cet article n'est que le corollaire de l'article 48 de la loi du 18 germinal an X, et cette nomination ne peut se rapporter qu'aux sonneries religieuses, qui sont réglées par l'évêque et le préfet.

En effet, on ne saurait perdre de vue que l'article 48 fait partie de la loi qui réorganise les cultes et ne vise, dès lors, que les sonneries religieuses; et que l'article 33 figure dans le décret relatif aux fabriques d'église ; que, par conséquent, ces deux lois n'ayant aucun rapport avec les prérogatives et l'organisation des administrations communales, n'ont pu en rien modifier les attributions de l'autorité chargée des intérêts communaux.

Et en fait, si on examine l'accord intervenu, dans notre province, entre le préfet de l'Escaut et l'évêque de Gand, en exécution de l'article 48 précité, on verra que cette disposition a été comprise de la même manière par ces deux autorités, car il n'a été question entre elles que de sonneries religieuses, telles que l'angelus, les fêtes et les funérailles. Le règlement des sonneries profanes n'y a pas même été traité, par la raison qu'il ne fait pas partie des arrangements dont parle l'article 48 et est entièrement étranger à la juridiction des autorités religieuses.

Comme nous l'avons déjà dit, l'autorité locale ayant mission de faire régner le repos et la sécurité dans la commune, doit avoir les moyens de s'acquitter de ce devoir; elle doit donc être à même d'avertir les habitants du danger qui les menace, elle doit pouvoir donner l'alarme en cas d'incendie ou d'autre calamité, elle doit pouvoir donner le signal de la fermeture des cabarets. Il faut donc que l'autorité civile, responsable de l'accomplissement de ce devoir vis-à-vis de ses commettants, ait une action directe et constante sur les agents préposés à cette partie du service. Quelle responsabilité pourrait-elle assumer, si ces employés relevaient d'une autre autorité, qui aurait la faculté d'entraver sa mission par un simple acte arbitraire? Il faut donc qu'elle puisse les nommer, les suspendre et les révoquer suivant les circonstances et fixer leur salaire.

C'est pour ce motif que la loi communale, dans ses art. 84, 7°, et 85, attribue au conseil communal la nomination et la révocation de tous autres employés et titulaires ressortissant à cette administration et dont le choix n'aurait pas été, en termes exprès, abandonné au collège échevinal ou à une autorité supérieure.

Le conseil communal de Calloo, s'autorisant de ces dispositions de loi, a, par sa délibération du 6 août 1878, révoqué le sonneur en tant que sonneur communal et lui a retiré la gratification qui lui était allouée à ce titre; il a, en outre, nommé un autre agent pour faire les sonneries communales et a fixé le chiffre auquel s'élèverait le salaire de ce dernier.

Rien n'empêche le pouvoir civil de prendre pour cette partie du service public, l'homme que le bureau des marguilliers a chargé des sonneries religieuses; mais il est évident que du moment que le service communal de la cloche n'est pas rempli avec la ponctualité nécessaire, l'autorité doit avoir le moyen de remédier à ces irrégularités et qu'elle serait impuissante à les corriger, si ses ordres pouvaient être contrariés par les agissements du bureau des marguilliers; l'autorité civile doit donc pouvoir retirer à ce préposé les fonctions dont il s'acquitte avec négligence.

Le conseil communal, en réglant ces mesures d'intérêt local et en nommant l'agent chargé de les mettre à exécution, ne sort donc pas de la sphère de ses attributions et n'empiète nullement sur les pouvoirs de l'évêque et de la députation permanente d'une part, ni sur ceux du bureau des marguilliers d'autre part.

Les considérations qui précèdent amènent tout naturellement, croyons-nous, la solution du problème qui forme le nœud du procès actuel.

En effet, étant admis d'un côté que la propriété de l'église et de ses dépendances est restée à la commune, qu'on n'en a donné la libre disposition aux évêques que dans l'intérêt du culte ; que, d'un autre côté, le droit qui revient au préfet et à l'évêque de se concerter sur le service des cloches, et au bureau des marguilliers de nommer le sonneur, n'a de rapport qu'avec les besoins de la religion, tandis que les règlements du conseil communal et la nomination du sonneur communal sont d'intérêt exclusivement civil, il s'ensuit que l'autorité communale, qui ne peut se soustraire au devoir de garantir l'ordre et la sécurité publique, doit avoir le droit d'user de la cloche et du clocher (qui ne sont pas sortis de son domaine), chaque fois que l'intérêt communal le commande.

La commune doit donc avoir la liberté de se servir de ce clocher et de cette cloche chaque fois qu'elle le juge nécessaire, pourvu que cet emploi ne porte aucune atteinte à la libre jouissance que la loi du 18 germinal an X promet au clergé.

Les parties en cause ont invoqué à l'appui de leurs conclusions trois avis du Conseil d'Etat de France, dont l'un est favorable à la prétention de l'intimée, et dont les deux autres corroborent la thèse de la partie appelante.

Mais pour apprécier à sa juste valeur l'autorité de ces documents, il importe de se rappeler que si ces sortes de délibérations, servant à fixer et à développer le sens de la loi, avaient, par suite de l'approbation du chef de l'Etat et de leur publication, quelque sanction dans nos provinces pendant leur réunion à la France, les avis qui ont été rendus depuis la séparation des deux pays, n'ont plus pour nous qu'une portée théorique, et ne sauraient dès lors être suivis en Belgique que pour autant qu'ils ne soient pas en contradiction avec le texte ou l'esprit de la loi belge, et, dans l'espèce qui nous occupe, avec notre droit public national et communal.

Or, nous plaçant à ce point de vue, il ne nous paraît pas superflu de rappeler que la constitution belge a consommé la séparation de l'église et de l'Etat et proclamé l'indépendance du pouvoir civil, en portant dans son article 25 que tous les pouvoirs émanent de la nation et sont exercés de la manière qu'elle établit et en interdisant à l'Etat, dans son article 16, le droit d'intervenir dans la nomination ou l'installation des ministres du culte et d'entraver leurs rapports avec leurs supérieurs ou avec leurs fidèles.

Nous ferons observer en même temps qu'aux termes de l'art. 31, notre loi fondamentale charge les conseils communaux de régler d'après les principes constitutionnels tous les intérêts exclusivement communaux, et qu'enfin, dans son article 108, elle porte que les conseils communaux ont dans leurs attributions tout ce qui est d'intérêt communal.

De ces diverses dispositions il résulte que, pour tout ce qui concerne cet intérêt, le pouvoir communal est non seulement indépendant de tout autre pouvoir civil, sauf l'approbation de l'autorité supérieure pour certains actes déterminés, mais qu'étant une portion de la souveraineté nationale, il est absolument étranger à toute action de l'église.

De ces principes, qui sont si nettement tracés par la constitution, résulte nécessairement cette conséquence que les avis du Conseil d'Etat du 21 juin 1835 et du 8 août 1882 peuvent avoir en Belgique une autorité doctrinale, tandis que celui du 17 janvier 1840 en est complètement dénué.

Pour le démontrer, il suffit de remarquer que le conseil communal, en accomplissement des devoirs que lui imposent la constitution, la loi du 16-24 août 1790 et l'article 78 de la loi du 30 mars 1836, fait des règlements d'administration intérieure et prend des mesures en vue d'assurer le repos et la sécurité des habitants : la loi du 30 juin 1842 charge le bourgmestre de l'exécution de ces règlements.

Ces règlements d'ordre purement communal ne peuvent dès lors rencontrer le moindre obstacle dans leur application de la part de l'autorité ecclésiastique, et si le bourgmestre, dans le légitime exercice de ses attributions d'exécuteur des ordonnances du conseil, a besoin de donner l'alarme ou un signal quelconque à ses administrés au moyen de la cloche paroissiale, l'autorité religieuse ne saurait s'y opposer sans méconnaître le mandat du conseil communal, sans détruire la responsabilité qui incombe de ce chef au premier magistrat de la commune.

Aussi nous admettons, comme conformes à notre droit politique communal, les deux avis du Conseil d'Etat, dont l'un interprète l'article 48 de la loi du 18 germinal an X en décidant que l'autorité civile est indépendante de l'autorité paroissiale, lorsqu'elle juge à propos de disposer des cloches dans un intérêt purement civil, et dont l'autre déclare, sur le même point, que le maire exerçant la police locale a le droit de disposer des cloches pour les services civils.

L'avis du Conseil d'Etat du 17 juin 1840, se trouvant au con-

traire en opposition manifeste avec l'esprit qui domine notre droit public, ne saurait, s'il est en harmonie avec la législation française, servir en Belgique à déterminer le sens et la portée des dispositions qui régissent les rapports entre le pouvoir laïc et les autorités religieuses.

Nous n'hésitons pas à accueillir toutefois la première proposition de cet avis, portant que les cloches des églises sont « spécia- « lement » affectées aux cérémonies du culte catholique. Toute autre serait notre appréciation s'il était déclaré que c'est « exclu- « sivement » à cet usage qu'elles doivent servir. Car le Conseil d'Etat, en employant le mot « spécialement » et non le mot « exclusivement » tient compte d'abord, des nombreux précédents historiques qu'un éminent magistrat a eu l'occasion de rappeler devant notre cour de cassation ; ensuite de ce qui est dit au § 7e du même avis, où l'on décide que, dans les cas de péril commun qui exigent un prompt secours ou dans les circonstances pour lesquelles les dispositions de lois ou de règlements ordonnent des sonneries, le curé doit obtempérer aux réquisitions du maire.

Mais nous ne pouvons admettre le second point de cette décision, parce qu'il est radicalement contraire, non seulement à notre droit public, mais encore au texte précis de son septième paragraphe.

Il décide en effet que le curé doit seul détenir la clef du clocher comme il détient celle de l'église et que le maire n'a pas le droit d'en avoir une seconde. Or ce principe, admis il est vrai par M. De Fooz, est absolument inconciliable avec l'essence même de nos institutions communales belges. Car si les communes, dans la liberté de leur action, arrêtent des règlements dans l'intérêt de la généralité des habitants, que deviendra cette indépendance s'il suffira du refus d'un desservant pour empêcher le bourgmestre de les mettre à exécution?

Bien plus, le même avis, dans son § 7e, décide que si le curé ne veut pas obtempérer à ces réquisitions dans les cas déterminés par la loi, le maire peut faire sonner les cloches de son autorité propre. Or comment pourra-t-il prendre cette initiative, s'il n'a pas en sa possession la clef du clocher? On ne peut supposer qu'un corps constitué, obligé de donner l'exemple du respect de la légalité, ait eu l'intention de suggérer au maire l'emploi de moyens violents tels que l'effraction de la porte de l'édifice.

Le quatrième point de cet avis doit être écarté également dans notre pays, car il est conçu dans une pensée complètement étrangère à notre législation : il y est dit en effet que dans les localités où les cloches servent aux deux usages, le maire doit se concerter avec le curé et que les difficultés qui peuvent s'élever entre eux à ce sujet devront être soumises à l'évêque ou au préfet, qui s'entendront pour les résoudre.

Dans notre pays, nous ne connaissons, en fait de législation sur les cloches, que l'article 48 de la loi du 18 germinal an X, et nous ne pouvons découvrir comment il pourrait surgir des difficultés à ce sujet entre le curé et le bourgmestre. En effet, il ne peut y avoir de concert pour les sonneries des cloches qu'entre le préfet et l'évêque, et cet accord ne doit être conclu que pour les sonneries paroissiales : le bourgmestre et le curé doivent donc en cette matière se borner à suivre strictement l'arrangement intervenu.

En ce qui concerne les sonneries que le clergé voudrait faire pour autre cause, l'article 48 précité dit qu'il lui faut l'autorisation de la police locale et la décision de cette autorité, le clergé doit s'y soumettre et l'accepter sans discussion.

Enfin, pour les sonneries d'intérêt purement communal, nous croyons l'avoir déjà démontré, le bourgmestre, exécuteur légal et responsable des règlements du conseil communal, a seul le droit d'ordonner les sonneries nécessaires à cette fin. Aucune difficulté, aucun obstacle légal ne peut lui être suscité.

Mais on remarquera, en outre, que cet avis du conseil d'Etat prévoit une sorte de recours en appel, soit auprès de l'évêque, soit auprès du préfet, et qu'il s'ensuivrait que le maire aussi bien que le curé serait soumis à la juridiction de l'évêque pour des faits ayant rapport à des besoins laïcs et communaux. Or, pareille confusion de pouvoirs et de juridictions, si elle existait en France à l'époque où cet avis a été émis, est incompatible chez nous avec la séparation si nettement tracée entre les divers pouvoirs par notre Constitution et nos lois organiques.

L'avis du conseil d'Etat du 17 juin 1810, qui peut avoir eu en France une autorité aussi puissante que celle de la loi, ne saurait servir, dans notre pays, à interpréter une législation qui lui est radicalement contraire dans ses textes et dans son esprit.

Aucune considération ne saurait donc empêcher le bourgmestre ou ses agents d'entrer, pour un service public ou communal, dans cet immeuble qui appartient à la commune et dont l'usage n'a été cédé que pour les besoins du culte. Ce n'est pas un droit résultant de la prescription et d'une longue tolérance que revendique le conseil communal, mais un droit ressortant des textes de lois qui déterminent le cercle d'attributions de chacune des deux autorités.

La partie intimée objecte, il est vrai, que c'est le bureau des marguilliers qui est responsable de tous les objets renfermés dans les églises et leurs dépendances, et en a seul la garde et la surveillance, et que c'est pour ce motif que l'article 33 du décret du 30 décembre 1809 lui attribue la nomination et la révocation de tous les employés de l'église.

La disposition de cet article n'est pas, à nos yeux, la conséquence de la responsabilité qui incombe au bureau des marguilliers quant à la garde des objets mobiliers ; elle est l'application du principe que nous avons invoqué en faveur du conseil communal, et qui consiste en ce que toute autorité chargée d'un service doit avoir à ses ordres et à sa discrétion absolue les employés qu'elle commet à cette fin ; et de même que l'autorité communale doit conserver la haute main sur les employés du service communal, comme elle l'a, du reste, en vertu des articles 84 et 85 de la loi de 1836, de même l'autorité paroissiale doit avoir pleins pouvoirs sur les serviteurs de l'église, chargés de tout ce qui a rapport aux cérémonies religieuses. Les articles 84 et 85 de la loi communale et l'article 33 du décret du 30 décembre 1809 sont des dispositions similaires.

Quant à la garde des objets déposés dans les bâtiments de l'église, l'objection qu'on en tire aurait un fondement sérieux, si pour monter au clocher il fallait traverser le temple ; mais dans la plupart des villages, et l'ensemble du débat actuel nous porte à croire qu'il en est de même à Calloo, les lieux sont disposés de telle façon que l'entrée du clocher peut être aisément séparée du reste de l'édifice par une grille ou une porte, et, dès lors, la responsabilité dont on parle, est entièrement sauvegardée.

L'arrêt rendu par la cour d'appel de ce siège, le 18 janvier 1881, en cause du curé de Wulveringhem, ne contrarie en rien l'avis que nous croyons devoir émettre dans la présente espèce. La prévention qui pesait sur cet ecclésiastique consistait en une prétendue immixtion dans les fonctions de bourgmestre, pour avoir nommé un sonneur en remplacement de celui qui avait quitté la commune. Cette poursuite devait nécessairement aboutir à un acquittement; car le curé en faisant cette nomination, non seulement n'avait pas empiété sur les attributions de l'autorité civile, mais il avait agi en vertu d'un pouvoir que lui donnait expressément l'article 33 du décret de 1809. Mais cet article n'embrasse que les besoins du service religieux, et si les mêmes sonneries se font, suivant un accord tacite et un long usage, dans un double but, religieux et civil, elles constituent spécialement des sonneries du culte pour l'accomplissement desquels le bureau des marguilliers a le droit de nommer ou de révoquer le préposé.

Toutefois, aucun considérant de cet arrêt ne permet de dire que le service des sonneries civiles ne puisse être séparé de celui des sonneries religieuses; et lorsque cette situation existe, le bureau des marguilliers, compétent pour désigner la personne préposée au deuxième, doit respecter la nomination faite par le conseil communal en vue d'assurer le premier.

Il nous reste quelques mots à dire en ce qui concerne le libre accès au clocher, réclamé pour l'employé chargé d'entretenir et de remonter journellement l'horloge. La question qui s'est élevée à ce sujet au procès, se trouve implicitement résolue par les considérations que nous avons développées sur le premier point du débat.

Comme nous l'avons déjà fait remarquer, il a été souverainement jugé que la propriété des bâtiments appartient à la commune; c'est donc à tort que la fabrique intimée se prévaut d'un prétendu droit de propriété sur l'église, pour revendiquer celle de l'horloge, et la commune ayant d'ailleurs payé de ses propres deniers cette horloge qu'elle a placée dans un édifice qui lui appartient, n'a pu, d'aucune manière, la faire sortir de son domaine.

C'est donc dans un immeuble du domaine communal que la commune réclame l'accès pour ses agents dans un but d'utilité générale. Cette prétention, si légitime par ses motifs et par le droit de propriété qui lui sert de base, pourrait-elle être repoussée par une considération quelconque?

Nous ne le pensons pas, et l'on ne saurait évidemment se prévaloir à cet effet de la responsabilité du curé et du bureau des marguilliers, car ils ont la faculté de se mettre entièrement à couvert, comme nous l'avons déjà fait observer.

C'est à tort, croyons-nous, qu'on prétend qu'il est de doctrine et de jurisprudence que le curé doit avoir la clef du clocher comme il a celle de l'église ; cette opinion, professée par certains auteurs, ne s'appuie sur aucun texte de loi ni sur aucun motif juridique, et l'arrêt de la cour de Gand du 18 janvier 1881, qui dit que la surveillance du curé et des marguilliers serait illusoire si les clefs de l'église n'étaient plus à leur disposition exclusive, ne parle pas des clefs du clocher; cette distinction s'explique par

la raison que les effets mobiliers affectés au culte et confiés à la garde du curé et des marguilliers, sont déposés dans l'église et non dans le clocher.

C'est sans le moindre fondement non plus que le premier juge, permettant à la fabrique de se retrancher derrière la responsabilité du curé, accueille une fin de non-recevoir fondée sur ce qu'elle n'a pas mission de le défendre comme tel et qu'il n'est n'est pas mis en cause en cette qualité. On oublie que la fabrique est assignée, parce que c'est entre ses mains que le bâtiment a été placé pour l'usage de la religion catholique, et que c'est avec elle seule que doit se débattre la question de savoir si l'accès dans une dépendance de l'église porte préjudice à l'exercice du culte pour lequel elle lui a été remise ; si certaines prérogatives du curé se trouvent menacées par cette instance, les pouvoirs qui se concentrent sur lui ne sont qu'une délégation des pouvoirs du conseil de fabrique tout entier ; celle-ci étant valablement assignée, peut parfaitement prendre la défense des intérêts du curé et, en le faisant, elle ne défend autre chose que ses propres droits.

Nous estimons en conséquence qu'il y a lieu pour la Cour de réformer le jugement dont appel, d'adjuger à la partie appelante le bénéfice de ses conclusions et de condamner la partie intimée aux dépens. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que l'action intentée le 2 janvier 1882 par la commune de Calloo à la fabrique de l'église de cette commune et sur laquelle est intervenu le jugement dont est appel du 14 juillet de la même année, tend à voir dire pour droit que c'est indûment que la fabrique intimée refuse à la commune appelante l'accès au clocher de l'église en vue du libre emploi par elle : 1° de la cloche pour tous usages civils ou communaux auxquels celle-ci est et demeure affectée ; 2° de l'horloge que l'appelante a placée dans ce même clocher ; en conséquence à faire condamner l'intimée à fournir ou laisser à l'appelante le susdit accès à cette double fin ;

« Attendu qu'il est constant et, au surplus, non contesté : que l'église de Calloo a été édifiée longtemps avant la révolution française de 1789 ; que de tout temps et ainsi que cela se pratique à peu près partout, la cloche suspendue dans le clocher servait à deux usages : pour appeler les fidèles aux offices religieux et à des fins profanes ;

« Que l'horloge se trouvant dans le clocher y a été placée par la commune appelante, qu'elle a notamment été renouvelée aux frais de cette dernière en 1852 et améliorée à de plus grands frais encore en 1870 ;

« Que jusqu'au 6 août 1878, la personne chargée par la fabrique des sonneries religieuses conserva le service des sonneries purement civiles en même temps que celui de l'horloge et fut à ces titres rétribuée par la commune ; mais qu'à cette date elle fut, pour cause de négligence, destituée par la commune qui nomma un autre sonneur pour usages communaux, lequel fut également chargé du service de l'horloge ;

« Que le 25 août 1878, le bureau des marguilliers, assemblé avec la permission expresse de l'évêque de Gand, déclara « non « avenue la destitution du sonneur, du 6 août précédent, comme « prononcée par une autorité incompétente et pria le curé de « Calloo de refuser, en vertu de son droit de police, l'entrée du « clocher à toute personne qui voudrait s'y introduire munie du « seul mandat de l'autorité civile » ;

« Qu'en suite de cette décision et après qu'une peine correctionnelle eût été infligée au sonneur destitué, qui, nonobstant sa destitution, avait continué à sonner pour autre cause que pour appeler les fidèles au service divin, toute sonnerie profane fut supprimée par le fait du curé, de même que tout usage de l'horloge, et que c'est ce conflit qui a rendu nécessaire le procès actuel ;

« Attendu que le décret du 2-4 novembre 1789 et la constitution du 3-14 septembre 1791 ont fait entrer les biens du clergé dans le domaine de la nation, désormais tenue de pourvoir aux besoins du culte considéré comme service d'utilité générale ;

« Attendu que l'existence d'un domaine public communal a été reconnue par l'article 50 du décret du 14 décembre 1789, relatif à la constitution des municipalités et par l'article 2 du décret du 5-10 août 1791, relatif aux dettes contractées par les villes et communes et aux besoins qu'elles peuvent avoir ; que ces deux décrets, l'un et l'autre publiés en Belgique, ont considéré comme faisant partie de ce domaine tous les édifices et établissements particulièrement destinés à l'usage des citoyens dont la commune est composée ;

« Que ce principe a été confirmé plus tard par la loi du 10-11 juin 1793, 1re section, article 5, relative au partage des biens communaux, ainsi que par l'article 91 de la loi du 24 août 1793 et que ces dispositions, bien qu'elles n'aient pas été publiées en Belgique, servent néanmoins à écarter tout doute quant à l'esprit qui avait prévalu dans la législation dès le début de cette période révolutionnaire ;

« Attendu que l'article 75 de la loi du 18 germinal an X (8 avril 1802) qui met « à la disposition des évêques les édifices « anciennement destinés au culte catholique actuellement dans « les mains de la nation », ne leur en a pas transféré la propriété ; que les termes employés dans le dit article ne comportent pas cette signification ; qu'ils ne confèrent que le libre usage des édifices, ainsi que le prouve l'article 76 qui prescrit l'établissement des fabriques d'église, puisque cette dernière disposition, relative seulement aux anciennes fabriques, dites intérieures (que le décret du 30 décembre 1809 a seul définitivement organisées) limite les attributions de celles-ci à veiller à l'entretien et à la conservation des temples, à l'administration des aumônes, et que l'arrêté postérieur du 7 thermidor an XI qui a créé les fabriques dites extérieures, n'a restitué à celles-ci que les biens à revenus, c'est-à-dire les biens dont les revenus étaient susceptibles de servir à l'entretien des églises ;

« Attendu, au surplus, que la question a été directement portée devant le Conseil d'État après la publication de la loi du 18 germinal an X et que ce grand corps de l'Etat a émis le 2 pluviôse an XIII un avis portant que les églises rendues au culte par la loi précitée « doivent être considérées comme propriétés commu- « nales » ;

« Attendu que cet avis, absolument conforme à celui du 3 nivôse an XIII qui avait spécialement interprété la loi du 24 août 1793, a lui-même toute la valeur d'une loi ; qu'il a, en effet, été approuvé par l'empereur et n'a été l'objet d'aucune observation de la part du Sénat conservateur ; que, par suite, il est juridiquement établi que l'église de Calloo et ses dépendances appartiennent en propriété à la commune de Calloo ;

« Attendu que le droit d'usage ou de jouissance accordé au clergé pour les besoins et le service du culte, ne restreint le droit de propriété de la commune que dans la mesure commandée par la nécessité de donner pleine et entière satisfaction à cet intérêt ;

« Attendu, donc, qu'en ce qui concerne le clocher de l'église, du moment que le service des sonneries religieuses réglées de commun accord entre l'évêque et la députation permanente du conseil provincial (qui remplace le préfet désigné à l'article 48 de la loi du 18 germinal an X) reste exclusivement maintenu à la fabrique ou au préposé qu'elle rétribue à cette fin (art. 37 du décret du 30 décembre 1809), toute prétention de la fabrique, notamment celle de faire également sonner par ce préposé pour cause civile ou profane, en ne laissant à la commune que le seul droit de réquisition ou de *veto*, est inadmissible, pour ce motif péremptoire que la commune puise dans son droit de propriété de l'église et de ses dépendances, le droit de sonner elle-même pour toute autre cause que pour cause religieuse, ou plutôt de charger de ce soin un employé directement nommé par elle à cette fin, tout aussi bien que le droit de placer, de diriger et d'entretenir exclusivement à ses frais une horloge dans le clocher ;

« Attendu, en effet, que de tout temps les clochers des églises ont été affectés à cette double destination religieuse et civile ; que les cloches, indépendamment de leur utilité comme moyen d'appel aux offices divins, ont de tout temps servi à avertir les citoyens de l'heure réglementaire de la fermeture des cabarets, à porter à leur connaissance les désastres fortuits se produisant dans la commune, comme aussi à leur rappeler les jours et les heures des marchés annuels et des réjouissances publiques ;

« Attendu que l'affectation des cloches à cette destination profane et d'intérêt communal se rattache étroitement à la mission, exclusivement confiée aux municipalités par la loi du 16-24 août 1790 (titre XI, art. 3) et celle du 19-22 juillet 1791 (art. 46), l'une et l'autre publiées en Belgique, au moins quant à leurs dispositions les plus essentielles, d'assurer le bon ordre et la tranquilité publique dans la commune ;

« Que la fabrique d'église est absolument sans qualité pour exercer ces attributions ; que, de même que la commune, elle n'est qu'un corps moral ; que, partant, comme celle-ci, elle n'a d'autres pouvoirs que ceux que lui donnent la loi et la fin même en vue de laquelle elle a été créée ;

« Qu'au surplus, étendre ses droits en ce qui concerne les cloches jusqu'au pouvoir de sonner pour cause absolument étrangère aux choses du culte, c'est provoquer des conflits, placer l'autorité civile sous la dépendance de l'autorité religieuse et exposer la première à voir paralyser, par le fait de la seconde, l'accomplissement des devoirs qui lui sont imposés par la loi ;

« Attendu que, en Belgique, bien longtemps avant la révolution française de 1789, l'autorité locale a seule été en possession du droit de sonner les cloches pour cause profane ; qu'à cet égard les documents historiques abondent (Voir arrêt de la cour de cassation du 14 mai 1883, et surtout le réquisitoire de M. le premier avocat général MESDACH DE TER KIELE, BELGIQUE JUDICIAIRE, 1883, pp. 615 et suiv.); qu'il en a été de même en France ;

« Attendu que si, dans ce pays, il en a parfois été autrement et si, notamment dans certaines provinces, les cloches ne pouvaient, en principe, être employées aux usages profanes que dans les cas de nécessité et seulement du consentement du curé et des paroissiens (DENISART, V° *Cloches*), il n'est pas moins certain que depuis les lois de la révolution française, qui ont consacré l'indépendance du pouvoir civil, fait entrer les églises consacrées au culte dans le domaine public communal, donné au clergé l'usage et la jouissance de celles-ci exclusivement pour le service du culte et, enfin, restitué à la commune seule le soin d'assurer la tranquillité publique et par suite de disposer à cette fin des objets et moyens d'avertissement consacrés par une coutume constante et dont l'origine remonte à plusieurs siècles, on ne peut méconnaître que le service des sonneries purement profanes rentre exclusivement dans les attributions de la police locale ;

« Attendu qu'on oppose à cette appréciation l'article 48 de la loi du 18 germinal an X, qui, après avoir prescrit *le concert de l'évêque et du préfet* « pour régler la manière d'appeler les fidèles « au service divin par le son des cloches », dispose qu'*on ne pourra sonner pour toute autre cause sans la permission de la police locale* ;

« Qu'on en déduit qu'au clergé seul appartient l'usage de la cloche pour quelque cause que ce soit ; que, seulement pour toute autre cause que pour appeler les fidèles au service divin, l'autorité civile peut bien requérir de sonner ; que même son simple *veto* suffit pour rendre la sonnerie illégale, mais que jamais la police ne peut sonner la cloche ou la faire sonner par son préposé ;

« Attendu, tout d'abord, qu'en disposant, au § final de l'art. 48, sous la forme d'une simple prohibition à l'égard du clergé, les auteurs de la loi de l'an X n'ont pas défini les droits de l'autorité civile ; qu'en se bornant à défendre la sonnerie des cloches sans la permission de la police locale pour cause autre que pour appeler les fidèles au service divin, ils n'ont pas nécessairement limité les droits de celle-ci à cette simple autorisation ;

« Attendu que cela est si vrai qu'outre que le texte de l'article n'impose pas logiquement pareille interprétation, les documents de l'époque, tous empreints de l'esprit de résistance et d'opposition des grands corps de l'État contre le Concordat conclu le 26 messidor an IX, entre l'Empereur et le Pape Pie VII, témoignent que l'unique préoccupation des auteurs de la loi du 18 germinal an X a été de ne conférer au clergé que les seuls droits destinés à assurer le service du culte et de ne restreindre de même les droits, alors reconnus et nettement définis de l'autorité civile, que dans la seule mesure impérieusement exigée par l'intérêt du culte rétabli (Voir BELGIQUE JUDICIAIRE, année 1883, p. 1538 et suivantes, dissertation sur la sonnerie des cloches d'église) ; que cette préoccupation a été notamment celle de PORTALIS, le principal rédacteur des articles organiques, qui l'a formellement exprimée dans ses rapports (Voir rapports et discours sur le concordat, p. 131) ;

« Attendu, au surplus, qu'ainsi que l'a décidé le Conseil d'État de France le 21 juillet 1835 (Abbé PROMPSAULT, *Dictionnaire de droit et de jurisprudence civile et ecclésiastique*, Paris 1819, V° *Cloches*, p. 914) par cela même que « la permission de la police « locale est déclarée nécessaire lorsque l'on croit devoir sonner « pour toute autre cause que le service divin, il y aurait contradiction à refuser à cette autorité d'ordonner ces sonneries de son « propre mouvement, le cas échéant » ;

« Que, par suite, la seule interprétation logique du dit article 48, est que « l'autorité civile est indépendante de l'autorité ecclé- « siastique, lorsqu'elle juge à propos de disposer des cloches dans « un intérêt purement civil ; »

« Attendu que seul l'avis du Conseil d'État du 17 janvier 1840 (*Mémorial des conseils de fabrique*, tome VIII, p. X.) invoqué par l'intimée, a formulé une interprétation contraire ; que cependant tout en déclarant que le curé seul doit avoir la clef du clocher et en refusant, en principe, au maire le droit de faire sonner les cloches pour les besoins de la commune, le Conseil d'État de cette époque est forcé de reconnaître, non seulement que les usages existants en opposition avec ce principe doivent être maintenus, mais, de plus, « que dans les cas de péril commun exigeant un « prompt secours ou dans les circonstances pour lesquelles les « dispositions de lois ou règlements ordonnent des sonneries, le « curé ou desservant doit obtempérer aux réquisitions du maire « et, qu'en cas de refus, le maire doit faire sonner les cloches de « *son autorité propre*, » si bien que, en cas de conflit tout au moins, le droit d'agir directement est reconnu à l'autorité civile ;

« Attendu que cet avis est resté isolé ; que, depuis lors, le Conseil d'État est revenu à sa manière de voir exprimée dans son avis de 1835, lequel consacre les vrais principes qui se déduisent forcément des lois de la révolution et auxquels le législateur de l'an X n'a pas voulu déroger (Décision du Conseil d'État du 8 août 1882, DALLOZ, Pér., 1883, III, 69.)

« Attendu que si cette interprétation s'impose en France, elle s'impose bien plus encore en Belgique, où le Concordat n'a plus d'autorité et où la Constitution a consacré la séparation de l'Église et de l'État ;

« Attendu qu'il résulte de ces considérations que c'est sans aucun droit que le conseil de fabrique de l'église de Calloo a pris et fait en réalité exécuter par l'un de ses membres la mesure d'interdiction qui a déterminé la demande sur laquelle la Cour doit statuer ; que partant cette demande est recevable et absolument fondée ;

« Attendu, au surplus, qu'il est constant qu'en fait l'on peut pénétrer dans le clocher de Calloo sans passer par l'église ;

« Par ces motifs, ouï en audience publique M. le premier avocat général GODDYN en son avis conforme, la Cour, abjugeant toutes autres conclusions, met le jugement dont est appel à néant ; émendant, déclare fondée l'action de la commune appelante ; en conséquence, condamne la fabrique intimée à fournir ou laisser à l'appelante :

« 1° L'accès au clocher de l'église de Calloo en vue du libre usage par l'appelante de la cloche pour tous usages civils ou communaux auxquels celle-ci est et demeure affectée notamment, pour sonner l'heure de retraite et avertir les habitants en cas d'incendie ou autres calamités publiques ;

« 2° L'accès au même clocher pour l'usage de l'horloge communale ;

« Dit qu'à défaut par l'intimée de ce faire dans les 24 heures de la signification du présent arrêt, l'appelante est autorisée dès à présent et pour lors à se procurer et maintenir les dits accès à son profit et aux frais de l'intimée ;

« Condamne, enfin, l'intimée aux dépens des deux instances. » (Du 21 mai 1884. — Plaid. MMes SERESIA c. VAN BIERVLIET.)

OBSERVATIONS. — I. Quant au droit appartenant au curé sur le presbytère, voir Cass fr., 7 décembre 1883, DALLOZ, *Rec. per.*, 1884, I, 210.

II. Les articles 100 et 101 de la nouvelle loi municipale de France, dont il est parlé ci-dessus, sont ainsi conçus :

« Art. 100. — Les cloches des églises sont spécialement affec-
« tées aux cérémonies du culte.

« Néanmoins, elles peuvent être employées : dans les cas de
« péril commun qui exigent un prompt secours et dans les cir-
« constances où cet emploi est prescrit par des dispositions de
« lois ou règlements, ou autorisé par les usages locaux.

« Les sonneries religieuses, comme les sonneries civiles, feront
« l'objet d'un règlement concerté entre l'évêque et le préfet, entre
« le préfet et les consistoires, et arrêté, en cas de désaccord,
« par le ministre des cultes. »

« Art. 101. — Une clef du clocher sera déposée entre les
« mains des titulaires ecclésiastiques, une autre entre les mains
« du maire, qui ne pourra en faire usage que dans les circon-
« stances prévues par les lois ou règlements.

« Si l'entrée du clocher n'est pas indépendante de celle de
« l'église, une clef de la porte de l'église sera déposée entre les
« mains du maire. »

Ces dispositions ont donné lieu à une *lettre collective de LL. EE. les cardinaux Guibert, Caverot, Desprez, archevêques de Paris, de Lyon, de Toulouse au président de république*. Cette lettre est ainsi conçue :

« Monsieur le président de la république,

« Toutes les fois que les pouvoirs publics ont touché aux questions religieuses, les évêques se sont fait un devoir de leur signaler, avec une respectueuse liberté, les difficultés et les périls que pouvaient amener certaines innovations. Une des lois récemment votées, bien qu'elle eût pour objet une matière purement civile, l'organisation municipale, vient de modifier sur un point d'une assez grave importance l'état de choses que quatre-vingts ans de paisible possession avaient consacré. Le décret du 30 décembre 1809 laissait aux curés des paroisses la police des églises. Les articles 100 et 101 de la loi du 5 avril 1884 dérogent à ce prin-

cipe en ce qui touche la sonnerie des cloches et la clef des églises. Malgré les précautions de langage dont ces nouvelles dispositions législatives sont entourées, il est impossible de méconnaître qu'un changement grave est introduit dans les rapports entre la commune et l'église.

« Désormais les cloches, ces objets sacrés, qui ont reçu une bénédiction solennelle de la main de l'évêque, ne sont plus exclusivement affectées à l'annonce des cérémonies religieuses. Non seulement « elles peuvent être employées dans les cas de péril « commun, qui exigent un prompt secours, et dans les circon- « stances où cet emploi est autorisé par les usages locaux », ce qui avait toujours été admis; mais on prévoit des « sonneries « civiles », qui seront prescrites « par des dispositions de loi « ou de règlements »; et, bien que ces règlements doivent être concertés entre l'évêque et le préfet, le ministre, en cas de désaccord, décidera souverainement. Les cloches pourront donc en certains cas être sonnées malgré le curé et malgré l'évêque, employées à des cérémonies qui n'auraient pas l'approbation de l'autorité religieuse, et qui, sans que l'autorité civile s'en rende compte, blesseraient les convenances ou les délicatesses de la conscience chrétienne.

« Cette disposition, déjà dangereuse par elle-même, en entraîne une autre encore plus regrettable. Du moment que le maire peut, dans certains cas, faire sonner les cloches malgré le curé, il faut qu'il ait l'accès du clocher. On lui en remettra donc une clef, et comme il arrive le plus souvent que le clocher n'a pas d'entrée indépendante, on remettra également, dans ce cas, au maire une clef de l'église. Ainsi le prêtre n'a plus, comme autrefois, la garde exclusive du sanctuaire où réside le Très Saint Sacrement. Or, chacun sait qu'une responsabilité partagée est une responsabilité annulée. Si quelque vol est commis dans l'église, si quelqu'une de ces profanations qui désolent si fréquemment depuis quelque temps les cœurs chrétiens vient à se produire, le reproche de négligence pourra être renvoyé de l'une à l'autre des deux autorités entre lesquelles se partagera désormais la garde du lieu saint.

« En dehors même de ces éventualités douloureuses, le sentiment religieux des fidèles sera profondément blessé à la pensée que l'objet divin de nos adorations et de notre culte est laissé à la disposition d'un magistrat laïque, qui n'a pas reçu, avec la consécration sacerdotale, la mission de veiller sur le dépôt sacré.

« Nous avions ressenti ces appréhensions au moment où la loi fut votée. Toutefois, on pouvait croire que les nouvelles dispositions resteraient inexécutées et ne modifieraient pas sensiblement dans la pratique l'état de choses existant. Une récente circulaire de M. le ministre de l'intérieur montre que l'intention du gouvernement est de presser l'application des mesures édictées dans les articles déjà cités. Il nous paraît impossible, monsieur le président, de laisser passer sans protestation une innovation aussi grave, et qui porte atteinte aux principes de la discipline religieuse en même temps qu'au respect réclamé par l'un des dogmes de notre croyance.

« Vous ne trouverez point étonnant que trois des plus anciens membres de l'épiscopat français, qui ont l'honneur d'appartenir au Sacré-Collège, se fassent, en cette circonstance, l'écho des inquiétudes et de la tristesse qui remplissent le cœur de tous les évêques de France.

« Mais en rappelant les articles de la loi municipale qui sont contraires aux droits de l'Église, comment oublier, monsieur le président, les entreprises bien autrement menaçantes qui se préparent au sein du Parlement? Nous ne voulons pas signaler ici les réductions exorbitantes proposées sur le budget des cultes et qui seraient une façon détournée de déchirer le Concordat, en exonérant l'Etat d'une partie notable des charges essentielles qu'il a assumées par ce traité. Mais la loi du divorce et celle du recrutement militaire, dont la discussion se poursuit, ont déjà donné lieu à des votes qui ne pourraient devenir définitifs sans altérer profondément les rapports de l'Église catholique avec les pouvoirs publics dans notre pays.

« Le Concordat, en effet, n'a pas créé une religion nouvelle, pour déterminer ensuite ses relations avec l'Etat français. Le premier consul a traité au nom de la France avec le chef de la religion catholique romaine, vieille de dix-huit siècles et dont l'organisation n'est plus à faire. L'indissolubilité du mariage appartient au dogme et à la législation de cette Église. L'immunité militaire des clercs est un point essentiel de sa discipline, l'exemption de la milice est pour les aspirants au sacerdoce la condition nécessaire de leur formation. Leur retirer cette exemption conditionnelle, qui cesse d'ailleurs de les couvrir si, à un âge déterminé, ils ne sont pas engagés dans les ordres sacrés, c'est tarir le recrutement du clergé et porter le coup mortel à l'Église de France. De telles mesures ne pourraient passer dans nos lois sans que le principe même de la convention de l'an IX fût ébranlé. Sur ce point, ni le Souverain Pontife, ni les évêques ne sont libres d'abdiquer le devoir qui leur est posé de réclamer, en vertu du Concordat, ce qui est le droit manifeste et le besoin impérieux de l'Église.

« Monsieur le président, l'influence du gouvernement est grande dans le Parlement. Quelles que soient les préoccupations de certains représentants, aucune majorité ne se formera pour édicter des mesures que repousseraient vos ministres. Les dépositaires du pouvoir exécutif ne sauraient donc décliner à cet égard une responsabilité qui pèse principalement sur eux. C'est à eux qu'il appartient d'envisager, en hommes d'Etat et non en hommes de parti, une situation pleine de périls et de faire prévaloir dans les conseils de la nation des pensées de justice, de sagesse et de paix.

« C'est à votre patriotisme, monsieur le président, que nous adressons cet appel, et nous le faisons avec confiance, etc... »

Jusqu'ici aucune suite ne paraît avoir été donnée à cette lettre.

En Belgique, l'arrêt de la cour de Gand, rapporté ci-dessus, n'a donné lieu jusqu'à ce jour à aucune lettre collective ou autre de l'archevêque de Malines ou de nos évêques.

III. L'abbé PROMPSAULT, Dictionnaire de droit et de jurisprudence civile et ecclésiastique, édit. Migne, Paris, 1849, V° *Cloches*, p. 914, rapporte en ces termes l'avis du Conseil d'Etat de France du 21 juillet 1835 :

« La permission de la police locale étant déclarée nécessaire « lorsque l'on croit devoir sonner pour toute autre cause (que le « service divin), il impliquerait contradiction que l'autorité « appelée à permettre les sonneries, ne pût les ordonner de son « propre mouvement, le cas échéant. Il suit de là, aussi bien que « des limites respectives de la juridiction religieuse *(sic)*, que « l'autorité civile est indépendante de l'autorité ecclésiastique, « lorsqu'elle juge à propos de disposer des cloches dans un « intérêt purement civil.

« Toutefois il est désirable que pour les sonneries habituelles, « telles que celles qui ont pour objet d'annoncer l'ouverture, la « suspension, la fin des travaux des champs, le terme de « l'école, etc., un concert préalable ait lieu entre le maire et le « curé ou desservant, afin que ces sonneries ne puissent être « confondues avec celles qu'exige la célébration du service divin; « pour les sonneries accidentelles autres que celles qui, déter- « minées pour un cas de péril commun, ne peuvent évidemment « être soumises aux usages ordinaires, il est également désirable « qu'un avis, sans indication de motifs, soit donné par le maire, « ou de sa part, au curé ou desservant. »

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

16 novembre 1881.

COMPÉTENCE. — SAISIE-ARRÊT. — VALIDITÉ. — MAINLEVÉE. JUGE DE PAIX. — TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. JUGEMENT.

Le tribunal de première instance est exclusivement compétent pour connaître des demandes en validité ou en mainlevée des saisies-arrêts.

Il en est ainsi même dans le cas où la saisie-arrêt a été interposée en vertu d'un jugement rendu par le juge de paix.

(VANDERAUWERA C. COSTENOBLE.)

JUGEMENT. — « Attendu que la saisie-arrêt est régulière en la forme et juste au fond; qu'elle tend à obtenir le payement d'une somme de 156 francs, montant d'une condamnation prononcée à charge du défendeur et au profit du demandeur, par jugement par défaut rendu par le juge de paix du premier canton d'Anvers le 3 mars 1881, etc.;

« Attendu que la présente demande est de la compétence du tribunal de première instance, en vertu des articles 6 et 8 de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare la saisie bonne et valable... » (Du 16 novembre 1881.)

OBSERVATIONS. — L'article 3, n° 1, de la loi du 25 mars 1876 est conçu comme suit :

« Les juges de paix connaissent, en dernier ressort, « jusqu'à la valeur de 100 francs, et en premier res-

« sort, à quelque valeur que la demande puisse « s'élever :

« 1° Des actions en payement de loyers ou fermages, « des congés, des demandes en résiliation de baux et « *des demandes en validité ou en mainlevée de sai-* « *sie gagerie*, pourvu que le prix annuel de la location « n'excède pas 300 francs. »

Cet article ne parle que des saisies gageries. Il en résulte que la loi de 1876 soustrait à la connaissance des juges de paix les demandes en validité ou en mainlevée des SAISIES-ARRÊTS, des saisies-exécutions, des saisies brandons, des saisies foraines, des saisies revendications.

D'après l'article 6 de la dite loi du 25 mars 1876, le juge de paix est incompétent pour connaître des demandes en validité ou en mainlevée de ces sortes de saisies, quand elles constituent des contestations relatives à l'exécution de ses jugements. L'article 6 ne fait une exception, en effet, que pour la saisie gagerie. « Les « juges de paix ne connaissent pas de l'exécution de « leurs jugements, dit cet article, *sauf ce qui est dit* « *de la saisie gagerie*, à l'article 3, n° 1. »

Il suit de là que le juge de paix ne peut connaître d'une demande en validité ou en mainlevée d'une saisie-arrêt, le fond du litige fût-il même de sa compétence. Il ne le peut davantage lorsque la saisie-arrêt a été interposée en vertu d'un jugement rendu par le juge de paix lui-même, puisque alors il s'agirait de l'exécution de ses décisions dont il ne peut connaître. Voir M. BORMANS, *Procédure civile*, n^os^ 63 et 269; CLOES, n° 52.

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. Présidence de M. Bruyneel, vice-président.

14 février 1883.

PRO DEO. — CONCILIATION. — DISPENSE.

L'autorisation de plaider gratis accordée par le tribunal à un indigent ne le dispense pas de passer par le préliminaire de la conciliation, lorsque l'action qu'il intente doit, par sa nature, y être soumise.

(VOIGT C. WITTOUCK.)

JUGEMENT. — « Ouï les parties en leurs moyens et conclusions, ainsi que M. VAN BIERVLIET, substitut du procureur du roi, en son avis conforme;

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

« Attendu que cette disposition ne reçoit exception que dans les cas formellement prévus à l'article 49 du même code et que l'exception ne peut s'étendre au cas d'admission d'une partie au *pro Deo* en vertu de l'arrêté du 26 mai 1824, qui n'a pu porter atteinte au principe général de l'article 48; qu'il s'en suit que la demande principale introduite par Voigt en vertu du jugement qui l'a admis au bénéfice de la procédure gratuite, est non recevable à défaut de préliminaire de conciliation;

« Attendu que l'on ne peut opposer au défendeur de ne pas avoir soulevé le moyen résultant de l'absence d'essai en conciliation *in limine litis*, puisqu'il soutenait alors l'incompétence du tribunal en se réservant tous ses autres moyens au fond, et qu'au cas d'admission de ce moyen d'incompétence par le tribunal et la cour, toute la procédure venait à tomber... » (Du 14 février 1883.)

OBSERVATIONS. — Cela est de jurisprudence. Voyez, en effet, Arlon, 13 février 1852 (CLOES et BONJ., t. II, p. 88, où se trouvent reproduites les conclusions de l'avocat MAGNETTE); Liége, 13 mai 1848 (BELG. JUD., 1848, p. 1512, ou CLOES et BONJ., t. II, p. 91.) Ce sont les seules décisions judiciaires qui existent sur la matière.

Voici dans ce sens une dissertation de M. PERGAMENI sur le PRO DEO, insérée dans ce recueil, 1875, p. 98.

TRIBUNAL CIVIL DE FURNES.

Présidence de M. Van Grave.

29 mars 1884.

CONCORDAT. — SUCCESSION. — ACCEPTATION. COMMUNAUTÉ.

Prendre part, soit personnellement, soit par mandataire spécial, à la délibération sur le concordat, est, de la part de la veuve du créancier, une acceptation définitive de la communauté; — de la part des successibles, une acceptation de la succession.

(TORRICELLE C. LA VEUVE BEERNAERT ET CONSORTS.)

JUGEMENT. — « Attendu que l'action tend au payement d'une somme de 3,000 francs, montant d'un prêt contracté par le sieur Adolphe Beernaert, notaire à Alveringhem, et des intérêts à 4 1/2 p. c. de la dite somme depuis le 1^er^ février 1883;

« Attendu que le notaire Beernaert est décédé le 13 juillet 1883, laissant comme ayant droit la veuve dame Marie De Keuwer et les trois enfants Prosper Beernaert, Ernest Beernaert et Hélène Beernaert, épouse du sieur Héliodore Despot;

« Attendu que par actes reçus au greffe de ce siège le 6 août 1883, la veuve Beernaert a renoncé à la communauté conjugale ayant existé entre elle et son mari, et que les trois enfants Beernaert ont accepté sous bénéfice d'inventaire la succession de leur père;

« Attendu que d'après l'article 778 du code civil, l'acceptation d'une succession est tacite quand l'héritier fait un acte qui suppose nécessairement son intention d'accepter et qu'il n'aurait le droit de faire qu'en sa qualité d'héritier; et qu'aux termes de l'article 1454 du même code, la femme qui s'est immiscée dans les biens de la communauté ne peut y renoncer;

« Attendu que par procuration sous seing privé, en date du 20 juillet 1883, la veuve Beernaert et les deux fils Prosper et Ernest Beernaert, déclarant agir « en leur qualité de créanciers « chirographaires » du failli Séraphin Morlion, ont donné pouvoir à M^e^ Joye, avocat à Furnes, de les représenter à l'assemblée concordataire, à l'effet de délibérer sur les propositions du failli, de consentir, accepter ou refuser les propositions, etc.;

« Attendu que M^e^ Joye, en exécution de ce mandat, a pris part aux opérations et au vote du concordat dont le résultat a été en faveur du failli une remise de 85 p. c.;

« Attendu que le concordat est une transaction avec le failli (DALLOZ, Rép., V° *Faillite*, n° 697);

« Attendu qu'aux termes de l'article 1045 du code civil, pour transiger, il faut avoir la capacité de disposer des objets compris dans la transaction;

« Attendu qu'il résulte de ces considérations que le vote du concordat ne peut être considéré comme un acte conservatoire ou d'administration, mais est un acte de disposition, une transaction sur une créance, acte qui implique nécessairement l'intention de la veuve et des enfants Beernaert d'accepter définitivement la communauté et la succession; d'où il suit que les renonciation et acceptation sous bénéfice d'inventaire faites au greffe le 10 août 1883 restent, en ce qui concerne la veuve Beernaert, inopérantes et sans valeur;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. VAN ISEGHEM, procureur du roi, en son avis conforme, rejetant toutes conclusions contraires, condamne :

« *a)* Marie De Keuwer, veuve Beernaert, à payer aux demandeurs, du chef de la communauté de biens avec feu son mari : 1° la somme de 1,500 francs, étant la moitié de la créance, objet de la demande; 2° celle de fr. 55-98 pour intérêts contractuels au jour de la demande sur cette moitié, ensemble fr. 1,555-98;

« *b)* Prosper Beernaert à payer personnellement aux demandeurs, comme héritier de son père : 1° la somme de 500 francs, étant le sixième de la dite créance; 2° celle de fr. 18-65 pour intérêts afférents au jour de la demande, ensemble fr. 518-66;

« *c)* Ernest Beernaert à payer, au même titre et du même chef, pareille somme de fr. 518-66;

« *d)* Dame Hélène Beernaert, dûment autorisée par son mari à ester en justice, à payer aux demandeurs, en qualité d'héritière sous bénéfice d'inventaire de feu son père, pareille somme de fr. 518-66;

« Condamne les défendeurs en leurs dites qualités respectives

aux intérêts judiciaires et aux dépens de l'instance... » (Du 29 mars 1884. — Plaid. MMes De Haene c. Joye.)

Observations. — Comp. : Massé, *le Droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens*, n° 2232.

JURIDICTION COMMERCIALE.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Présidence de M. Carpentier, juge.

19 avril 1884.

FAILLITE. — PATRIMOINE NOUVEAU. — DROITS POSTÉRIEURS DU FAILLI. — DÉCLARATION DE FAILLITE. REQUÊTE. — ALLÉGATIONS MENSONGÈRES ET CALOMNIEUSES. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — DROIT PERSONNEL. QUASI-DÉLIT COMMERCIAL. — COMPÉTENCE.

Le failli ne perd pas sa capacité pour les actes qui ne peuvent causer préjudice à ses créanciers.

Il peut acquérir de nouveaux biens, contracter des engagements, se livrer à un commerce ou à une industrie.

Nul créancier de la faillite n'a de droit sur l'actif nouveau résultant du travail du failli, qu'après payement des dettes relatives à cet actif.

Celui qui surprend du tribunal la mise en faillite de son débiteur à l'aide d'allégations mensongères et calomnieuses, doit la réparation du préjudice moral et matériel qu'il a causé.

Le débiteur, ainsi mis en faillite, est en droit de figurer seul, en son nom personnel, dans l'instance en rapport de la faillite et en dommages-intérêts.

Constituent un quasi-délit commercial, dont l'appréciation est de la compétence du juge consulaire, les allégations calomnieuses ainsi présentées dans une requête en déclaration de faillite.

(DRAPS WALRAVENS C. PEETERS ET LE CURATEUR A LA FAILLITE DRAPS-WALRAVENS.)

Jugement. — « Attendu que les causes sont connexes ;

« Attendu que l'opposition formée par Draps-Walravens au jugement par défaut qui l'a déclaré en état de faillite, est régulière en la forme ;

« Au fond :

« Attendu que c'est sans titre ni droit que Peeters a provoqué la faillite du sieur Draps-Walravens ;

« Attendu que celui-ci a été déclaré en état de faillite le 9 juin 1876 ;

« Attendu que cette faillite a été clôturée par jugement en date du 14 août 1878 ;

« Attendu que la liquidation de la faillite n'a donné aucun dividende aux créanciers ;

« Attendu que la créance de Peeters est antérieure au jugement déclaratif de la faillite de Draps-Walravens, en date du 9 juin 1876 ;

« Attendu que le dessaisissement de l'administration de ses biens, dont la loi frappe le failli, et l'incapacité qu'elle prononce contre lui, ont uniquement pour objet de le mettre dans l'impossibilité de nuire à ses créanciers et de leur assurer la conservation des biens qui forment leur gage, mais non de lui enlever sa capacité dans tous les cas où ses actes ne peuvent leur causer aucun préjudice ;

« Attendu que rien dans la loi du 18 avril 1851 ne s'oppose à ce que le failli acquière de nouveaux biens, contracte des engagements, se livre à un commerce ou à une industrie ;

« Attendu que les créanciers antérieurs au jugement déclaratif n'ont un droit acquis que sur la chose appartenant au failli ; or, de l'actif d'une faillite, comme en toutes les matières régies par le droit civil, il faut déduire les charges qui le grèvent ; la masse faillie n'a pas plus de droits que le failli lui-même ; comme lui, elle succède à ses obligations et elle ne peut s'attribuer que l'excédent de l'actif nouveau résultant du travail du failli, après payement des dettes au moyen desquelles le failli l'a acquis (arrêt de la cour de Bruxelles, 23 février 1881, Belg. Jud., 1881, p. 646) ;

« Attendu que Peeters ne peut s'attribuer l'actif nouveau créé par Draps-Walravens et résultant de son travail, qu'après payement des dettes au moyen desquelles il l'a acquis ;

« Attendu que Draps-Walravens n'a pas acquis un patrimoine nouveau ;

« Qu'il ne possède rien personnellement, l'actif qui est actuellement saisi étant la propriété de l'association en participation avenue entre les époux Draps-Walravens et la dame Thilly ;

« Attendu que Peeters n'avait actuellement aucun intérêt à provoquer la faillite de Draps-Walravens ;

« Attendu que Peeters ne peut exercer aucun recours contre Draps Walravens, du chef de cette association ;

« Attendu que l'association en participation ne peut pas être déclarée en état de faillite, puisqu'elle n'engendre pas d'être moral, d'individualité juridique, distincte des associés (argument des articles 2, 3 et 109 de la loi du 18 mai 1873) ;

« Attendu que les allégations de Peeters pour obtenir la déclaration de faillite de Draps-Walravens, sont mensongères et calomnieuses ;

« Attendu que la faillite de Draps-Walravens a été déclarée sur simple requête, présentée par Peeters, qui a induit le tribunal en erreur ;

« Attendu que Peeters a agi méchamment et de mauvaise foi ;

« Attendu que Draps-Walravens a éprouvé un préjudice moral et matériel, par le fait de Peeters ;

« Attendu que la somme de 500 francs réclamée n'est pas exagérée ;

« Attendu que c'est en vain que Peeters soutient que Draps-Walravens n'est pas recevable à figurer en nom personnel dans la présente instance ;

« Attendu, en effet, qu'aucune disposition de la loi du 18 avril 1851 n'interdit au failli de figurer directement dans une instance en justice ; que le contraire résulte des articles 452 et 492, § final, de la loi susvisée ;

« Attendu que le dessaisissement ne dépouille pas le failli de l'exercice des droits attachés à sa personne ;

« Attendu que l'épouse Draps-Walravens est directement atteinte par les allégations formulées par Peeters dans la requête qu'il a présentée au tribunal, sans qu'il faille s'occuper du régime civil qui régit l'association conjugale Draps-Walravens ;

« Qu'il s'agit d'un quasi-délit dans le chef de Peeters dont l'appréciation est de la compétence du juge consulaire ;

« Attendu que l'action est intentée au nom des deux époux ;

« Attendu que le préjudice éprouvé par la demanderesse peut être évalué à 500 francs ;

« Par ces motifs, le Tribunal, M. le juge-commissaire entendu en son rapport fait à l'audience, reçoit l'opposition au jugement par défaut, qui a déclaré Draps-Walravens en état de faillite ; joint comme connexes les causes inscrites au rôle ; rapporte et met à néant le jugement par défaut ; condamne Peeters à payer aux époux Draps-Walravens la somme de 1,000 francs à titre de dommages-intérêts ; le condamne, en outre, aux intérêts judiciaires, à tous les dépens de l'instance et aux frais, résultant de la faillite, dans lesquels seront compris les honoraires de M. le curateur fixés à 250 francs ; ordonne la suppression de l'écrit calomnieux et injurieux produit par Peeters pour obtenir la mise en faillite de Draps-Walravens ; ordonne l'exécution provisoire du jugement, nonobstant appel et sans caution... » (Du 19 avril 1884. Plaid. MMes A. De Meren c. Vander Aa et Lepage.)

Observations. — V. sur la 3e question : Belg. Jud., 1883, p. 116.

ACTES OFFICIELS.

Notariat. — Démission. Par arrêté royal du 18 mai 1884, la démission de M. Hap, de ses fonctions de notaire à la résidence d'Oetinghen, est acceptée.

Tribunal de première instance. — Juge suppléant. — Nomination. Par arrêté royal du 19 mai 1884, M. Thirionnet, docteur en droit, avoué près le tribunal de première instance séant à Dinant, est nommé juge suppléant au même tribunal, en remplacement de M. Fineuse, appelé à d'autres fonctions.

Justice de paix. — Juge suppléant. — Nomination. Par arrêté royal du 19 mai 1884, M. Bozet, notaire à Seraing, est nommé juge suppléant à la justice de paix de ce canton, en remplacement de M. Fivé, démissionnaire.

Notariat. — Nominations. Par arrêté royal du 19 mai 1884, M. Beyst, notaire à Swynaerde, est nommé en la même qualité à la résidence de Gand ;

M. Van Heuverswyn, candidat notaire à Gand, est nommé notaire à Swynaerde, en remplacement de M. Beyst, appelé à une autre résidence.

Alliance Typographique, rue aux Choux, 37, à Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE..... 25 francs.
ALLEMAGNE.... } 30 francs.
HOLLANDE..... }
FRANCE..... }
ITALIE..... }

Toutes communications et demandes d'abonnements doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, 3, rue des Cultes, 3, 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.

TRAITEMENTS DE LA MAGISTRATURE.

PROJET DE LOI.

L'article 102 de la Constitution porte : « Les traitements des membres de l'ordre judiciaire sont fixés par la loi. »

En exécution de cette prescription, les traitements furent fixés par une première loi du 4 août 1832.

Seulement, il était entendu que cette fixation n'était que provisoire et subordonnée à la durée de l'état de guerre avec nos voisins du nord, qui imposait au pays des sacrifices fort onéreux.

Après le traité de paix de 1839 et le règlement de la dette par le traité du 5 novembre 1842, on songea à une réorganisation en rapport avec l'importance des fonctions et les ressources du pays.

En ce qui concerne l'ordre judiciaire, les traitements furent revisés par la loi du 20 mai 1845.

L'insuffisance des traitements ayant été reconnue, ils furent en général augmentés de 25 p. c. par la loi du 19 mai 1863.

Vint ensuite la loi d'organisation judiciaire du 18 juin 1869. Nous ne la mentionnons que pour mémoire, parce qu'elle est, en ce qui concerne les traitements, la reproduction pure et simple de la loi du 19 mai 1863.

Le gouvernement vient de présenter, le 17 mai dernier, un projet de loi conçu dans un système tout nouveau.

Avant de l'examiner, nous indiquerons les éléments en quelque sorte historiques de la question, en réunissant dans un même tableau les traitements des magistrats à l'époque de notre réunion à la France, puis sous la domination hollandaise et enfin sous les lois précitées de 1832, 1845 et 1863.

Nous signalerons ensuite les réclamations au sein des Chambres, qui ont amené la présentation du projet de loi.

(Voir ce tableau à la page suivante.)

—

A la séance de la Chambre des représentants du 14 décembre 1876 (*Annales parlem.*, p. 153), M. le représentant Defuisseaux, se faisant l'écho de la presse, appelait l'attention du ministre de la justice sur la question de savoir s'il n'y avait pas lieu d'augmenter d'une façon générale les traitements de toute la magistrature.

Selon lui, la Belgique est un des pays où la magistrature est le moins rétribuée ; les traitements en vigueur n'assurent pas l'indépendance du magistrat, surtout pour celui qui n'a pas de fortune personnelle.

L'accueil fait à cette première réclamation ne fut pas encourageant : M. le ministre de la justice De Lantsheere, tout en se montrant favorable aux juges d'instruction, repoussa d'idée d'une augmentation générale des traitements. Les candidats, disait-il, *nonobstant la modicité des traitements*, présentent toutes les garanties que l'on peut rencontrer chez les autres nations. (*Annales parlem.*, p. 160.)

Malgré cet insuccès, M. le représentant Dupont attirait de nouveau, à la séance de la Chambre du 20 mars 1878 (*Annales parlem.*, p. 637), *l'attention la plus sérieuse* de M. le ministre de justice sur la nécessité d'augmenter les traitements de la magistrature.

Il insistait sur l'importance du pouvoir judiciaire, qui a le même rang que le pouvoir exécutif ; il considérait le recrutement de la magistrature comme compromis si les traitements n'étaient pas augmentés.

Cette fois, M. le ministre est un peu moins absolu ; il promet d'examiner s'il n'y a pas lieu d'augmenter le traitement des présidents et procureurs du roi de première instance des quatre grandes villes du pays, mais il continue à repousser l'augmentation comme mesure générale. Il se fonde sur ce double motif, que c'est trop tôt pour augmenter déjà les traitements fixés par une loi assez récente, du 18 juin 1869, et que si les traitements de la magistrature comme de beaucoup d'autres, sont certainement inférieurs à ce que l'importance des fonctions semble réclamer, il ne serait pas équitable de faire aux magistrats une position par trop exceptionnelle. (*Annales parlem.*, p. 639.)

Nous ne pouvons nous empêcher d'anticiper sur notre travail, pour faire remarquer que cette appréciation repose sur une double erreur. La dernière loi d'augmentation n'est pas du 18 juin 1869, mais du 20 mai 1863, et l'on verra plus loin qu'il ne s'agissait aucunement de faire une position exceptionnelle à la magistrature, mais au contraire d'accorder à la magistrature ce que l'on avait déjà accordé à l'administration, postérieurement à l'arrêté royal du 3 juillet 1863, contemporain de la loi du 19 mai 1863.

A la session suivante, le 13 décembre 1878 (*Annales parlem.*, p. 194), MM. les représentants Devigne et Neujean rappellent la promesse faite en faveur des présidents et des procureurs du roi ; le nouveau ministre de la justice, M. Bara, répond n'avoir pas encore eu le temps de reprendre l'étude de cette question et promet de l'examiner pour le prochain budget.

Le 20 mars 1879 (*Annales parlem.*, p. 41), M. le ministre Bara revient sur la question ; il signale la difficulté de recruter le personnel ; les candidats, dit-il, sont en général inférieurs à ceux qui se présentaient il y a dix à quinze ans, parce que, à cause de l'insuffisance des traitements, des hommes de talent préfèrent des carrières plus lucratives.

A la séance du lendemain, M Vandenpeereboom, aujourd'hui ministre, appuyait les observations du ministre de la justice, ajoutant : « Les traitements des magistrats ne sont pas suffisants ; il y a sous ce rapport des mesures à prendre. » (*Annales parlem.*, p. 62.)

A partir de 1881, ce ne sont plus des opinions individuelles de représentants ou du gouvernement qui se

COURS ET TRIBUNAUX.	DÉCRETS des 20 juin 1806 et 30 janv. 1811.	ARRÊTÉS des 18 octob. 1814 et 14 sept. 1815.	LOI du 4 août 1832.	LOI du 20 mai 1845.	LOI du 19 mai 1863.
COUR DE CASSATION.					
Premier président et procureur général			14,000	14,000	16,000
Président de chambre			11,000	11,000	13,000
Avocats généraux			9,000	10,000	12,000
Conseillers			9,000	9,000	11,250
Greffier			5,000	5,000	7,000
Commis greffiers	—	—	3,000	3,500	4,500
COURS D'APPEL.					
Premiers présidents et procureurs généraux	15,000 / 20,000	14,000 / 12,000	9,000	9,000	11,250
Présidents de chambre et 1ers avocats généraux	4,500	6,300	6,300	7,000	8,500
Avocats généraux	4,200	6,000	6,000	6,500	8,000
Conseillers	3,600	5,000	5,000	6,000	7,500
Substituts du procureur général	2,700	3,800	4,800	5,500	7,000
Greffiers	3,600	5,000	4,000	4,000	5,000
Commis greffiers	—	2,500	2,500	3,000	4,000
TRIBUNAUX DE PREMIÈRE INSTANCE.					
1re classe — Présidents et procureurs du roi	6,000 / 4,200	6,000 / 4,200	4,800	6,000	7,500
1re classe — Vice-présidents	2,625	3,500	4,000	5,000	6,500
1re classe — Juges d'instruction	2,100	3,280	3,750	4,660	5,500
1re classe — Juges et substituts	2,100	2,800	3,200	4,000	5,000
1re classe — Greffiers			2,800	2,800	3,200
1re classe — Commis greffiers	—		1,700	2,000	3,000
2e classe — Présidents et procureurs du roi	2,700	3,600	4,200	5,250	7,000
2e classe — Vice-présidents	2,250	3,000	3,500	4,375	5,500
2e classe — Juges d'instruction	1,800	2,800	3,260	4,080	5,000
2e classe — Juges et substituts	1,800	2,400	2,800	3,500	4,500
2e classe — Greffiers	—	-	2,000	2,500	3,200
2e classe — Commis greffiers			1,200	1,800	2,800
3e classe — Présidents et procureurs du roi	2,250	3,000	3,600	4,650	6,000
3e classe — Vice-présidents	—	-	3,000	3,875	—
3e classe — Juges d'instruction	1,500	2,400	2,800	3,610	4,500
3e classe — Juges et substituts	1,500	2,000	2,400	3,100	4,000
3e classe — Greffiers	—		1,800	2,200	3,200
3e classe — Commis greffiers	-	—	1,100	1,600	2,600
4e classe — Présidents et procureurs du roi	1,875	2,550	3,050	4,200	
4e classe — Juges d'instruction	1,250	2,000	2,450	3,260	(Classe
4e classe — Juges et substituts	1,250	1,700	2,100	2,800	supprimée.)
4e classe — Greffiers	—	—	1,700	2,200	
4e classe — Commis greffiers	—		900	1,600	
TRIBUNAUX DE COMMERCE.					
Greffiers		-	—	—	1,200
JUSTICES DE PAIX.					
Juges de paix			1,440, 1,200, 960	1,800	3,000
Greffiers	—	—	480, 400, 320	900	1,500
COUR MILITAIRE.					
Auditeur général	—	—	—	8,460	8,500
Substitut de l'auditeur général	—	—	—	5,500	6,500
CONSEILS DE GUERRE.					
Auditeurs militaires de première classe	—	—	—	—	6,000
Auditeurs militaires de deuxième classe	—	—	—	—	5,000

produisent sur la question. C'est en quelque sorte la Chambre elle-même qui réclame l'augmentation, par l'organe de la section centrale du budget.

Le rapport de M. Thonissen sur le budget de 1881, déposé le 17 décembre 1880 (*Documents parlem.*, p. 48), y appelle l'attention.

Il en est de même au rapport sur le budget de 1882, déposé par M. Goblet, le 1er décembre 1881 (*Documents parlem.*, p. 64); après avoir constaté l'insuffisance générale des traitements, il signale l'exemple des premiers présidents des cours d'appel qui ont moins que les évêques et des magistrats de première instance, qui dans certaines villes ont moins que le commissaire de police.

Nous connaissons, non dans une ville mais dans un des faubourgs de Bruxelles, un commissaire de police qui outre un traitement de 6,000 francs, a un fort beau logement, feu et lumière, c'est-à-dire plus qu'un conseiller de cour d'appel.

Le même rapporteur constate, dans son rapport sur le budget de 1883, déposé le 15 décembre 1882 (*Documents parlem.*, p. 49), que la section centrale, à l'unanimité de ses membres, a émis le vœu de l'augmentation générale des traitements et, si la situation financière constitue un obstacle, d'y arriver par la réduction du nombre des juges appelés à siéger dans chaque procès.

M. le représentant Warnant ayant, à la séance de la Chambre du 1er mars 1883 (*Annales parlem.*, p. 569), rappelé à M. Bara ses promesses, celui-ci déclara qu'il ne perdait pas de vue la question, mais que la situation financière ne permettait pas de faire en ce moment une proposition quelconque.

Le 31 janvier 1884 (*Annales parlementaires*, p. 784), M. le ministre Bara faisait connaître à la Chambre que son département avait élaboré un projet; qu'il croyait pouvoir augmenter les traitements des magistrats, les mieux répartir et supprimer les émoluments, sans imposer au trésor de nouveaux sacrifices; il promettait enfin de soumettre ce projet le plus tôt possible à la législature.

M. le ministre a tenu cette promesse, en présentant à la Chambre des représentants, le 17 mai dernier, le jour même où la Chambre s'est séparée, un projet de réorganisation des traitements de la magistrature.

Avant d'examiner ce projet, nous croyons opportun de rappeler le langage tenu par M. le représentant Dupont, en 1878, pour le cas où l'on ferait remarquer que jusqu'ici, les véritables intéressés n'ont, ni pétitionné, ni fait aucune autre démarche collective, dans le but d'obtenir une amélioration de position.

« Les magistrats, disait cet honorable représentant, » mettent dans cette question infiniment de discrétion » et de délicatesse. Le sentiment de leur dignité les » oblige en quelque sorte à garder le silence; mais c'est » à nous de ne pas oublier que le pouvoir judiciaire est » un des grands pouvoirs de l'Etat; que, de par la constitution, il prend place après le pouvoir législatif et » au même rang que le pouvoir exécutif; c'est à nous » de ne pas oublier les services qu'il rend tous les jours » à la chose publique et c'est à nous encore de savoir » qu'une bonne administration de la justice est un élément essentiel et vital dans tout état bien organisé. » (Séance de la Chambre, du 20 mars 1878, *Annales parlementaires*, p. 637.)

—

Le projet de loi a un triple objet : la suppression des émoluments perçus par les juges de paix et par les greffiers, la revision du taux de ces émoluments, attribués désormais à l'Etat, et l'extension à la magistrature du système déjà pratiqué dans certaines administrations, d'un traitement différentiel pour chaque grade, en rapport avec les années de grade du titulaire.

« Les émoluments, porte l'exposé des motifs, que » perçoivent directement les juges de paix et les greffiers des cours et tribunaux donnent lieu à de graves » inconvénients; ils sont de nature à nuire au prestige » et à la considération de ces fonctionnaires; leur suppression réclamée par l'opinion publique sera favorablement accueillie. »

Nous ne pouvons qu'applaudir à cette réforme. Il est, en effet, anormal et contraire aux règles de la hiérarchie judiciaire, de voir qu'au point de vue pécuniaire, des greffiers occupent la première place dans la compagnie à laquelle ils appartiennent et qu'eux-mêmes, ainsi que des juges de paix, se trouvent dans une situation à refuser de l'échanger contre un siège à la cour de cassation.

Semblable réforme ne pouvant se réaliser sans certains froissements, le projet comprend avec raison des dispositions transitoires permettant de tenir compte des positions acquises, en autorisant quelques indemnités annuelles dans les limites tracées par l'article 20.

L'article 7 du projet se rattache au même ordre d'idées, en ce qu'il affecte aussi les émoluments des greffiers. Il leur interdit de procéder encore aux prisées et ventes de meubles.

Cette interdiction est fondée; il importe, en effet, que les greffiers ne soient pas amenés à négliger leurs fonctions dans un intérêt personnel. Mais, comme les greffiers actuels ont compté sur l'avantage des prisées et des ventes, lorsqu'ils ont sollicité et obtenu leur nomination, il semble qu'il conviendrait d'introduire dans le projet une disposition transitoire qui en assure la conservation à titre personnel.

—

Le second objet du projet, la revision du taux des émoluments qui seront désormais perçus au profit du trésor, ne nous paraît pas de nature à soulever de sérieuses critiques.

L'examen que nous avons fait du tarif proposé, nous a laissé cette impression qu'il en résultera une certaine augmentation dans le montant des perceptions. A notre avis, l'Etat fera, sur les bases proposées, une bonne opération financière; l'exposé des motifs ne le méconnaît pas et les calculs qui le suivent confirment pleinement notre appréciation.

« Il fallait, dit l'exposé des motifs, tenir compte, dans » ce travail de revision, du long espace de temps écoulé » depuis l'établissement des tarifs suivis et relever cer- » tains taux, qui ne sont plus en rapport avec la valeur » de l'argent.

» L'accroissement des charges, ajoute l'exposé, sera » plus apparent que réel; les justiciables trouveront » une compensation dans la suppression de certains » droits et dans la disparition de plusieurs émoluments » qu'un long usage avait consacrés, mais qui man- » quaient de justification rigoureuse d'après la loi. Au » reste, les droits nouveaux ne constituent pas un impôt » frappant d'une manière permanente les mêmes con- » tribuables; ils naissent de causes accidentelles et se » répartissent à des époques variables sur diverses per- » sonnes. »

Le gouvernement présume que les nouveaux droits proposés, s'ils avaient été appliqués en 1883, auraient, d'après les faits constatés pour cette année, rapporté 1,422,201 francs, savoir :

1° Justices de paix	fr.	877,240
2° Tribunaux de commerce.		192,440
3° Tribunaux de première instance . . .		298,723
4° Cours d'appel		42,798
5° Cour de cassation.		11,000

Il a été tenu compte, dans ces appréciations, de la diminution probable du nombre de certains actes qu'entraînera l'absence de tout intérêt pécuniaire des juges de paix et des greffiers.

La même note constate que, depuis 1862, le produit des droits de greffe perçus au profit du trésor augmente en moyenne, chaque année, de 3 p. c., et que la pro-

gression des émoluments perçus par les greffiers, en matière répressive, est encore plus forte.

Il en résulte que la recette précitée de 1,422,201 fr. s'accroîtra annuellement. Si, pour prévenir tout mécompte, on calcule cet accroissement, non sur la progression probable de 3 p. c , mais sur la moitié seulement, soit 1 et 1/2 p. c., on atteindra, dès l'an 1900, une recette de 1,821,000 francs. Telles sont les prévisions du gouvernement.

—

Le problème, qui constitue le troisième objet du projet de loi, consiste à trouver, dans l'emploi de ces ressources, de quoi accorder aux juges de paix et aux greffiers, privés des émoluments, un traitement en rapport avec l'importance de leurs fonctions et à trouver dans l'excédent de quoi pourvoir, dans une mesure équitable, à l'insuffisance reconnue des traitements de la magistrature.

L'exposé des motifs justifie l'augmentation par les considérations suivantes :

« La loi du 18 juin 1869, sur l'organisation judiciaire, » a maintenu les traitements des magistrats et des greffiers tels qu'ils avaient été fixés par la loi du 19 mai » 1863. De même, les traitements de la magistrature » militaire restent réglés par une loi de cette dernière » date. Ces traitements, dont la fixation remonte à plus » de vingt ans, sont reconnus insuffisants. Il est néces- » saire de les augmenter. Pareille mesure, qui répond » aux vœux plus d'une fois exprimés au sein des Cham- » bres législatives, aura pour effet de faciliter le recru- » tement de la magistrature en offrant en perspective, » aux hommes capables qui aspirent à entrer dans la » carrière des fonctions judiciaires, une position plus en » rapport avec les besoins actuels de la vie et avec l'im- » portance du service de l'administration de la justice. »

Ces considérations, mises en rapport avec la première partie de notre exposé, sont tellement péremptoires, que nous n'hésitons pas à croire que, si ce n'eût été la difficulté de trouver les douze cent mille francs que l'on disait nécessaires pour augmenter les traitements des magistrats dans la même mesure qu'il y a vingt-un ans, cette augmentation eût été proposée et votée depuis des années.

Comme on ne peut y affecter qu'une somme moindre, c'est-à-dire l'excédent des 1,422,201 francs qui n'auront pas dû être attribués aux juges de paix et aux greffiers, comme conséquence de la suppression des émoluments, il est manifeste que l'augmentation n'est proposée que dans des limites fort modérées.

Aussi trouvons-nous qu'il y a exagération à dire, comme le fait l'exposé des motifs, que « le projet assure » à la magistrature une position conforme à la haute » mission qu'elle est appelée à remplir dans la société. »

Nous estimons, au contraire, qu'en tenant compte du renchérissement de toutes choses depuis 1863, époque de la fixation des traitements actuels, la généralité des magistrats restera, après comme avant le vote du projet de loi, dans une position modeste ; nous sommes convaincu que ceux qui ont charge de famille et qui n'auraient d'autre ressource que leur traitement ou peu de chose, continueront à soutenir difficilement leur rang.

Il n'entre pas dans notre pensée de réclamer pour les magistrats une position semblable à celle que l'on obtient au barreau. Mais nous soutenons que les magistrats ont les mêmes droits que les autres serviteurs de l'Etat ; à ce point de vue, la véritable question consiste à rechercher si, après avoir accordé aux magistrats les augmentations proposées, on aura fait pour eux ce que l'on a fait depuis des années déjà pour les fonctionnaires de l'ordre administratif, à l'aide d'augmentations successivement votées aux budgets annuels.

Selon nous, la négative s'impose et nous en ferons la démonstration.

Comme nous l'avons fait remarquer déjà, les premiers traitements, après 1830, n'étaient que provisoires. C'est ainsi à la loi du 20 mai 1845, qui a fixé les traitements de l'ordre judiciaire et aux six arrêtés royaux du 21 novembre 1846, qui ont organisé le personnel des départements ministériels, qu'il faut se reporter pour voir comment on a compris, après notre émancipation politique, la situation respective de la magistrature et de l'administration.

Aux termes de l'un de ces arrêtés, l'administration centrale du ministère de la justice comprenait comme fonctionnaires supérieurs : un secrétaire général à fr. 8,400 ; trois directeurs et un inspecteur général des prisons à 6,000, un chef de division à 5,000, 11 chefs de bureau, dont l'un directeur du *Moniteur* et un autre contrôleur des prisons, au traitement de 3,000 à 4,000 francs.

Pour les trois premiers grades, les traitements de 8,400 francs, 6,000 et 5,000 pouvaient être, après dix ans de grade, portés respectivement à 9,000, 7,000 et 6,000 francs.

Les autres départements ministériels étaient organisés sur les mêmes bases. Aucun secrétaire général n'avait plus de 8,400 francs ; sauf aux finances, les chefs de service venant immédiatement après le secrétaire général étaient des directeurs ayant un traitement de 6,000 fr.

A ces divers taux, le secrétaire général était un peu en dessous d'un conseiller de cassation qui avait 9,000 fr. ; le directeur avait pendant ses dix premières années 6,000 francs comme un conseiller d'appel ; un juge de première classe avait 4,000 francs comme un chef de bureau au maximum.

L'équilibre fut d'abord rompu au profit de ce dernier, par un arrêté royal du 15 août 1855, qui éleva le maximum du chef de bureau à 4,500 francs.

La loi du 19 mai 1863 ayant augmenté les traitements de la magistrature, l'administration ne pouvait rester en arrière ; un arrêté royal du 3 juillet suivant augmenta également ses traitements.

Sous le régime de 1863, le secrétaire général, élevé à 10,000 francs, restait comme auparavant en-dessous du conseiller de cassation, porté à 11,250 francs.

Les chefs de bureau au maximum étaient élevés comme les juges de première classe à 5,000 francs ; seulement, l'un des premiers avait dépassé les seconds, sous le titre de directeur du *Moniteur* à 7,000 francs.

Mais, tandis que les conseillers d'appel passaient de 6,000 à 7,500 francs, les directeurs qui avaient aussi 6,000 francs en 1846, passaient en 1863, l'un à 10,000 francs sous le titre d'administrateur de la sûreté publique et des prisons, et les autres à 8,000 francs.

La réforme de 1863 avait donc été bien plus profitable à l'administration qu'à l'ordre judiciaire ; cependant l'administration a continué à marcher, comme nous allons le voir, tandis que l'ordre judiciaire est resté stationnaire et attend encore aujourd'hui une amélioration de position.

Le directeur, qui avait 6,000 francs comme le conseiller d'appel en 1846 et qui le dépasse de 500 francs en 1863, se voit transformé en directeur général à 9,000 francs par un arrêté royal du 5 novembre 1868 ; ultérieurement, un arrêté royal du 30 octobre 1879 permet de lui allouer 10,000 francs.

Nous ne disons aucunement que ces traitements soient exagérés, mais nous inférons de ces chiffres que pour revenir à l'assimilation de 1846, le conseiller d'appel devrait également avoir le traitement minimum de 9,000 francs et maximum de 10,000 ; le projet de loi propose mille francs de moins.

L'arrêté royal précité de 1868 ayant, en créant les directeurs généraux, relevé les grades d'un degré, le juge de première classe ne doit plus être comparé avec le chef de bureau, mais avec le chef de division ; l'arrêté allouant à ce dernier de 5,500 à 6,500 francs, on se demande pourquoi le projet de loi ne propose pour ce même juge que de 5,000 à 6,000 francs?

Sous l'empire de l'article 2 de l'arrêté royal précité, du 30 octobre 1879, le secrétaire général actuel a pu obtenir 12,000 francs dès le jour de sa nomination ; jusque-là le secrétaire général avait toujours eu moins qu'un conseiller à la cour de cassation et cependant le projet de loi ne propose pour ce dernier qu'un minimum de 11,250 francs!!

En allouant comme nous estimons qu'il conviendrait de le faire un minimum de 12,000 francs au conseiller de cassation et de 9,000 au conseiller d'appel, on reviendrait à la différence de 3,000 francs qui existait entre ces magistrats, sous la loi de 1845 et qui nous semble suffisante; on s'en était écarté en 1863, parce que M. Tesch avait trouvé plus simple d'augmenter la généralité des traitements de 25 p. c.

Signalons, pour en finir avec l'administration, cet autre avantage consacré par l'article 7 du dit arrêté royal du 30 octobre 1879, permettant « d'accorder sur » les sommes disponibles à la fin de l'année, des indemnités *aux fonctionnaires et employés*, soit pour » travaux extraordinaires, soit pour d'autres causes à » apprécier par le ministre. »

Si l'on veut savoir jusqu'où peuvent aller ces suppléments de traitement, on consultera utilement les rapports sur le budget de l'instruction publique pour 1884, de M. Vanderkindere à la Chambre (*Documents parlementaires*, 1883-84, p. 89) et de M. Crocq au Sénat (*Documents parlementaires*, 1883-84, p. 21). On y constatera que non compris le secrétaire général qui a 12,000 francs et les directeurs généraux qui en ont 11,000, les autres fonctionnaires du département doivent recevoir des suppléments de traitement équivalant en moyenne au tiers des traitements; aussi ce système est-il l'objet des critiques des sections centrales.

A-t-on jamais entendu parler de suppléments de traitement pour les magistrats, par exemple après une instruction exceptionnelle ou une présidence des assises, ou même pendant la période électorale la plus laborieuse?

Quand, en 1868, à la cour d'appel de Bruxelles, au tribunal de première instance de Bruxelles et ailleurs, la durée des audiences a été portée de trois à quatre heures, les magistrats ont-ils protesté sous prétexte que c'était un surcroît de travail non prévu au jour de leur nomination et qui par suite ne pourrait leur incomber sans augmentation de traitement?

Cette augmentation de la durée des audiences prouve, d'autre part, que si l'importance des administrations a augmenté, il en a été de même du service judiciaire. Son domaine, déjà bien vaste, ne cesse de s'étendre : qu'on compare le nombre actuel des arrêts et des jugements avec ce qui se faisait il y a trente ou quarante ans ; qu'on se rappelle toutes ces lois spéciales, qui ont attribué à l'autorité judiciaire la connaissance de matières nouvelles dont plusieurs relevaient auparavant de l'administration qui en a été déchargée : les sursis (loi sur les faillites de 1851), les affaires électorales (loi du 5 mai 1869), les appels en matière d'enregistrement (loi du 21 février 1870), les appels en matière de patentes (loi du 22 juin 1877), les appels de milice (loi du 30 juillet 1881), les appels en toutes matières fiscales (loi du 30 juillet 1881) et d'autres encore. Tout récemment la cour de cassation s'est trouvée tellement encombrée par les affaires électorales, qu'il a fallu une loi spéciale pour modifier les attributions respectives des deux chambres (loi du 31 mars 1884).

On comprend ainsi quelle somme de labeur incombe au magistrat, soucieux de ses devoirs, qui veut être et rester à la hauteur de sa mission. Il doit, après l'audience, se livrer au travail de cabinet que nécessite l'étude des causes et qui est bien plus important qu'on ne le croit généralement ; il doit encore trouver le temps pour se tenir au courant de la législation, de la jurisprudence et de la science du droit et il est tenu à des sacrifices de bibliothèque.

Ce parallèle établit que les fonctions judiciaires ne sont pas moins importantes que celles de l'administration et que, même après le vote du projet soumis à la législature, la magistrature serait encore moins rétribuée que l'administration.

—

Arrivant à l'examen des traitements considérés en eux-mêmes, nous les envisagerons à un double point de vue : d'abord, de l'ensemble ou des grandes lignes du projet, en appelant l'attention sur les changements de système qu'il propose ; nous passerons ensuite en revue les traitements proposés pour les diverses juridictions.

La grande innovation du projet de loi consiste dans l'attribution à chaque place d'un traitement *minimum* pour les cinq premières années, *medium* pour les cinq années suivantes et *maximum* après dix ans.

Ce système, en vigueur dans plusieurs administrations, a d'autant plus notre approbation que nous y avons appelé l'attention passé quelques années.

« Sous le régime en vigueur, porte l'exposé des » motifs, un traitement unique et invariable est affecté » à chaque catégorie de places. Quelle que soit la durée » des services, il ne peut être augmenté que par suite » d'une promotion, éventualité souvent lointaine et tou- » jours douteuse. Le projet établit un système plus » équitable en appliquant le principe d'un traitement » minimum, medium et maximum, suivant le nombre » des années de service dans le même grade. »

Nous ajouterons que ce système a encore l'avantage de mieux proportionner la rémunération aux services réels du magistrat; il est, en effet, évident que le nouveau venu dans la carrière, ou dans une position nouvelle, a d'abord à faire un certain apprentissage et qu'eu égard à l'expérience de chaque jour, il sera en mesure de rendre plus de services après cinq ans, et davantage encore après dix ans.

Suivant le projet, le traitement tel qu'il est fixé par la loi en vigueur du 19 mai 1863, sera maintenu, en ce sens qu'il constitue, en règle générale, le minimum dans le nouveau système, pour les cours de cassation et d'appel, ainsi que pour les tribunaux de première instance. Nous indiquerons plus loin les exceptions que comporte cette règle.

Une seconde règle consiste en ce que le magistrat qui aura joui pendant cinq ans du traitement minimum, obtiendra une augmentation de 500 francs et après dix ans, une nouvelle augmentation de 500 francs.

Ce chiffre uniforme de 500 francs est entièrement à l'avantage des magistrats inférieurs; on comprend, en effet, que si c'est une augmentation de 10 p. c. pour celui qui jouit d'un traitement de 5,000 francs, l'augmentation n'est plus que de 5 p. c. à l'égard de celui qui a un traitement double.

Le projet renferme une autre innovation, en ce qu'il s'écarte de la règle suivie jusqu'ici, de n'attribuer à aucun magistrat un traitement dépassant le moindre traitement de la juridiction immédiatement plus élevée ; ainsi, aucun président de première instance n'a un traitement supérieur à celui d'un conseiller d'appel et les premiers présidents d'appel ne dépassent pas en traitement le conseiller de cassation.

Ce système a été critiqué à la Chambre à un double point vue : en premier lieu, comme ne permettant pas d'allouer à certains magistrats et spécialement aux présidents et aux procureurs du roi des tribunaux des quatre grandes villes du pays, un traitement en rapport avec leur position ; en second lieu, en ce qu'il y a inconvénient pour le service, à voir que des sièges de chefs de corps sont l'objet d'un va et vient continuel et en quelque sorte le vestibule des cours d'appel (Voir observations de MM. les représentants Dupont, Devigne et Neujean, *Annales parlementaires*, 1877-78, p. 637, et 1878-79, p. 194).

Ces observations paraissent fondées. Le système en vigueur est une exagération du principe hiérarchique,

en ce sens que si la cour de cassation constitue une juridiction supérieure à cour d'appel et celle-ci une juridiction supérieure aux tribunaux de première instance, qui sont à leur tour une juridiction supérieure vis-à-vis des juges de paix, cela n'est vrai que pour la compagnie comme corps et nullement pour chacun de ses membres; nous trouvons plus rationnel, lorsqu'on s'occupe des individualités, d'établir une première échelle entre tous les chefs de ces corps, puis une seconde échelle comprenant les présidents de chambre et les vice-présidents, puis enfin une troisième comprenant les conseillers et les juges.

En France, on a tenu compte de cette distinction dans la fixation des traitements; seulement, nous trouvons qu'on y a mis de l'exagération en faisant la part trop belle aux présidents et aux chefs de parquet.

Le projet se garde de ces exagérations, dans les applications qu'il fait de ce système aux présidents et procureurs du roi de première classe, aux juges de paix et aux greffiers des tribunaux de commerce.

Pour compléter cet exposé, il reste à apprécier chacun des traitements proposés pour les diverses juridictions.

Le premier président de la cour de cassation et le procureur général près cette cour, qui occupent parallèlement les deux plus hautes fonctions, doivent nécessairement avoir le traitement le plus élevé.

Le traitement de 16,000 francs dont chacun de ces magistrats jouit aujourd'hui, leur est conservé à titre de minimum. Il sera augmenté de 500 francs après cinq ans de grade et de nouveau de 500 francs, après dix ans.

Si ce traitement paraît suffisant, on ne peut, d'autre part, le trouver exagéré lorsqu'on se rappelle que, dans l'ordre administratif, un gouverneur de province a 17,000 francs et jouit en outre d'autres avantages, le logement, le feu et la lumière.

Le président de chambre conserve aussi son traitement actuel à titre de minimum, avec majoration de 500 francs et de 500 francs, après cinq et dix ans de grade.

Il en est de même des avocats généraux, qui conservent leur traitement de 12,000 francs comme minimum, avec double majoration de 500 francs après cinq ans et dix ans de grade.

Pour les conseillers, le projet propose 11,250 francs comme actuellement, puis après cinq ans, 12,000 francs et après dix ans, 12,500 francs.

Nous estimons que le minimum devrait être tout au moins de 11,500 francs, puis comme au projet, 12,000 et 12,500 francs.

Sans insister sur la singularité du chiffre de 11,250 fr., notre proposition fait rentrer le conseiller de cassation dans la règle de la progression par 500 francs, consacrée pour tous les autres membres de la cour suprême.

Nous nous demandons même si le traitement des conseillers ne doit pas être élevé à 12,000, 12,500 et 13,000 francs?

Déjà nous avons fait remarquer que les secrétaires généraux des ministères ont 12,000 francs.

Pourquoi placer les conseillers de cassation dans une position inférieure à celle des avocats généraux, alors qu'en appel le projet met les conseillers et les avocats généraux sur la même ligne?

L'adoption de cette proposition donnerait lieu à un relèvement de 500 francs pour le président de chambre, afin de conserver la progression du projet, de 500 francs en 500 francs.

La proposition de 7,500, 8,000 et 8,500 francs pour le greffier en chef et de 4,500, 5,000 et 5,500 francs pour les greffiers adjoints nous semble en rapport avec l'importance de leurs fonctions et leur position hiérarchique.

Cette observation étant commune aux greffiers d'appel et de première instance, nous n'y reviendrons plus, en ce qui les concerne.

Le projet propose pour les premiers présidents et procureurs généraux des cours d'appel 11,250, 12,000 et 13,000 francs. Ce sont les mêmes chiffres que pour le conseiller de cassation, en ce qui concerne le minimum et le medium, mais 500 francs de plus quant au maximum.

Il y a lieu de modifier les deux premiers chiffres en les portant à 12,000 et 12,500 francs et en conservant le maximum proposé de 13,000 francs.

D'abord, pourquoi en trois chiffres, déroger deux fois à la règle à peu près absolue de la progression de 500 francs?

Si le maximum de 13,000 francs est justifié aux yeux du gouvernement, pourquoi n'en serait-il pas de même des chiffres corrélatifs de 12,500 et 12,000 francs, qui constituent la progression normale du projet et qui se justifient encore par d'autres considérations.

La section centrale du budget de la justice pour 1882 disait, en ce qui concerne ces magistrats : « même les » trois premiers présidents de nos trois cours d'appel » ne touchent que 11,250 francs, alors que chacun des » évêques en reçoit 16,000 francs, sans compter la jouis- » sance d'un palais et d'autres avantages. » (*Documents parlementaires*, p. 64).

On complétera la comparaison en se rappelant ce que nous venons de dire des gouverneurs de province et en ajoutant que cependant chaque province ne forme qu'un neuvième du royaume, chaque diocèse un sixième et que chaque ressort de cour d'appel en constitue le tiers.

A un autre point de vue, le chiffre de 12,000 francs est encore bien plus dans l'ordre de l'ensemble du projet que celui de 11,250. En effet, le projet, se ralliant au système de M. le représentant Dupont, propose pour les juges de paix de première et de deuxième classe un traitement plus élevé que celui des juges de première instance de même classe; il propose pour les présidents et procureurs du roi de première classe, le minimum de 8,500 francs, c'est-à-dire 500 francs de plus que le minimum des conseillers d'appel; pour être conséquent, ne faut-il pas continuer l'application de ce système et l'étendre aux chefs de corps d'appel, en allouant au premier président et au procureur général d'appel un traitement supérieur à celui du conseiller de cassation. Le projet le fait pour le maximum et, par une véritable inconséquence, il s'arrête en quelque sorte au milieu de la route.

Enfin, l'octroi du minimum de 12,000 francs est commandé par cette circonstance, que d'après les propositions du projet les greffiers des tribunaux de commerce de première classe, peuvent obtenir le traitement de 12,000 francs et qu'il n'est pas convenable que le premier magistrat du ressort ait, en aucun cas, un traitement moindre.

Disons en passant, que le secrétaire communal à Bruxelles a un traitement de 12,000 francs.

Le traitement proposé pour les conseillers d'appel est de 8,000, 8,500 et 9,000 francs. Le minimum constitue une augmentation de 500 francs sur le traitement dont ces magistrats jouissent actuellement. Cette augmentation se justifie d'autant mieux que nous avons établi qu'il conviendrait de fixer le minimum à 9,000 francs. Comme on l'a du reste fait remarquer à la Chambre, on n'arrive à la place de conseiller qu'après des années de services et cette importante position est, pour la plupart de ceux qui y arrivent, le bâton de maréchal.

Le projet propose d'allouer aux présidents de chambre des cours d'appel 9,000, 9,500 et 10,000 francs, c'est-à-dire 1,000 francs de plus qu'aux conseillers, comme actuellement.

Cette proposition doit nécessairement être majorée et portée à 9,500, 10,000 et 10,500 francs.

On constate d'abord, qu'il n'est pas d'usage de choisir les présidents de chambre parmi les plus jeunes conseillers et qu'on n'en a guère vu élire présidents, qui se trouvaient à la cour depuis moins de dix ans. Le projet

comporte ainsi, comme règle, qu'à l'encontre de ce qui a lieu pour tous les autres magistrats qui, lorsqu'ils montent en grade, obtiennent une amélioration de position, le nouveau président attendra cette amélioration pendant cinq ans et que, pendant ces cinq ans, il aura le même traitement qu'une partie des conseillers de la cour.

En second lieu, on ne peut contester que les présidents de chambre et les vice-présidents sont et doivent être placés dans la même situation relative, vis-à-vis des conseillers et des juges; or, le conseiller de cassation qui, après dix ans de grade, sera élu président de chambre, passera de 12,500 à 13,000 francs; le juge de première classe élu vice-président, après dix ans de grade, passera de 6,000 à 6,500 francs; tous deux auront ainsi une augmentation de traitement, et on la refuserait, absolument dans les mêmes conditions, au conseiller d'appel devenu président de chambre!

Cette situation implique une autre anomalie non moins bizarre au préjudice du président de chambre d'appel. Le juge de première classe qui devient vice-président au même siège obtient, lui, à une juridiction inférieure, 1,500 francs de plus, alors que le projet n'en alloue que 1,000 de plus en appel; il est évident que le projet alloue trop à l'un ou trop peu à l'autre.

Le tableau suivant fait davantage encore ressortir combien cette situation est anormale :

	Traitement minimum du juge ou du conseiller.	Traitement minimum du vice président ou du président de chambre.	Augmentation.
1re instance. 2e classe. . .	4,500	5,500	1,000
1re instance. 1re classe . .	5,000	6,500	1,500
Cour d'appel	8,000	9,000	1,000(!)
Cour de cassation	11,250	13,000	1,750

Est-il admissible qu'on prenne 1,000 francs comme point de départ de la progression, qu'on passe à 1,500 fr. et qu'on redescende ensuite?

Cette anomalie remonte à une erreur commise en 1863; sous la loi de 1845, le traitement du président de chambre comprenait deux éléments : les 6,000 francs, montant du traitement d'un conseiller, et un supplément de 1,000 francs, absolument comme le traitement du vice-président de première classe comprenait deux éléments analogues : les 4,000 francs formant le traitement du juge de même classe, plus le même supplément de 1,000 francs.

Il fallait, en 1863, ajouter 25 p. c. à 7,000 francs et à 5,000 francs et porter ainsi le président de chambre à 8,750 francs et le vice-président à 6,250.

Au lieu de ce calcul si simple, on a fait pour le président de chambre *ce qui n'a été fait pour aucun autre magistrat dans une situation analogue*; on a pour lui seul omis de faire porter les 25 p. c. sur le supplément de 1,000 francs et son traitement, qui aurait dû être au moins de 8,750 francs, s'est trouvé fixé à 8,500.

Nous disons *au moins*, parce qu'à l'encontre de ce que l'on venait de faire pour le président de chambre, on a accordé au vice-président *deux fois* 25 p. c. sur ces mêmes 1,000 francs; c'est ainsi qu'il a eu 6,500 fr. au lieu de 6,250.

Accordant au vice-président 1,500 francs de plus qu'au juge, la différence pouvait-elle être moindre en appel ou en cassation? L'inconséquence n'existe qu'en appel.

Quant aux avocats généraux d'appel, le projet les place sur la même ligne que les conseillers. Nous nous demandons pour quel motif il supprime la légère augmentation de traitement allouée au plus ancien, qualifié *premier avocat général?* Il siège toujours à la première chambre, à titre de préséance, et c'est lui qui remplace le procureur général chaque fois que celui-ci est empêché.

Pour les substituts des procureurs généraux, le traitement actuel de 7,000 francs est maintenu comme minimum; il s'élèvera, après cinq et dix ans, à 7,500 et 8,000 francs.

Ce maximum de 8,000 francs constituant le minimum de l'avocat général, on pourrait objecter que le substitut du procureur général se trouve ainsi dans le cas de ne pas recevoir d'augmentation de traitement en devenant avocat général. L'objection est sans valeur en fait, parce que l'avancement est infiniment plus rapide au parquet que pour les conseillers; nous estimons même qu'on n'y verra pas un substitut du procureur général au maximum. Depuis 1867, neuf substituts du procureur général près la cour de Bruxelles ont été promus avocats généraux; deux après deux ans, quatre après trois ans, un après quatre ans et deux après cinq ans de fonctions comme substitut; aussi, l'annexe au projet de loi, basée sur la situation du personnel au 15 novembre 1883, constate-t-elle qu'aucun substitut du procureur général des trois cours d'appel, en fonctions à cette date, n'avait assez d'années de grade pour obtenir, ni le traitement maximum, ni même le traitement moyen; parmi les conseillers d'appel, au contraire, 31 sur 76 étaient dans ce cas.

A Paris, le premier président et le procureur général ont chacun 25,000 francs; les présidents de chambre, 13,750; les avocats généraux, 13,200; les conseillers et les substituts des procureurs généraux, 11,000; le greffier en chef, 8,000, et les commis greffiers, 5,000.

En première instance, le projet propose d'allouer comme minimum aux présidents et procureurs du roi de première classe 1,000 francs de plus que leur traitement actuel; puis, 500 et 500 après cinq et dix ans. Le minimum dépasse de 500 francs le minimum des conseillers d'appel; c'est une application de l'une des innovations signalées ci-dessus.

Pour tous les autres membres des tribunaux de première instance, sauf deux exceptions, les traitements de 1863 deviennent, sans distinction, le minimum du nouveau système.

La première exception concerne les juges d'instruction, en faveur desquels on a plusieurs fois réclamé au sein des Chambres.

Sous la loi de 1863, tous avaient 500 francs de plus que les juges de leur classe; une loi du 15 avril 1878 a porté ce supplément, pour la première classe, à 1,250 fr. et pour les deux autres classes à 750 francs.

Le projet maintient ces différences pour la première et la seconde classe, mais il revient pour la troisième à l'ancien chiffre de 500 francs. Cela peut-être mieux en rapport avec le principe hiérarchique et avec l'importance des fonctions; mais ce serait une injustice pour les juges d'instruction de cette catégorie, en fonctions au jour du vote de la loi, si une disposition transitoire ne leur en tenait compte.

La seconde exception, plus apparente que réelle, concerne les commis greffiers; ayant obtenu en 1863, suivant les classes, 3,000, 2,800 et 2,600 francs, ils seraient arrivés par étapes du nouveau régime, et après dix ans, à 4,000, 3,800 et 3,600 francs; ce sont, en effet, ces chiffres que le projet pose comme maximum; mais comme ils ont déjà parcouru une partie de la route, en obtenant une augmentation de 200 francs par la loi du budget de 1883, leur première augmentation sera de 400 francs après cinq ans et de nouveau 400 francs cinq ans plus tard.

L'article 3 du projet intéresse particulièrement les magistrats de première instance, en ce qu'il accorde le traitement moyen ou supérieur, après cinq ou dix ans, *des mêmes fonctions dans un ou plusieurs sièges*.

Le déplacement assez fréquent d'un juge ou d'un substitut ne peut ainsi lui préjudicier. Il devait nécessairement en être ainsi en cas de passage à un tribunal de même classe. Il nous semble qu'il en sera de même pour le magistrat qui passera à une classe plus élevée, en ce

sens, qu'il y obtiendra immédiatement le traitement moyen ou supérieur de la nouvelle classe, si sa première nomination de juge ou de substitut remonte à cinq ou à dix ans.

Cette solution s'impose, bien que le projet n'ajoute pas les mots *sans distinction de classe*, qui eussent exclu tout doute. En effet, les tribunaux de première, de seconde et de troisième classe ayant tous les mêmes attributions, il est vrai de dire, selon l'expression de cet article, que les magistrats qui les composent exercent *les mêmes fonctions*. Ajoutons que la solution contraire est encore exclue par ses résultats absurdes : on ne peut admettre qu'un juge de troisième classe, qui y aurait obtenu successivement 4,000, 4,500 et 5,000 francs et qui, après dix ans, passerait à la deuxième classe devrait retourner à 4,500 minimum de cette classe; de même en cas de passage, après cinq ou dix ans, de la deuxième classe à la première.

Des augmentations de traitement, ayant été réclamées pour les juridictions inférieures, c'est le moment de se demander s'il n'eût pas été convenable de proposer une plus forte amélioration de position pour les membres des tribunaux de première instance?

Si l'état des finances permettait d'allouer immédiatement 12,000 francs aux conseillers de cassation et 9,000 francs aux conseillers d'appel, comme nous pensons avoir justifié ci-dessus que cela leur revient, nous proposerions d'en allouer 6,000 aux juges de première classe de première instance et de calculer sur cette base les traitements des autres magistrats de cette juridiction.

En attendant que cela soit réalisable, rappelons ce que nous avons dit, que la progression de 500 francs est une augmentation relativement plus forte pour les magistrats à moindre traitement; ajoutons encore que ce n'est pas tant à l'entrée dans la carrière que se manifeste l'insuffisance du premier traitement; c'est seulement après quelques années que les plaintes deviennent fondées, et à ce point de vue, l'importance du projet de loi ne peut être méconnue. La satisfaction est surtout convenable si l'on interprète l'article 3 du projet comme nous venons de le faire.

Une augmentation immédiate nous paraît cependant devoir être accordée aux présidents, procureurs du roi et vice-présidents de deuxième classe; leur traitement minimum nous semble devoir être augmenté de 500 fr.

Une première considération à l'appui de cette modification consiste en ce qu'il nous semble qu'on rompt un peu trop l'équilibre en relevant de 1,000 francs le minimum des présidents et procureurs du roi de première classe et en ne faisant absolument rien, sous ce rapport, pour ceux de deuxième et de troisième classe. Ce serait un moyen terme d'allouer 500 francs aux présidents et procureurs de la seconde classe; cette classe ne comprend que des tribunaux ayant au moins deux chambres; la plupart ont leur siège dans des villes relativement importantes dont six sont le siège d'une cour d'assises; ajoutons encore que c'est bien plus aux magistrats de cette classe qu'à ceux de la première que s'applique l'abus signalé, de trop fréquents changements, par l'attraction de la cour d'appel; enfin, cette augmentation harmoniserait toutes les situations de cette classe, en ce qu'elle constituerait le moyen de corriger l'anomalie que nous avons signalée pour les présidents de chambre d'appel et qui se reproduit pour les juges de seconde classe nommés vice-présidents au même siège; pendant les cinq premières années, leur traitement ne dépasserait pas celui du juge au maximum. Les considérations que nous avons invoquées en faveur des présidents de chambre d'appel leur sont en partie applicables.

Nous voudrions également que le relèvement des traitements fût accompagné d'une autre réforme. Trop souvent les places de juge et de substitut à Bruxelles sont conférées à de jeunes avocats sans pratique au barreau et sans expérience judiciaire. Il conviendrait de les réserver un peu plus à des magistrats ayant fait leur apprentissage en province, y ayant donné des preuves d'aptitude et y ayant acquis des titres à l'avancement par de bons services.

A Paris, il est alloué au tribunal de première instance : 20,000 francs au président et au procureur de la république, 10,000 francs aux vice-présidents et aux juges d'instruction, 8,000 francs aux juges et aux substituts.

Les traitements des greffiers des tribunaux de commerce sont subordonnés à la classification de ces tribunaux. Une première classe comprend les tribunaux de Bruxelles et Anvers; la seconde, Gand et Liége, et la troisième classe, les dix autres tribunaux.

Les greffiers de deuxième et de troisième classe sont assimilés aux greffiers des tribunaux civils des mêmes classes.

La première classe comporte des traitements de 10,000, 11,000 et 12,000 francs. Ces traitements sont plus élevés que ceux des greffiers des tribunaux civils de première classe, parce qu'il faut tenir compte de l'importance tout à fait exceptionnelle des tribunaux de commerce de Bruxelles et d'Anvers, du rôle prépondérant des greffiers dans l'organisation actuelle de ces tribunaux et enfin de la nécessité de s'assurer le concours d'hommes d'un mérite reconnu à la hauteur de ces fonctions.

Les justices de paix sont divisées en trois classes, en rapport avec l'importance des cantons et de la localité qui en est le chef-lieu.

La première classe comprend les cantons des quatre grandes villes du pays, de Louvain et des faubourgs de Bruxelles. Le traitement pour cette classe est de 7,000, 7,500 et 8,000 francs, c'est-à-dire 500 francs de plus qu'un vice-président au tribunal de première instance de Bruxelles. C'est une nouvelle dérogation à l'ancienne règle de n'accorder à aucun magistrat un traitement dépassant le moindre traitement de la juridiction immédiatement plus élevée.

Le traitement de la seconde classe sera de 5,000 à 6,000 francs et de 4,000 à 5,000 francs pour la troisième.

Ces traitements ne nous paraissent pas exagérés.

Les éléments nous manquent pour apprécier dans quelle mesure ces chiffres s'écartent de la situation actuelle de ces magistrats, qui comporte pour tous un traitement uniforme de 3,000 francs et des émoluments variables.

Restent les traitements des officiers du ministère public près les tribunaux militaires.

La position de l'auditeur général est certainement inférieure à celle d'un procureur général et il nous semble qu'on l'apprécie bien en lui donnant un peu plus qu'à un avocat général de cour d'appel.

Les autres traitements proposés pour ces officiers publics nous paraissent convenables.

—

Arrivé au terme de notre exposé, nous croyons devoir, avant de déposer la plume, en formuler la conclusion :

La magistrature, dont la position n'a varié depuis vingt-un ans que par l'augmentation de ses travaux, a un incontestable droit à une amélioration de position.

La presse, les Chambres, l'opinion publique ont tour à tour réclamé cette amélioration, autant dans un intérêt public que dans l'intérêt des magistrats.

Dans l'ordre administratif, les fonctionnaires, à tous les degrés, ont successivement vu améliorer leur position pendant ces vingt-un ans.

Le projet de loi reste pour les magistrats, en dessous de ce qui a été fait pour les fonctionnaires pendant cette période.

Il en résulte que les magistrats n'obtiennent pas ce qu'ils pouvaient légitimement espérer, au point de vue de la justice distributive, qui doit être la même pour tous les serviteurs de l'Etat.

Malgré son insuffisance le projet constitue une notable amélioration.

Même en faisant des vœux pour que cette amélioration ne soit pas retardée, sous le prétexte d'attendre des temps meilleurs, il était essentiel de constater la véritable portée du projet de loi, afin de réserver l'avenir, et afin qu'il soit bien entendu que c'est uniquement à cause de l'état des finances du pays que la satisfaction ne peut être plus complète.

Nous plaçant à ce point de vue, nous n'insistons pas pour obtenir de suite toutes les améliorations signalées au cours de notre travail; il en est cependant dont la réalisation doit être immédiate, parce que sans elles l'harmonie qui doit exister entre les différentes parties du projet ferait défaut; nous signalons celles-ci entre parenthèses, dans le tableau suivant, qui comprend l'indication de tous les traitements proposés par le projet soumis aux Chambres.

COURS ET TRIBUNAUX.	Traitement minimum.	Traitement moyen.	Traitement supérieur.
COUR DE CASSATION.			
Premier président et procureur général.	16,000	16,500	17,000
Président de chambre	13,000	13,500	14,000
Conseillers	11,250 (11,500)	12,000	12,500
Avocats généraux	12,000	12,500	13,000
Greffier en chef	7,500	8,000	8,500
Greffier-adjoint	4,500	5,000	5,500
COUR D'APPEL.			
Premiers présidents et procureurs génér.	11,250 (12,000)	12,000 (12,500)	13,000
Présidents de chambre	9,000 (9,500)	9,500 (10,000)	10,000 (10,500)
Conseillers	8,000	8,500	9,000
Avocats généraux	8,000	8,500	9,000
Substituts des procureurs généraux.	7,000	7,500	8,000
Greffiers en chef	7,500	8,000	8,500
Greffiers-adjoints	4,000	4,500	5,000

	1re classe. Traitements			2e classe. Traitements			3e classe. Traitements		
TRIBUNAUX DE PREMIÈRE INSTANCE.	Minimum	Moyens.	Supérieur.	Minimum.	Moyens.	Supérieurs.	Minimum.	Moyens.	Supérieur.
Présidents et procureurs du roi.	8,500	9,000	9,500	7,000 (7,500)	7,500 (8,000)	8,000 (8,500)	6,000	6,500	7,000
Vice-présidents.	6,500	7,000	7,500	5,500 (6,000)	6,000 (6,500)	6,500 (7,000)	—	—	—
Juges et substituts.	5,000	5,500	6,000	4,500	5,000	5,500	4,000	4,500	5,000
Greffiers.	7,500	8,000	8,500	6,000	6,500	7,000	4,500	5,000	5,500
Greffiers-adjoints	3,200	3,600	4,000	3,000	3,400	3,800	2,800	3,200	3,600
Supplément aux juges d'instruction	1,250			750			500		
TRIBUNAUX DE COMMERCE.									
Greffiers.	10,000	11,000	12,000	6,000	6,500	7,000	4,500	5,000	5,500
Greffiers-adjoints	5,000	5,500	6,000	—	—	—	—	—	—
JUSTICES DE PAIX.									
Juges de paix	7,000	7,500	8,000	5,000	5,500	6,000	4,000	4,500	5,000
Greffiers.	4,500	5,000	5,500	3,000	3,400	3,800	2,200	2,500	2,800

	Traitements minimum.	Traitements moyens.	Traitements supérieurs.
COUR MILITAIRE.			
Auditeur général	8,500	9,000	9,500
Substituts de l'auditeur général.	6,500	7,000	7,500

	1re classe. Traitements			2e classe. Traitements		
CONSEILS DE GUERRE.	Minimum.	Moyens	Supérieur	Minimum.	Moyens.	Supérieurs.
Auditeur militaire.	6,000	6,500	7,000	5,000	5,500	6,000
Auditeur adjoint	4,000	4,500	5,000	—	—	—

On s'assurera facilement que nos propositions d'amendement immédiat dépassent à peine 45,000 francs. C'est peu de chose, surtout si l'on tient compte de l'augmentation successive que le gouvernement attend des droits dans lesquels il entend trouver les ressources nécessaires pour rendre justice aux magistrats après une longue attente.

Nous nous demandons en terminant si, eu égard à la destination spéciale du produit de ces droits, il ne conviendrait pas d'en faire l'objet d'une comptabilité spéciale. On pourrait après quelques années, six ou huit par exemple, compléter l'œuvre du projet de loi, dans le cas où les prévisions relatives à l'augmentation du produit des droits se réaliseraient ou seraient même dépassées.

E.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Cinquième chambre. — Présidence de M. Eeckman.

31 janvier 1884.

CONCURRENCE DÉLOYALE. — VENTE APRÈS INCENDIE. CIRCULAIRE. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Constitue un acte de concurrence déloyale, la distribution d'une circulaire imprimée portant qu'un concurrent profite d'un sinistre pour tromper le public, en vendant plus cher des marchandises qu'il annonce à prix réduit pour cause d'avarie.

Des dommages-intérêts sont dus en l'absence de désignation nominative du négociant, si le public n'a pu se tromper sur sa personnalité.

(THIÉRY ET Cie C. VANDERMEERSCHEN.)

On se rappelle l'incendie des magasins Thiéry, à Bruxelles, le 5 novembre 1883.

Pendant le même mois, on annonça la vente successive de trois séries de marchandises avariées.

La maison Vandermeerschen, établie dans le même quartier, fit imprimer et distribuer la circulaire suivante, que nous reproduisons à cause de son originalité :

LA CRISE COMMERCIALE.
TRES INTÉRESSANT A LIRE.

Ce qui est un signe certain d'une crise intense dans le commerce, c'est la multiplicité et la singularité des réclames : il y en a de toutes les couleurs, et tout cela parce que le public sera éternellement naïf et se laissera toujours attraper par le charlatanisme qui ne vit qu'aux dépens du COMMERCE SÉRIEUX, c'est ainsi que ce public croit que tout est évangile dans les réclames lorsqu'on dit qu'on vend à la moitié du prix marqué et qu'il a la marchandise à 50 p. c. en dessous de sa valeur. Comme s'il était bien difficile de mettre le prix de 50 francs sur un objet qui en vaut 20 et de le vendre ainsi 25 francs, c'est-à-dire encore 5 francs plus cher qu'il ne vaut.

Tout est aujourd'hui prétexte à réclame : il n'y a pas jusqu'aux sinistres qui n'y donnent naissance. Un magasin subit-il un incendie, vite une réclame et on annonce à grands coups de tam-tam qu'on va mettre en vente les marchandises avariées par le feu et l'eau.

Et le public de remplir son porte-monnaie pour courir à l'assaut du bon marché et ce bon public ne s'aperçoit pas que, non seulement il paie les MARCHANDISES AVARIÉES PLUS CHER QUE CELLES QUI NE LE SONT PAS, mais qu'on lui met en main au prix des nouveautés LES ROSSIGNOLS qui encombrent les rayons du magasin incendié, sans compter ceux peut-être qui étaient tenus en cage dans les succursales de province, s'il en a. Tout y passe et le tour est joué.

Et pendant ce temps-là, les autres négociants attendent sous l'orme que leurs clients approvisionnés par le bon marché, leur reviennent désillusionnés.

Voilà bien le commerce aujourd'hui !

Et c'est surtout quand il s'agit d'étoffes pour habillements que les choses se passent ainsi.

Mais en voilà assez sur ce sujet, car on pourrait croire que nous voulons faire une réclame pour les maisons qui n'ont pas recours au charlatanisme, et dans ce cas nous serions forcés en conscience de citer en toute première ligne la MAISON VANDERMEERSCHEN, RUE SAINTE-CATHERINE, N° 2, qui n'a pour toute réclame que SON ANCIENNE RÉPUTATION DE VENDRE A SES CLIENTS DU BON, DU BEAU ET A DES PRIX DÉFIANT TOUTE CONCURRENCE.

Après cette publication, la maison Thiéry réclama 10,000 francs de dommages-intérêts.

De son côté, Vandermeerschen demanda reconventionnellement des dommages-intérêts pour action téméraire.

Par jugement du 7 janvier 1884, le tribunal de première instance de Bruxelles rejeta les deux demandes.

Appel par Thiéry et Cie et incidemment par Vandermeerschen.

ARRÊT. — « Attendu qu'il est constant qu'on a, du 1er au 22 décembre 1883, distribué dans les rues de Bruxelles une circulaire, dont l'intimé se reconnait l'auteur et le distributeur, qui était intitulée : *La crise commerciale*, et sur les termes de laquelle les parties sont d'accord ;

« Attendu que dans cette circulaire, l'auteur parle surtout, sans le désigner nominativement, d'un négociant qui profite de l'incendie dont il a été victime pour annoncer, à grands coups de tam-tam, qu'il met en vente les marchandises avariées par l'eau et le feu, et qui, induisant le public en erreur, profite de l'occasion pour vendre plus cher qu'elles ne valent, non seulement ces marchandises, mais encore les rossignols qui encombrent les rayons de son magasin et ceux des succursales de province, s'il en a ;

« Attendu que le public n'a pas pu se méprendre sur la maison visée dans la circulaire qui s'est produite au moment même où le magasin bien connu de l'appelant venait d'être en partie incendié, et où la vente à prix réduit des marchandises avariées y était annoncée à l'aide d'affiches ;

« Attendu qu'en représentant l'appelant comme profitant du sinistre dont s'agit, non seulement pour faire de la réclame, mais pour induire le public en erreur sur la valeur et l'espèce des marchandises offertes en vente, l'intimé, qui vend certains des articles dont l'appelant fait commerce, a, dans un but de concurrence, causé à celui-ci un préjudice que la Cour évalue à la somme de 500 francs ;

« Attendu que les ventes à prix réduit annoncées par l'appelant ont aujourd'hui pris fin et que la publication de l'arrêt à intervenir n'aurait plus d'utilité ;

« Attendu que, dans les circonstances de la cause, il n'y a pas lieu, pour le juge, de faire usage de la faculté lui accordée par l'article 3 de la loi du 27 juillet 1871 sur la contrainte par corps ;

« Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent que l'appel incident n'est pas fondé ;

« Par ces motifs, la Cour, écartant toutes conclusions contraires ou plus amples, met l'appel incident à néant ; et statuant sur l'appel principal, met le jugement dont appel à néant ; émendant, condamne l'intimé à payer à l'appelant la somme de 500 francs à titre de dommages-intérêts ; condamne, en outre, l'intimé aux intérêts judiciaires sur la dite somme de 500 francs et aux dépens des deux instances... » (Du 31 janvier 1884. — Plaid. MMes LAHAYE c. HOUTEKIET.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Cinquième chambre. — Présidence de M. Eeckman.

7 février 1884.

ACTION EN JUSTICE. — SOCIÉTÉ D'AGRÉMENT. RECEVABILITÉ.

Si les membres d'une société d'agrément sont non recevables à agir en justice au nom de la société, ils peuvent le faire en nom personnel, à raison d'un fait posé sous le nom de la société, mais qui est de nature à engager leur responsabilité.

(PEETERS C. VAN LAMPEREN.)

ARRÊT. — « Attendu que si une société d'agrément ne constitue pas une individualité juridique distincte des membres qui la composent, ceux-ci peuvent néanmoins agir en justice, en nom personnel, pour s'opposer à un fait qui, tout en portant préjudice à la communauté, est également de nature à engager la responsabilité de chacun des sociétaires ;

« Attendu que, dans l'espèce, tous les intimés sont individuellement et spécialement désignés dans la citation donnée devant le juge du référé ; qu'il résulte même des énonciations de cet exploit que la demande est formée en leur nom personnel et que leur qualité de membres de la société royale *Union et fraternité*, à Laeken, sous la présidence d'honneur de S. A. R. le prince Baudoin, n'est rappelée qu'incidemment et dans le seul but de justifier que la société d'agrément qu'ils ont constituée entre eux leur donne le droit d'agir personnellement en justice, pour s'opposer à un fait qui, par cela même qu'il est posé par les appelants sous la dénomination de leur société, peut avoir pour conséquence d'engager leur responsabilité personnelle ;

« Attendu, au fond, que l'urgence de la mesure provoquée n'est pas contestée et que les considérations développées dans l'ordonnance attaquée, et que la Cour adopte, démontrent que la demande est fondée ;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel à néant et condamne les appelants aux dépens... » (Du 7 février 1884. — Plaid. MMes VANDERSMISSEN et VANDER AA.)

OBSERVATIONS. — Voir : Bruxelles, 25 mars 1854 (BELG. JUD., 1855, p. 1131); Bruxelles, 5 juillet 1866 (BELG. JUD., 1867, p. 1110); Bruxelles, 8 février 1871 (BELG. JUD., 1872, p. 1286.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Cinquième chambre. — Présidence de M. Eeckman.

8 mars 1884.

COMMUNAUTÉ D'ACQUÊTS. — MOBILIER. — APPORT DE LA FEMME. — ABSENCE D'INVENTAIRE. — REPRISE. RÉSERVATAIRE.

En cas de communauté d'acquêts, la stipulation d'apport par la femme d'un mobilier évalué 3,000 francs, mais non inventorié, emporte pour celle-ci, au regard des époux, le droit à une somme de 3,000 francs à la dissolution de la communauté.

Toutefois, l'héritier réservataire peut attaquer cette stipulation, sous la condition d'établir qu'elle constitue une donation déguisée portant atteinte à sa réserve.

(FERDINAND C. LA VEUVE FERDINAND.)

ARRÊT. « ... Quant à la somme de 3,000 francs réclamée par l'intimée comme étant la valeur du mobilier dont elle était propriétaire lors de son mariage :

« Attendu qu'il résulte du contrat de mariage, passé devant Me Van Bevere, le 28 août 1871, que les futurs époux ont adopté le régime de la communauté réduite aux acquêts; que l'intimée avait un mobilier consistant, d'après le contrat de mariage, en meubles, espèces et objets mobiliers divers, et y évalué à 3,000 francs, sans autre spécification;

« Attendu qu'il est constant qu'il n'a pas été dressé de ce mobilier inventaire ou état en bonne forme, conformément à l'article 1499 du code civil;

« Attendu qu'il faut en conclure que les futurs époux, tout en voulant que leur mobilier présent se confonde avec le mobilier de la communauté et soit, au regard des tiers, considéré comme acquêt, ont néanmoins entendu se réserver le droit de reprendre, lors de la dissolution de cette communauté, la valeur de ce mobilier telle qu'elle était fixée par le contrat de mariage;

« Attendu que l'appelant, en tant qu'il représente le *de cujus*, est lié par cette convention, qui n'a rien d'illicite, et qu'il ne peut se soustraire à son exécution;

« Attendu que s'il est vrai qu'en sa qualité d'héritier réservataire, il puisse être considéré comme un tiers, c'est seulement dans l'hypothèse où il agirait comme tel et prouverait que la clause dont s'agit constitue une donation déguisée qui empiète sur sa réserve; mais qu'il n'a fait ni offert cette preuve et que la circonstance, constante en la cause, que lors de son mariage, l'intimée habitait une maison garnie de meubles lui appartenant, est de nature à faire admettre que, quelle qu'eût été antérieurement sa position financière, elle pouvait à ce moment être propriétaire d'un mobilier d'une valeur de 3,000 francs;...

« Par ces motifs, la Cour, écartant toutes conclusions contraires ou plus amples, met l'appel à néant; condamne l'appelant aux dépens d'appel... » (Du 8 mars 1884. — Plaid. MMes DEMARET et VAN MEENEN.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Terlinden.

28 mai 1884.

SOCIÉTÉ ANONYME. — MODIFICATION AU CAPITAL SOCIAL. INDIVISIBILITÉ DE LA QUALITÉ D'ACTIONNAIRE.

Les modifications introduites dans le capital social ne sont pas un changement apporté à l'objet essentiel de la société.

La défense de changer l'objet essentiel d'une société anonyme est une application de l'article 1134 du code civil; en conséquence, les parties peuvent y déroger conventionnellement, sauf les droits des tiers.

L'actionnaire qui a approuvé par son vote la réduction du capital social n'est plus recevable à critiquer cette décision, quand même il se prétendrait propriétaire d'actions pour lesquelles il n'aurait pas figuré au vote, la qualité d'actionnaire étant indivisible.

(LE LIQUIDATEUR DE LA SOCIÉTÉ MEYER C. LE LIQUIDATEUR DE LA BANQUE EUROPÉENNE.)

ARRÊT. — « Attendu que le fonds social de la société anonyme la Banque Européenne était, aux termes des statuts, dressé par le notaire Van Halteren, le 3 août 1879, primitivement fixé à 25,000,000 de francs, et qu'il a été successivement porté par la suite à 89,884,000 francs;

« Attendu que Philippart avait souscrit 86,541 actions, pour 43,270,500 francs et qu'il n'est pas contesté qu'il a versé, à valoir sur cette souscription, la somme de 15,063,825 francs;

« Attendu qu'ayant subi des revers financiers, il a proposé d'abandonner à la Banque le produit des immeubles qu'il possédait en Belgique et en France, ses actions, ses titres de fondateur et ses créances, moyennant une quittance pour solde;

« Attendu que l'acceptation de cette offre devait entraîner une modification aux statuts et qu'elle a été, en conséquence, soumise, le 19 avril 1880, aux actionnaires réunis en assemblée générale extraordinaire;

« Attendu qu'à cette assemblée, qui avait été convoquée et tenue régulièrement, se trouvaient présents 138 actionnaires, possédant 95,231 actions, soit plus de la moitié du capital social;

« Attendu que le mandataire de Philippart s'est abstenu de prendre part au vote et que l'universalité du surplus des actionnaires a décidé la réduction du capital à 46,000,000 de francs, par l'annulation des 86,541 actions de Philippart;

« Attendu que cette modification admise par plus des trois quarts des voix, c'est-à-dire des actions qui ont pris part au vote, est régulière dans la forme, ce qui d'ailleurs n'est pas contesté par les appelants;

« Attendu que les appelants prétendent que la réduction du capital a eu pour résultat de changer l'objet essentiel de la société, et qu'elle est, par suite, entachée d'une nullité absolue et d'ordre public;

« Attendu qu'en raisonnant ainsi, ils confondent l'objet de la société avec le capital qui n'est qu'un des moyens propres à réaliser cet objet;

« Attendu que l'assemblée générale des actionnaires d'une société anonyme a, aux termes de l'article 59 de la loi du 18 mai 1873, le pouvoir le plus étendu pour faire ou ratifier les actes qui intéressent la société et qu'elle a le droit d'apporter des modifications aux statuts, sous la seule réserve de ne point changer l'objet essentiel de la société;

« Attendu qu'elle peut, comme dit le rapport de M. PIRMEZ, apporter au contrat toutes les modifications qui laissent la société poursuivre le but pour lequel elle a été constituée : par exemple, augmenter le capital, changer le nombre d'administrateurs, acquérir une nouvelle usine, se fusionner même avec une société de nature semblable; mais que s'il s'agit de changer l'essence même de la société, il est évident que rien ne peut suppléer à l'unanimité des actionnaires;

« Attendu que ce rapport démontre que le capital d'une société anonyme peut être augmenté et, par conséquent aussi, diminué, sans que l'objet essentiel de la société soit changé;

« Attendu que, dans l'espèce, la quotité du fonds social était si peu un élément essentiel du contrat, que ce fonds avait été primitivement fixé à 25,000,000 de francs et qu'il a été, par la suite, porté au chiffre énorme de 90,000,000 de francs;

« Attendu qu'en le ramenant au chiffre de 46,000,000 de francs, l'assemblée générale du 19 avril 1880 a pris une mesure de prudence qui lui était imposée par le désastre financier de son fondateur, mais qui n'altérait ni l'objet, ni aucun des éléments essentiels de la société, dans laquelle Meyer et Buzon s'étaient engagés;

« Attendu, d'autre part, que la défense de changer l'objet essentiel d'une société anonyme est une application de l'article 1134 du code civil, portant que les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites et ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel;

« Attendu que cette règle a pour objet de sauvegarder les intérêts des parties contractantes et que celles-ci sont, par conséquent, libres d'y déroger conventionnellement, sauf les droits des tiers;

« Attendu que l'article 39 du règlement de la Banque Européenne autorise expressément l'assemblée générale à délibérer sur la réduction, aussi bien que sur l'augmentation du fonds social, et que Meyer et Buzon ont, en souscrivant leurs actions, tacitement adhéré à cette stipulation;

« Attendu qu'ils ont de plus pris part, comme possesseurs de 100 actions, à l'assemblée générale du 19 avril 1880 et qu'ils ont expressément approuvé la réduction du capital social au chiffre de 46,000,000 de francs;

« Qu'ils ne sont donc pas recevables à critiquer aujourd'hui cette décision et à impugner leur propre fait;

« Attendu qu'ils allèguent qu'indépendamment des 100 titres avec lesquels ils se sont présentés à l'assemblée générale du 19 avril 1880, ils possédaient d'autres titres dont ils n'indiquent pas le nombre et du chef desquels ils n'auraient pas pris part au vote;

« Attendu que leur qualité d'actionnaires est indivisible, comme le fait remarquer le premier juge, et qu'il est impossible d'admettre qu'ils ont voulu à la fois réduire le capital de la société et le maintenir à son chiffre primitif, vote qui serait contradictoire et absurde;

« Attendu que les appelants critiquent la légalité du vote émis dans l'assemblée du 19 avril 1880, sous prétexte qu'il a été fait abandon gracieux d'une somme de 43,000,000 de francs, en faveur de Philippart seul, sans répartition entre les autres actionnaires;

« Attendu que la quittance pour solde donnée à Philippart a eu, en réalité, un caractère transactionnel et a trouvé sa compensation, comme il est dit plus haut, dans l'abandon qu'a fait Philippart de ses immeubles, de ses titres de fondateur et de toutes les actions qu'il avait souscrites et qui étaient partiellement libérées à concurrence de plus de 15,000,000 de francs;

« Que, par conséquent, la critique soulevée par les appelants manque absolument de base en fait;

« Attendu que les appelants allèguent qu'après le vote par lequel l'assemblée extraordinaire du 19 avril 1880 a décidé la réduction du capital à 46,000,000 de francs, la moitié du capital social n'était plus représentée et que, par suite, l'assemblée ne pouvait plus valablement délibérer;

« Attendu qu'après avoir voté la réduction dont il s'agit, l'assemblée s'est bornée à décider que, comme conséquence de ce vote, il y avait lieu de modifier la rédaction de quelques articles des statuts;

« Attendu que ces changements de rédaction se confondaient entièrement avec la décision principale, dont ils étaient la suite nécessaire et inséparable et n'impliquaient pas une modification nouvelle des statuts;

« Qu'ils ont donc la même force et la même valeur que la décision principale avec laquelle ils s'identifient complètement;

« Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent que la réduction du capital social a été légalement décidée par l'assemblée générale du 19 avril 1880 et que, par suite, le sieur Hanicotte a été régulièrement nommé liquidateur par l'assemblée générale du 8 août suivant;

« Par ces motifs et par ceux du premier juge, en tant qu'ils ne sont pas contraires au présent arrêt, la Cour met l'appel au néant et condamne les appelants aux dépens... » (Du 28 mai 1884. — Plaid. MMes Houtekiet c. Dequesne et Leclercq.)

Observations. — Voy. Guillery, *Comm. législ.*, rapport de M. Pirmez, II, n° 62, et Guillery, *Sociétés commerciales*, n° 733, *quater*.

Pourrait-on convenir que l'assemblée générale pourra changer l'objet essentiel de la société? Nous croyons, avec l'arrêt précité, que cette clause est valable, puisqu'elle ne contient rien de contraire à l'ordre public, ni à l'essence du contrat de société. Il est cependant certain que les statuts doivent préciser les modifications permises. Une clause donnant d'une manière générale le pouvoir de modifier les statuts, ne pourrait être valable, car elle manquerait de détermination. (Art. 1127, code civil.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Moorsel, vice-président.

11 juillet 1883.

ALIÉNÉ. — POUVOIRS DE L'ADMINISTRATEUR PROVISOIRE. DETTE RECONNUE PAR ACTE AUTHENTIQUE AVANT LA COLLOCATION. — ACTION EN NULLITÉ. — RECEVABILITÉ.

L'administrateur provisoire n'a que l'obligation de prendre soin de la personne et des biens de l'aliéné. Telle est la conséquence de l'article 497 du code civil.

D'après l'article 29 de la loi du 18 juin 1850, l'administrateur provisoire d'un aliéné est institué, dans le sens de l'article 467 du code civil, en faveur des personnes placées dans les établissements d'aliénés.

Les mots « représenter l'aliéné en justice en demandant, avec l'autorisation du président du tribunal, » qui se trouvent dans la loi du 28 décembre 1873, ne donnent pas à l'administrateur provisoire les pouvoirs nécessaires pour intenter une action en annulation d'un acte de prêt, consenti avant la collocation, parce que cet acte aurait une cause illicite ou constituerait une donation déguisée.

Il n'est pas permis à l'administrateur d'intenter pareille action, alors même que pareil prêt serait constaté par acte authentique, pouvant entraîner une saisie par voie parée, pour les intérêts échus.

La première règle de l'administrateur doit être le respect de la volonté de l'aliéné et le maintien des situations qu'il a créées.

(MOULY C. ROWET.)

Jugement. — « Attendu que, par acte authentique du 22 juillet 1880, Jean Mouly s'est reconnu débiteur de Mlle Caroline Rowet d'une somme de 15,000 francs du chef d'argent prêté et a constitué comme garantie une hypothèque sur une maison boulevard de la Senne;

« Attendu que Jean Mouly a été colloqué dans l'établissement d'aliénés d'Uccle, le 10 février 1882;

« Que son fils Pierre Mouly a été, par jugement du tribunal du 25 février 1882, nommé administrateur provisoire et que celui-ci, autorisé par ordonnance du président du tribunal de première instance, du 24 mai 1882, a fait assigner la dite demoiselle Rowet pour voir et entendre dire pour droit que l'acte authentique précité est en réalité fondé sur une cause illicite, et que comme tel il n'a point d'existence valable, tout au moins que le dit acte doit être déclaré nul et de nul effet, comme ayant été surpris à l'esprit affaibli du dit sieur Jean Mouly, ou enfin comme constituant une donation déguisée faite en faveur d'un mariage qui ne s'est pas réalisé;

« Attendu que la défenderesse conteste la recevabilité de cette action, parce qu'elle excéderait les pouvoirs d'un administrateur provisoire uniquement autorisé par le président du tribunal;

« Attendu que nul ne plaide par mandataire sauf dans les cas spéciaux prévus par la loi et que les exceptions qui dérogent à cette règle fondamentale de procédure sont de stricte interprétation;

« Attendu que l'article 497 du code civil n'impose à l'administrateur provisoire que l'obligation de prendre soin de la personne et des biens de l'aliéné;

« Que l'article 29 de la loi du 18 juin 1850 a institué l'administrateur provisoire dans le sens de l'article 497 du code civil, en faveur des personnes placées dans les établissements d'aliénés, mais non interdites;

« Que la loi du 28 décembre 1873 détermine d'une manière spéciale les fonctions de l'administrateur provisoire :

« Recouvrer des créances, acquitter des dettes, passer des baux « n'excédant pas 3 ans, et, aux mêmes conditions qui sont pres- « crites pour le tuteur de l'interdit, accepter une succession sous « bénéfice d'inventaire, emprunter et consentir hypothèque pour « payer les dettes, enfin, en vertu d'une autorisation spéciale « accordée par le président du tribunal, faire vendre le mobilier « et représenter l'aliéné en justice soit en demandant, soit en dé- « fendant, ainsi que dans les inventaires, comptes, partages et « liquidations; »

« Attendu que si l'on tient compte de la nature des fonctions de l'administrateur provisoire, on doit reconnaître que le demandeur ne peut puiser le droit d'intenter la présente action dans les mots « représenter l'aliéné en justice » en demandant l'autorisation spéciale du président du tribunal;

« Attendu, en effet, que les pouvoirs de l'administrateur ne sont que provisoires, comme son nom l'indique, parce que la guérison de l'aliéné est toujours espérée;

« Que dès lors, la première règle de son administration doit être le respect de la volonté de l'aliéné, le maintien des situations qu'il a créées; or, au cas actuel, Mouly, comme il a été dit ci-dessus, s'est reconnu débiteur de la somme de 15,000 francs par acte authentique, reçu par Me Delporte, et cet acte a précédé sa collocation de dix-neuf mois;

« Que ces deux circonstances doivent faire présumer que l'acte a été fait par Mouly quand il était sain d'esprit;

« Que le mariage en vue duquel la prétendue donation de 15,000 francs aurait été faite, devait avoir lieu en octobre 1880 et que, depuis lors jusqu'au 10 février 1882, date de sa collocation, Mouly n'a jamais protesté contre l'acte du 22 juillet;

« Qu'enfin, il est surtout impossible d'admettre qu'un administrateur provisoire puisse soutenir dans l'intérêt de l'aliéné, que

celui-ci a conclu un contrat dont sa propre inconduite serait la seule cause juridique ;

« Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis conforme de M. De Roo, juge suppléant faisant fonctions de procureur du roi, déclare le demandeur non recevable dans son action et le condamne aux dépens... » (Du 11 juillet 1883. — Plaid. MMes A. De Meren c. E. Robert.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Cinquième chambre. — Présidence de M. Duroy De Blicquy, vice-présid.

19 décembre 1883.

IMMEUBLE. — VENTE PUBLIQUE. — DÉSIGNATION INSUFFISANTE. — NULLITÉ.

Une propriété mise en vente publique doit être suffisamment désignée. Il n'en est pas ainsi, lorsque le notaire ne renseigne pas comme en faisant partie des dépendances importantes (par exemple, une écurie et de vastes magasins), surtout si elles ne forment pas, avec la partie principale de la propriété, un seul ensemble, sous un même numéro de la rue.

Il y a lieu d'annuler la vente faite dans ces conditions.

(Sterckval c. Neyberg, Van Cauberg et D...)

Jugement. — « Attendu que, par procès-verbal dressé par le défendeur, le notaire D..., il a été, à la requête de la défenderesse Van Cauberg et à charge des demandeurs époux Sterckval, adjugé, aux défendeurs époux Neyberg, une maison à deux étages et dépendances, située à Molenbeek-Saint-Jean, rue Piers, nº 30 ancien et 110 nouveau, où elle a une façade de sept mètres, tenant, au surplus, de droite à Lavergne, du fond, à Levaillable, et de gauche à Sterckval, pour le prix de 15,000 francs ;

« Attendu que l'action tend, en ordre principal, à faire déclarer nulle et non avenue cette adjudication, poursuivie conformément à la loi du 15 août 1854 ;

« Attendu que cette action n'est pas basée sur l'inobservation des formalités prescrites par la dite loi, mais sur les principes de droit commun qui exigent que la chose vendue soit suffisamment décrite pour qu'il y ait accord sur l'objet de la vente ;

« Attendu qu'en cas de vente d'une propriété située dans une agglomération telle que celle que forme la rue Piers, à Molenbeek-Saint-Jean, il est d'usage constant de suivre, pour la désignation de cette propriété, le numérotage de la rue dans laquelle elle est située ; qu'il est également d'usage, lorsqu'elle comprend des dépendances aussi importantes qu'une écurie et de vastes magasins, d'en faire spécialement mention ; qu'il est donc impossible d'admettre que la vente de la maison à deux étages, située rue Piers, nº 110 nouveau, ci-dessus décrite, s'étende, comme le prétendent les défendeurs, à une écurie et à des magasins compris dans le nº 108 de la dite rue ;

« Attendu, en outre, que les indications du procès-verbal d'adjudication, relatives aux tenants et aboutissants du bien vendu, ne sont pas exactes ; qu'en effet, ce bien tient du fond non à Levaillable mais à Dezaedeleer et à Vleminck-Legros et de droite non à Lavergne seul, mais à Lavergne et Levaillable ; qu'on remarque, à cet égard, qu'en rectifiant, comme c'était son devoir, les indications de l'acte constitutif d'hypothèque, pour les mettre en rapport avec l'état de fait existant au moment de la vente, le défendeur D... a omis de mentionner les tenants qui ont remplacé Taminiau ;

« Attendu qu'on constate les mêmes lacunes et erreurs dans les affiches et dans le cahier des charges de la vente ; que, dans ces circonstances, les amateurs pouvaient d'autant mieux supposer que le bien vendu comprenait une partie de la propriété sise rue Piers, nº 108, qu'aucune affiche n'a été apposée sur cette dernière propriété ; que, dès lors, il n'est pas étonnant que, comme les demandeurs l'ont allégué sans contestation, personne ne se soit présenté au nº 108 pour visiter l'écurie et les magasins qui, d'après les défendeurs, faisaient partie de la vente ; qu'il est cependant reconnu qu'il n'existe aucune communication entre cette écurie et ces magasins, d'une part, et la maison avec dépendances portant le nº 110, d'autre part, et que chacune des deux propriétés forme un ensemble complètement distinct ;

« Attendu que les défendeurs signalent, en vain, une mention accessoire du cahier des charges portant qu'en ce qui concerne l'occupation, il est déclaré, à titre de simple renseignement et sans que cette déclaration puisse donner lieu à aucun recours, que l'écurie et une partie de l'atelier sont occupés par M. Sterckval ; qu'en effet, les restrictions apportées à l'énonciation de ce fait lui ôtent toute valeur ;

« Attendu que, d'après tous ces éléments, il n'est pas permis de décider que l'écurie et les magasins compris dans le nº 108 font partie de la vente du nº 110 ; que, d'autre part, aucune des parties n'insiste pour faire décider que les défendeurs Neyberg devront prendre possession de ce nº 110 sans l'écurie et les magasins ; qu'il est avéré, du reste, qu'eu égard à des circonstances qui leur sont personnelles, ils ont pu croire de bonne foi que la vente comprenait tout le terrain primitivement hypothéqué ;

« Que, dans ces conditions, la demande d'annulation de la vente est pleinement justifiée ;

« Attendu que la conclusion principale des demandeurs étant ainsi accueillie, il n'y a pas lieu de s'arrêter à leurs autres conclusions qui sont ou subsidiaires ou non comprises dans l'exploit introductif d'instance ; il n'y pas lieu de s'arrê er davantage à la conclusion reconventionnelle des défendeurs Van Cauberg et D.... ni à l'offre de preuve des faits, dénués de toute relevance, qu'ils cotent dans leurs conclusions subsidiaires ; qu'il y a lieu seulement de donner acte aux époux Neyberg de leurs réserves ;

« Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis conforme de M. Jottrand, substitut du procureur du roi, rejetant toute conclusion non admise et donnant acte aux défendeurs Neyberg de leurs réserves en ce qui concerne leurs droits vis-à-vis du défendeur D..., déclare nulle et non avenue l'adjudication du 15 février 1883 ; condamne les défendeurs aux dépens ; déclare le jugement exécutoire par provision nonobstant appel et sans caution, sauf en ce qui concerne les dépens... » (Du 19 décembre 1883. Plaid. MMes Houtekiet, De Potter et A. De Meren.)

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Frédéricq, vice-président.

8 juin 1881.

DIVORCE. — MESURES PROVISOIRES. — FEMME. — INDICATION DE DOMICILE. — PENSION ALIMENTAIRE. — ABANDON DE DOMICILE. — TIERS. — RECOURS CONTRE LE MARI.

Est considérée comme ayant volontairement abandonné son mari, et, par suite, comme déchue du droit à une pension alimentaire, la femme qui, après avoir volontairement, et sans que la cohabitation fût devenue impossible par le fait de son mari, quitté le domicile conjugal, néglige ensuite pendant l'instance en divorce ouverte longtemps après son départ, de demander au tribunal de lui indiquer la maison où elle peut se retirer.

Le tiers qui a fourni des aliments à la femme pendant l'instance en divorce n'a, de ce chef, aucune action contre le mari.

(D... c. DH...)

Jugement. — « Attendu que la demande tend au paiement de la somme de 2,350 francs, du chef de logement et nourriture que le demandeur prétend avoir fournis à Mme C. P..., épouse divorcée du défendeur, pendant le cours de l'instance en divorce entre elle et son mari, c'est-à-dire depuis le 5 mars 1879 jusqu'au 5 août 1880, laquelle somme est reconnue être due au demandeur par la dite Mme C. P... ;

« Attendu que Mme C. P... avait volontairement, et, sans que la cohabitation fût devenue impossible par le fait de son mari, quitté le domicile conjugal bien longtemps avant l'intentement de l'action en divorce ; qu'en conséquence, pour n'avoir pas, pendant l'instance en divorce, demandé au tribunal de lui indiquer la maison où elle pouvait se retirer, elle doit être considérée comme une épouse qui a volontairement abandonné son mari ;

« Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence que, dans ce cas, le mari peut refuser des aliments à sa femme (Colmar, 10 juillet 1833, Dalloz, Rép., Vº *Mariage*, nos 757-761 ; tribunal de la Seine, 21 octobre 1830, Dalloz, Rép., Vº *Mariage*, nº 757 2º) ;

« Attendu que Mme C. P... n'eût pu agir contre le défendeur, son mari, en payement d'une pension alimentaire ; qu'à plus forte raison, un tiers ne peut, comme étant aux droits de Mme C. P..., avoir action contre son ancien époux pour des dettes contractées pendant l'instance en divorce ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï les parties en leurs moyens et conclusions, déclare la demande non fondée et condamne le demandeur aux dépens... » (Du 8 juin 1881.)

Observations. — Voyez cependant un arrêt de la cour d'appel d'Aix du 29 frimaire an XIII (Pas. fr., à sa

date). Consultez : Liége, 25 novembre 1824 (PAS., à sa date).

Le tribunal de Gand a décidé que la femme qui a volontairement quitté le domicile conjugal, sans que la cohabitation fût devenue impossible, et qui, demandant ensuite le divorce, néglige, pendant l'instance, de faire indiquer par le tribunal la maison où elle peut se retirer, n'a pas le droit de réclamer de son mari une pension alimentaire. C'est avec raison, croyons-nous, qu'il a été jugé qu'il faut assimiler ce cas à celui où la femme aurait volontairement abandonné son mari ; car, en principe, le mari ne doit des aliments à sa femme qu'au domicile conjugal ou plutôt dans l'habitation conjugale (1). L'article 214 du code civil porte, en effet, que la femme est obligée d'habiter avec le mari et que le mari doit lui fournir tout ce qui est nécessaire pour les besoins de la vie. Il y a donc deux obligations corrélatives : le mari doit nourrir la femme, mais à la condition qu'elle habite le domicile conjugal. D'ailleurs, lorsque la femme, pendant l'instance en divorce, quitte la résidence qui lui a été assignée (art. 268 du code civil), le mari a le droit de refuser le payement de la pension alimentaire à laquelle il a été condamné (art. 269 du code civil) (2).

Lorsque, sans motifs valables, contre le gré du mari, la femme déserte le domicile conjugal, ou lorsqu'elle refuse d'y rentrer sur l'invitation de son mari, celui-ci est affranchi de l'obligation alimentaire (3).

Ainsi donc, une femme qui n'a quitté le domicile conjugal que pour se livrer à l'inconduite ne peut réclamer de son mari une pension alimentaire (Paris, 29 août 1857; SIREY, 1857, II, 769, ou DALLOZ, 1858, II, 27).

Il s'en suit que le mari n'est pas tenu de payer les dépenses faites par la femme pour son entretien hors du domicile conjugal, si elle a quitté volontairement ce domicile et a persisté à s'en tenir éloignée, malgré la sommation qui lui a été faite par le mari de le réintégrer (4).

Il s'en suit encore que le mari ne doit pas rembourser les avances faites par un tiers à sa femme pour subvenir aux besoins de celle-ci, alors qu'elle persiste, contre la volonté du mari, à résider hors du domicile conjugal et que cette situation est connue de ce tiers (5). D'ailleurs, pour les tiers qui ne sont pas nécessairement au fait des relations des époux l'un avec l'autre, la présomption doit être tout au moins que la femme reçoit une pension suffisante. On comprend donc que si, en réalité, elle recevait une pension, les tiers qui lui feraient des fournitures n'auraient plus d'action contre le mari, puisqu'il acquitte sa dette. Les tiers seraient, par conséquent, mal fondés à l'actionner sous prétexte qu'ils ont payé cette dette à sa place (6).

Du reste, en règle générale, lorsque la femme a déserté le domicile conjugal, le mari peut faire tomber vis-à-vis des marchands ou fournisseurs la présomption de mandat par suite de laquelle il est personnellement engagé par les actes de sa femme. Il n'a qu'à annoncer par un avis publié dans les journaux, ou mieux encore par un avis direct aux fournisseurs eux-mêmes (7), qu'il engage les tiers à ne rien donner à crédit à sa femme (8).

Aussi le mari n'est-il tenu de payer les fournitures faites à sa femme que si, d'après les circonstances, il est réputé lui avoir donné mandat de les commander, ou si, en l'absence de tout mandat tacite, il en a tiré un profit personnel, c'est-à-dire si, par suite de la livraison de ces fournitures, il a été exonéré pour tout ou partie de l'obligation que la loi lui impose de subvenir aux besoins du ménage (9).

Mais lorsque c'est par le fait du mari que la femme est obligée de quitter le domicile conjugal, celle-ci a le droit d'obtenir une pension alimentaire en dehors de ce domicile (10).

Ainsi un mari peut être condamné à payer une pension alimentaire à sa femme :

1°) Lorsqu'il l'a exclue du domicile conjugal et se refuse obstinément à la recevoir (11). Il a même été décidé que le mari doit payer une pension alimentaire à

---

(1) Grenoble, 20 juillet 1824 (PAS. FR., à sa date); Anvers, 15 février 1872 (PAS., 1873, III, 149); DEMOLOMBE, *Du mariage*, t. IV, n° 94.

(2) AUBRY et RAU, sur ZACHARIÆ, t. V, p. 195, § 493.

(3) ALLEMAND, t. II, p. 357 et p. 359, n° 925; AUBRY et RAU, sur ZACHARIÆ, t. V, p. 135, § 471 et § 509, p. 340; BATTUR, *Traité de la communauté*, t. I, n° 325; BELLOT DES MINIÈRES, *Contrat de mariage*, p. 125, n° 134; BERTIN, *Ordonnances sur requête*, n°s 594 et 595; BOILEUX, sur l'article 214 *c. c.*; COLMET DE SANTERRE, sur DEMANTE, t. I, p. 456, n° 297*bis*, III; DALLOZ, Rép., V° *Mariage*, n° 757 et V° *Contrat de mariage*, n° 1010; DELVINCOURT, t. I, pp. 389 et suiv.; DEMOLOMBE, t. IV, n° 104; DURANTON, t. I, n°s 436 et 438, p. 334; FAVARD DE LANGLADE, Rép., V° *Femme*, n° 4; LAURENT, t. III, n° 90, p. 121 et *Avant-projet de revision du code civil*, t. I, p. 438, n° 8 et p. 163, n° 8; LAURAIN, *Revue pratique de droit français*, t. XLIX, p. 235; LEFEBVRE, *Cours de droit civil donné à l'université de Gand en* 1862; MOURLON, t. I, p. 387; OUDOT, *Droit de famille*, p. 65 (c'est ce que l'auteur appelle le blocus par la famine au lieu du siège); ROLLAND DE VILLARGUES, V° *Femme*, n° 6; RODIÈRE et PONT, *Contrat de mariage*, t. II, n° 793; ROUSSEAU et LAISNEZ (Dictionnaire de procédure civile, V° *Femme mariée*, n° 8); SCHÜLLER, *Burgerlijk wetboek met aanteekeningen*, sur l'article 16, édit. Waller; TOULLIER, t. I, p. 342 et t. XII, n° 272; VUILLIAUME, p. 59; cass., 6 frimaire an XII; Paris, 29 juin 1818 (DALLOZ, Rép., V° *Mariage*, n°s 638 et 757); note sous l'arrêt de Paris, du 22 prairial an XIII; Bourges, 15 juillet 1811 (PAS. FR., à sa date); Angoulême, 30 mai 1864 (DALLOZ, 1864, III, 45); Bruxelles, 10 juillet 1870 (BELG. JUD., 1871, p. 1076); Angoulême, 26 février 1872 (GAZETTE DES TRIBUNAUX, n° du 17 mars 1872); Anvers, 7 mars 1873 (BELG. JUD., 1875, p. 460; PAS., 1874, III, 295; CLOES et BONJEAN, 1875-1876, p. 566; cass. fr., 12 janvier 1874 (SIREY, 1874, I, 305; DALLOZ, 1874, I, 153; GAZETTE DES TRIBUNAUX, n° du 13 janvier 1874); Bruxelles, 24 mars 1876 (CLOES et BONJEAN, t. XXV, p. 574); Alger, 3 février 1879 (SIREY, 1880, II, 318); Gand, 8 juin 1881 (PAS., 1882, III, 283). Consultez Anvers, 15 février 1872 (PAS., 1873, III, 149).

La cour de Montpellier a décidé que le refus par le mari de consentir à la célébration de son mariage devant l'église ne peut autoriser la femme qui, sur ce motif, se refuse à la cohabitation, à demander une pension alimentaire à son mari. (Arrêt du 4 mai 1847, reproduit dans SIREY, année 1847, 2e partie, p. 418 et dans DALLOZ, année 1847, 2e partie, p. 81, où les arrêtistes examinent la question de savoir si ce refus peut être une cause de nullité de mariage).

(4) Paris, 5 avril 1875 (SIREY, 1875, II, 299); MARCADÉ, sur l'article 1420.

(5) Bruxelles, 14 août 1851; Anvers, 8 août 1863 (BELG. JUD., 1851, p. 1615 et 1865, p. 1065); Paris, 5 avril 1875 (SIREY, 1875, II, 299); Bordeaux, 29 mai 1878 (SIREY, 1878, II, 303); Anvers, 18 novembre 1882 (BELG. JUD., 1883, p. 975); BATTUR, *Traité de la communauté*, t. I, n° 315; RODIÈRE et PONT, t. II, n° 793; TROPLONG, *Contrat de mariage*, n° 745.

(6) Besançon, 25 juillet 1866 (SIREY, 1867, II, 48 ou DALLOZ, 1866, II, 149); FUZIER HERMAN, sur l'article 214, n° 69.

(7) Car un avis inséré dans un journal ne suffirait pas toujours. On ne peut exiger qu'un marchand de Bruxelles, par exemple, lise tous les journaux (MARCADÉ, sur l'article 1420; AUBRY et RAU, sur ZACHARIÆ, t. V, § 509, p. 341).

(8) TOULLIER, t. XII, n° 269; DEMOLOMBE, *Du mariage*, t. IV, n° 170; RODIÈRE et PONT, t. II, n° 796; Rennes, 11 décembre 1813 (PAS. FR., à sa date); Just. de paix d'Ixelles, 5 mai 1865 (CLOES et BONJEAN, 1865-1866, p. 708); cass. fr., 30 novembre 1868 (DALLOZ, 1869, I, 132); Bruxelles, 28 octobre 1872 (PAS., 1878, III, 318).

(9) Cass. fr., 12 janvier 1874 (SIREY, 1874, I, 305 ou DALLOZ, 1874, I, 153). Note de DUTRUC, sous arrêt Nîmes, 9 mai 1860 (SIREY, 1860, II, 577). Consultez Liége, 11 juin 1879 (CLOES et BONJEAN, t. XXVIII, p. 456).

(10) Cass. fr., 12 janvier 1808 (PAS. FR., à sa date); cass. fr., 2 janvier 1877 (DALLOZ, 1877, I, 162 ou SIREY, 1877, I, 257). LAURENT, t. III, n° 94; DEMOLOMBE, t. IV, n° 94; DALLOZ, Rép., V° *Contrat de mariage*, n° 1011; DUVERGER, *Revue critique*, t. XXVIII, p. 325. *Contrà* : DUTRUC, *Séparation de biens*, n° 322.

(11) Cass. fr., 28 décembre 1830; Bordeaux, 8 juin 1839 (PAS. FR., à leur date); Aix, 17 février 1871 (DALLOZ, 1872, II,

sa femme, lorsqu'il refuse de la recevoir parce qu'elle s'était volontairement séparée de lui pour se livrer à l'inconduite (12);

2°) Lorsque, par suite des mauvais traitements de son mari, la femme ne peut habiter avec sûreté l'habitation conjugale (13);

3°) Lorsque la femme a quitté son mari par ce que celui-ci ne lui offre pas un logement convenable (14);

4°) Lorsque les époux vivent séparés par suite d'un accord (15), ou lorsque le mari a consenti expressément ou tacitement à la séparation (16).

Le mari qui abandonne le domicile conjugal est tenu de payer à sa femme une pension annuelle pour fournir aux besoins de celle-ci (17). Il en est même ainsi dans le cas où le mari est colloqué (18).

Si une séparation de fait existe entre des époux, soit par le résultat d'un accord (19), soit par suite du consentement tacite du mari (20), soit par suite du refus du mari de recevoir sa femme au domicile conjugal (21), soit par suite de l'abandon dans lequel il la laisse (22), soit par suite de l'obligation dans laquelle il met la femme, à cause de sa conduite, de quitter le domicile conjugal (23), le mari est tenu de payer les fournitures faites par un tiers à sa femme pour les besoins personnels de celle-ci, lorsque ces fournitures ne sont pas exagérées. Les tiers ont dans ce cas contre le mari *l'actio negotiorum gestorum* ou *de in rem verso*, jusqu'à concurrence des dépenses nécessaires et utiles et du profit qu'il en a retiré (art. 1375 du code civil).

Dans tous ces cas, il importerait peu que le mari eût défendu aux tiers de faire des avances à sa femme (24). C'est qu'en effet le mari est tenu de fournir à sa femme tout ce qui est nécessaire (art. 213 et 214 du code civil). S'il n'a pas rempli cette obligation, il est évident que les tierces personnes qui l'ont acquittée pour lui, ont agi dans son intérêt. Il est même vrai de dire que les fournitures faites à la femme par ces tierces personnes, ont tourné au profit de la communauté, puisque le mari, comme maître de la communauté, est chargé des dépenses qu'exige l'entretien de son épouse. Les dettes ont donc été contractées *in negotium mariti*.

Le mari ne serait affranchi du payement des dépenses personnelles de sa femme que s'il lui desservait une pension alimentaire (25), surtout si les tiers connaissaient cette circonstance (26). T.

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

21 décembre 1881.

DOMMAGES-INTÉRÊTS. — PORTRAIT. — MODIFICATIONS. TIERS. — EXPOSITION. — DESSINATEUR.

Le dessinateur qui retouche un portrait et l'expose à sa fenêtre, avec l'inscription : revu et corrigé, *cause un dommage à l'auteur du portrait et peut être condamné à des dommages-intérêts.*

(SMITZ C. VAN TENTEN ET HEYSSE.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est reconnu que le portrait dont il s'agit a été dessiné par le demandeur d'après une photographie; qu'à la demande du défendeur Van Tenten, il a été retouché par le défendeur Heysse, dessinateur à Eccloo; que par la coopération non déniée des deux défendeurs, le portrait ainsi modifié, portant la signature du demandeur, a été exposé à la fenêtre de la maison du sieur Heysse, avec l'inscription *: nagezien en verbeterd* (revu et corrigé);

« Attendu que, quelle que soit la valeur artistique de l'œuvre du demandeur et en admettant qu'elle ne fût pas sans défauts, les défendeurs n'étaient pas autorisés à l'exposer aux regards du

---

64); LAURENT, t. III, nos 54 et 55; DURANTON, t. II, n° 434; DEMOLOMBE, t. IV, n° 110; DELVINCOURT, t. I, p. 391.

(12) Paris, 29 août 1857 (SIREY, 1857, II, 768). Mais voyez AUBRY et RAU, sur ZACHARIÆ, t. V, p. 133, § 470, note 9.

(13) Montpellier, 23 décembre 1830 (SIREY, 1831, II, 331); Namur, 28 mai 1879 (CLOES et BONJEAN, t. XXIX, p. 922); LAURENT, t. III, n° 56. Mais voyez Cologne, 31 août 1844 (BELG. JUD., t. III, p. 132). D'après la cour de Cologne, la femme ne peut quitter le domicile conjugal qu'avec l'autorisation du tribunal et c'est alors seulement qu'elle peut demander une pension alimentaire.

(14) Pau, 15 février 1839 (DALLOZ, Rép., V° *Mariage*, n° 749); Liége, 20 janvier 1841 (PAS., 1841, II, 202); Anvers, 15 février 1872 (PAS., 1873, III, 149); Anvers, 7 mars 1873 (PAS., 1874, III, 295; BELG. JUD., 1875, p. 460; CLOES et BONJEAN, t. XXIV, p. 566); Alger, 3 février 1879 (SIREY, 1880, II, 318); LAURENT, t. III, n° 54; AUBRY et RAU sur ZACHARIÆ, t. V, § 470, p. 134. Consultez Bordeaux, 31 mai 1854 (DALLOZ, 1855, II, 289).

(15) RODIÈRE et PONT, t. II, n° 793; LAURENT, t. XXII, nos 109 et suiv. Note dans SIREY, 1874, 1re partie, p. 305, sous l'arrêt de cassation du 12 janvier 1871 et note dans DALLOZ, sous Besançon, 25 juillet 1866 (DALLOZ, 1866, II, 149). *Contrà :* AUBRY et RAU sur ZACHARIÆ, t. V, § 470, p. 129. La femme peut être obligée, pour cause de maladie, de quitter le domicile conjugal. Si ce départ a lieu du consentement du mari, la femme peut réclamer une pension alimentaire (LAURENT, t. III, n° 57).

(16) Bruxelles, 24 mars 1876 (CLOES et BONJEAN, t. XXV, p. 574; PAS., 1876, III, 218); DEMOLOMBE, t. IV, n° 94. *Contrà :* LAURENT, t. III, n° 55.

(17) Cass. fr., 12 janvier 1808 (PAS. FR., à sa date); Gand, 14 février 1834 (PAS., 1834, II, 41); Liége, 20 janvier 1841 (PAS., 1841, II, 202); RODIÈRE et PONT, t. II, n° 793; LAURENT, t. III, n° 94; DALLOZ, Rép., V° *Mariage*, n° 749; DE BROUCKERE et TIELEMANS, Répertoire de l'administration, V° *Abandonnée (femme)*.

(18) Audenarde, 23 mai 1877 (PAS., 1878, III, 214); LAURENT, t. III, n° 57.

(19) Bruxelles, 11 pluviôse an XI (PAS. FR., à sa date); Dijon, 11 juillet 1872 (SIREY, 1873, II, 104); Paris, 11 mai 1874 (GAZETTE DES TRIBUNAUX, n° du 12 juin 1874 ou SIREY, 1874, II, 169, note); Bruxelles, 24 mars 1876 (PAS., 1876, III, 218; CLOES et BONJEAN, t. XXV, p. 574); AUBRY et RAU, sur ZACHARIÆ, t. V, § 509, p. 340; MARCADÉ, sur l'article 1420; DALLOZ, Rép., V° *Contrat de mariage*, n° 1012; MASSÉ et VERGÉ, sur ZACHARIÆ, t. IV, § 641, note 22; RODIÈRE et PONT, t. II, n° 793; LAURENT, t. XXII, nos 109 et suiv. Mais voyez Liége, 1er mai 1847 (BELG. JUD., t. VII, p. 144); TOULLIER, t. XII, n° 272. Il arrive assez souvent dans ce cas que le mari s'engage à payer une pension alimentaire à sa femme (LAURENT, t. III, n° 55).

(20) Douai, 24 décembre 1833 (SIREY, 1847, II, 24); cass. fr., 13 février 1844 (SIREY, 1844, I, 662 ou DALLOZ, 1844, I, 157); Douai, 13 mai 1846 (SIREY, 1847, II, 25). La cour de Paris a décidé que le mari qui consent à ce que sa femme vive séparée de lui, l'autorise implicitement à louer un appartement (23 février 1849, SIREY, 1849, II, 145).

(21) Bordeaux, 8 juin 1839 (SIREY, 1839, II, 416); Besançon, 15 juillet 1874 (SIREY, 1875, II, 9, note, ou DALLOZ, 1874, II, 219); RODIÈRE et PONT, t. II, n° 793; TROPLONG, *Contrat de mariage*, n° 745; LAURENT, t. XXII, n° 110; AUBRY et RAU, sur ZACHARIÆ, t. V, n° 509, p. 340; MARCADÉ, sur l'article 1420. Notes sous arrêt de Paris du 31 mars 1873 (SIREY, 1874, II, 21) et sous arrêt cass. fr., 12 janvier 1874 (SIREY, 1874, I, 305).

(22) Rennes, 26 août 1820 (PAS. FR., à sa date); Paris, 25 février 1826 (DALLOZ, Rép., V° *Contrat de mariage*, n° 1014); Bruxelles, 27 novembre 1830 (PAS., à sa date); Bruxelles, 7 novembre 1840 (PAS., 1841, II, 13); Anvers, 8 août 1865 (BELG. JUD., 1865, p. 1065); Justice de paix de Charleroi, 29 mars 1878 (PAS., 1878, III, 335); LAURENT, t. XXII, n° 110.

(23) Namur, 28 mai 1879 (CLOES et BONJEAN, t. XXIX, p. 922); Bruxelles, 23 novembre 1869 (CLOES et BONJEAN, année 1871-1872, p. 281); Paris, 24 février 1827 (GAZETTE DES TRIBUNAUX, n° du 26 février 1827); LAURENT, t. XXII, n° 110.

(24) Douai, 24 décembre 1833 et 15 mai 1846 (SIREY, 1847, I, 24 et 25); Termonde, 15 janvier 1869 (CLOES et BONJEAN, 1868-1869, p. 779); Dijon, 11 juillet 1872 (SIREY, 1873, II, 104); Besançon, 15 juillet 1874 (SIREY, 1875, II, 9 et la note, ou DALLOZ, 1874, II, 219). Note sous cass. fr., 12 janvier 1874 (SIREY, 1874, I, 305). *Contrà :* Lyon, 1er août 1867, sous cass. fr., 30 novembre 1868 (SIREY, 1869, I, 219).

(25) AUBRY et RAU, sur ZACHARIÆ, t. V, § 509, pp. 340-341.

(26) Liége, 1er mai 1847 (BELG. JUD., 1849, p. 1440). Consultez Anvers, 18 novembre 1882 (PAS., 1883, III, 50). Note dans DALLOZ, sous l'arrêt de Besançon du 25 juillet 1866 (DALLOZ, 1866, II, 149).

public avec l'inscription qui y était apposée; que ce fait de malveillance et d'injuste concurrence était de nature à léser le demandeur dans l'exercice de sa profession, lui a causé un dommage dont ils sont responsables, et qui, dans les circonstances de la cause, peut équitablement être évalué à la somme fixée ci-après;

« Attendu que les faits articulés par les défendeurs, fussent-ils établis, ne pourraient modifier la solution du litige et, par suite, qu'il n'y a pas lieu d'en autoriser la preuve;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, déclare non relevants ni admissibles les faits articulés par le défendeur; condamne les défendeurs conjointement et solidairement à payer au demandeur, à titre de dommages-intérêts, la somme de 150 francs avec les intérêts judiciaires; les condamne aux dépens; déclare le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution... » (Du 21 décembre 1881.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUGES.

Présidence de M. De Net, vice-président.

26 mai 1884.

ENREGISTREMENT. — DÉCLARATION DE COMMAND. — SAISIE IMMOBILIÈRE. — NOTAIRE. — RESPONSABILITÉ.

La disposition de l'article 47 de la loi du 15 août 1854, sur l'expropriation forcée, d'après laquelle la déclaration de command doit être inscrite au pied du procès-verbal d'adjudication, sans qu'il soit besoin de les notifier au receveur de l'enregistrement, n'est pas applicable au cas où saisie ne pouvant être faite de la part indivise du débiteur, le créancier provoque la licitation, conformément à l'article 2 de la même loi sur l'expropriation.

Est donc soumise au droit proportionnel de l'article 69, § VII, nos 1 et 3 de la loi de frimaire an VII sur l'enregistrement, la déclaration de command qui, dans une vente sur licitation poursuivie par le créancier, est faite en l'étude du notaire commis et inscrite au bas du procès-verbal d'adjudication dans les vingt-quatre heures de l'adjudication, mais n'est pas notifiée dans ce même délai au receveur de l'enregistrement.

Dans ce cas, le notaire est responsable vis-à-vis des parties du défaut de notification de la déclaration dans les vingt-quatre heures, surtout s'il a accepté déjà du command le montant des droits d'enregistrement et de transcription.

(LE MINISTRE DES FINANCES C. VINCKIER ET C. MULLE.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'à la suite d'une vente immobilière tenue le 8 août 1881, par le notaire Mulle, défendeur en garantie, conformément à l'art. 2 de la loi du 15 août 1854 et en vertu d'un jugement rendu par le tribunal de céans, en date du 17 mai 1881, l'adjudicataire a régulièrement, le lendemain 9 août, déclaré pour commands les opposants en cause, demandeurs en garantie, Vanderheeren et Vinckier; qu'à défaut de notification de cette déclaration dans le délai de vingt-quatre heures à partir de l'adjudication, une contrainte à l'effet d'acquitter le droit proportionnel de mutation, prévu par l'article 69, § 7, n° 3, de la loi du 22 frimaire an VII, a été signifiée par l'Etat belge aux commands; que ceux-ci se portent opposants et soutiennent que l'article 47 de la loi du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée leur est applicable; que, de plus, ils ont appelé en garantie le prédit notaire Mulle;

« Quant à l'applicabilité de l'article 47 de la loi du 15 août 1854;

« Attendu que cet article, compris parmi les dispositions traçant la procédure d'exception sur saisie immobilière, déroge à la règle générale posée par l'article 68, § 1er, n° 24, de la loi du 22 frimaire an VII et ne peut, par conséquent, être appliqué que dans les cas expressément prévus;

« Attendu que cette application est seulement autorisée, hors l'article 47 dont s'agit, par les articles 78 et 101 de la même loi, ainsi que par l'article 14 de la loi du 15 août 1854 sur la saisie des rentes sur particuliers; que les poursuites dont il est parlé, entamées par les créanciers, ont pour but direct le payement de leurs créances sur le prix du bien aliéné malgré le débiteur et à leur requête; que toute différente est la demande prévue par l'article 2 de la plusdite loi sur l'expropriation forcée; que cette demande n'est qu'un acte préliminaire à l'expropriation et ayant pour objet de donner, par le partage ou la licitation, à la propriété le caractère certain et déterminé sans lequel la saisie est impossible; qu'en poursuivant ainsi la cessation de l'indivision au lieu et place de son débiteur, le créancier ne fait qu'user d'un droit qui lui est attribué par l'article 1166 du code civil;

« Attendu que cette action ne frappe pas la propriété indivise d'indisponibilité, puisque celle-ci ne résulte que de la saisie à pratiquer sur l'immeuble attribué au débiteur par le partage; que, d'autre part, si la licitation n'a pas rendu le débiteur acquéreur de l'objet licité, le droit du créancier hypothécaire se transforme en un privilège mobilier, tandis que le créancier chirographaire exerce son recours conformément aux règles ordinaires de la procédure;

« Attendu que cette interprétation est dictée par les termes mêmes de l'article 2; que modifiant en ce point l'article 2205 du code civil, qui interdisait la mise en vente avant partage ou licitation de la part indivise du cohéritier débiteur et, à ce titre, prohibait la saisie, parce que la mise en vente était considérée comme saisie, le législateur de 1854, pour exprimer sa volonté d'une manière plus précise, a formellement déclaré que la part indivise du débiteur ne peut être saisie;

« Attendu que tel est d'ailleurs le sens que les créanciers ont donné au dit article 2 dans leurs conclusions aux fins de licitation; qu'ils y déclarent, en effet, agir comme créanciers personnels, exerçant les droits et actions de leur débiteur et préalablement à toute saisie;

« Attendu que les opposants s'efforcent donc vainement d'assimiler à l'expropriation forcée la demande en partage ou en licitation dont s'agit; que ces actions sont totalement différentes par leur cause et leurs effets; que dès lors, si les opposants, en omettant les formalités essentielles de la procédure sur saisie immobilière, ont eu recours à quelques-unes de ces formalités admises aussi dans le droit commun, ils n'ont pu néanmoins imprimer à leur action le caractère d'expropriation forcée;

« Attendu que les considérations qui précèdent établissent à suffisance que les opposants sont tenus de payer le droit proportionnel réclamé par l'Etat, faute d'avoir fait notifier l'acte de déclaration de command, conformément à l'article 68, § 1er, n° 24, de la loi du 20 frimaire an VII;

« Quant à la demande en garantie :

« Attendu que le défendeur en garantie, resté détenteur de la minute de l'acte de déclaration de command, pouvait seul en faire la notification, la brièveté du délai accordé à cet effet ne permettant pas la délivrance en temps utile d'une expédition aux mains de Vinckier et de Vanderheeren;

« Attendu que le dit défendeur avait accepté de ceux-ci le montant des droits d'enregistrement et de transcription, payé par eux en exécution d'une clause du cahier des charges; qu'il avait donc assumé le mandat de pourvoir à toutes les formalités nécessaires au payement de tous droits dus pour constituer le titre définitif de propriété des opposants et les mettre à l'abri de tout recours du fisc;

« Attendu que le notaire défendeur excipe à tort d'une prétendue déclaration de non garantie préalable à l'acte du 9 août, mais dont celui-ci ne fait aucune mention et dont aucune preuve littérale n'est produite;

« Attendu que ces faits engagent la responsabilité du notaire envers les demandeurs en garantie et rendent inutile la preuve dont l'admission est sollicitée par ces derniers;

« Attendu que le montant de supplément de droit réclamé par l'Etat advient juste et bien vérifié et qu'il n'a pas été critiqué par les parties en cause;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. R. Du Bois, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, écartant toutes fins et conclusions contraires, déboute les opposants; déclare bons et valables la contrainte et le commandement auxquels il est fait opposition et ordonne qu'ils sortiront leur plein et entier effet; condamne pour autant que de besoin les opposants à payer à l'Etat la somme de fr. 2,559-50, réclamée, ainsi que les intérêts à 5 p. c. l'an, depuis le jour du commandement jusqu'à celui du payement; les condamne en outre aux dépens sous taxe; condamne le défendeur en garantie à prendre fait et cause pour les opposants, à les garantir et à les tenir indemnes des effets de la dite contrainte et des condamnations prononcées contre eux en principal, intérêts et frais... » (Du 26 mai 1884. — Pl. MMes VANDERMEERSCH, DEMONIE et MEYNNE.)

ACTES OFFICIELS.

NOTARIAT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 22 mai 1884, M. Jaucot, candidat notaire à Seneffe, est nommé notaire à la résidence de Macon, en remplacement de M. Joris, démissionnaire.

Alliance Typographique, rue aux Choux, 37, à Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE..... 25 francs.
ALLEMAGNE.... }
HOLLANDE..... } 30 francs.
FRANCE..... }
ITALIE..... }

Toutes communications et demandes d'abonnements doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, 3, rue des Cultes, 3, à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.
BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

DROIT CIVIL.

DU DEVOIR DE COHABITATION PAR LA FEMME MARIÉE

Suite (*).

XIX. La femme peut-elle se refuser à la cohabitation sur le fondement que son mari est atteint d'une maladie grave ou d'une maladie contagieuse (138)?

Evidemment non. Qu'on se rappelle, en effet, la définition du mariage donnée par PORTALIS : « Indépendamment de toutes les lois civiles et religieuses, le « mariage, c'est la société de l'homme et de la femme « qui s'unissent pour perpétuer leur espèce, pour s'aider « par des secours mutuels à porter le poids de la vie et « pour partager leur commune destinée » (139). OUDOT (p. 60) dit avec raison : « Les accidents inséparables de « la condition humaine, loin de devenir un motif de « sortir des liens d'une union incommode, sont justement l'occasion de remplir, en s'entr'aidant, la plus « noble destination du mariage » (140). Le malheur de l'un des époux, en effet, doit être au contraire un motif pour l'autre de redoubler de dévouement et d'affection (141). Du reste, aux termes de l'article 212 du code civil, les époux se doivent mutuellement secours et assistance. Or, par le mot *secours*, il faut entendre les soins donnés en cas de maladie. « Il y aurait contradiction, « dit M. LAURENT, à imposer aux époux le devoir de « secours et d'assistance, et à leur permettre de déserter le conjoint malade » (142).

Ainsi donc, aucune maladie du mari : ni l'épilepsie, ni la folie curable ou incurable (143), ni un cancer au visage, ni l'impuissance (144), bien qu'elle trompe l'un

(*) Voir ce recueil, *suprà*, p. 577.

(138) En Norwège, le divorce peut être demandé pour maladies repoussantes antérieures au mariage. En Allemagne, il peut l'être pour maladies repoussantes survenues même après le mariage. En Angleterre, la séparation peut être demandée pour une maladie incurable (voir cependant la note 140). Dans le canton de Vaud, une maladie contagieuse de l'un des époux est pour l'autre une cause de divorce, pourvu que cette maladie soit invétérée et incurable. En Autriche, un époux peut, pour le même motif, demander la séparation de corps (art. 109, 5°). (GLASSON, *Le mariage civil et le divorce*, pp. 221, 144, 145, 99 et 175; GLASSON, *Histoire du droit et des institutions de l'Angleterre*, t. VI, p. 181.)

LAURENT combat avec raison le divorce pour cause de maladie corporelle ou mentale, celle-ci n'étant pas une violation des devoirs qui résultent du mariage (*Avant-projet de revision du code civil*, t. II, p. 31, nos 16 et 17).

(139) LOCRÉ, *Législation civile*, t. II, p. 380, n° 4, édit. belge.

(140) « Les Anglais, dit Mme DE STAEL (*Delphine*, 4e partie, « lettre XVII), ont, dans la liturgie du mariage, une expression « qui m'a touchée : Je l'accepte, disent réciproquement la « femme et le mari, *in health and in sickness, for better and for « worse*, dans la santé comme dans la maladie, dans les meil« leures circonstances comme dans les plus funestes ». « Un « divorce, dit-elle encore (*loc. cit.*), qui aurait pour motif des « malheurs survenus à l'un des deux époux, serait l'action la « plus vile que la pensée pût concevoir. » (Voyez cependant plus haut la note 138). *Quid enim tam humanum est quam ut fortuitis casibus mulieris maritum vel uxorem viri participem esse* (ULPIEN, livre XXIV, titre 3, loi 22, § 7, *Soluto matrimonio*).

(141) Observations de la cour d'appel de Paris, sur le projet de code civil. (LOCRÉ, *Esprit du code civil*, t. IV, p. 110, n° 1.)

(142) *Avant-projet*, etc., t. II, p. 32, n° 17 et p. 31, n° 16.

(143) GUYOT, Répertoire de jurisprudence, V° *Séparation de corps*, § 1, n° 7; Lure, 14 mars 1863; Seine, 27 novembre 1868; Seine, 4 mars 1869 (GAZETTE DES TRIBUNAUX, nos du 13 mai 1863, du 6 janvier 1869, du 26 mars 1869). Peut-être le mari devra-t-il être enfermé. De cette façon il y aura une désunion réelle des deux époux, mais ce n'est pas en vertu et à titre de la loi des séparations, mais en vertu et à titre de la loi qui règle ce que l'on doit faire des fous (GUYOT, *loc. cit.*; POTHIER, *Contrat de mariage*, nos 514 et 515). Lorsque l'un des époux avait perdu la raison, la loi du 20 septembre 1792 (article 4) autorisait l'autre à demander le divorce. La commission du projet de code civil a supprimé cette cause de divorce, estimant avec raison qu'elle blessait l'essence même du mariage (LOCRÉ, *Esprit du code civil*, t. IV, p. 110. Voyez SCHÜLLER, *Burgerlyk wetboek*, sur l'art. 158, édit. Waller).

NAQUET a proposé récemment au Corps législatif français de rétablir le divorce. Dans son projet, il range l'aliénation mentale de l'un des époux parmi les causes de divorce, quand elle a duré deux ans et plus. La commission française a repoussé cette cause de divorce, estimant que la maladie qui frappe l'un des conjoints, quelle que puisse être sa gravité, ne peut jamais être regardée comme de nature à dégager l'autre époux de ces obligations d'aide et d'assistance réciproques, qui sont le fondement et l'honneur même du mariage tel qu'il a été constitué dans le code civil (Rapport de RENAULT, *Journal officiel de la France*, n° du 1er février 1880).

En Suède, le divorce peut être demandé pour démence incurable, toutes les fois que l'autre époux n'en est pas la cause. En Allemagne, le divorce peut être demandé pour démence même survenue après le mariage, si, après le placement pendant trois ans dans une maison d'aliénés, il résulte de la déclaration des gens de l'art que la folie est incurable. En Suisse, la loi fédérale du 24 décembre 1874, publiée le 27 janvier 1875 et mise en vigueur le 1er janvier 1876, range parmi les causes de divorce l'aliénation mentale remontant à trois ans et déclarée incurable. (GLASSON, *Le mariage civil et le divorce*, pp. 140, 144, 145, 160, 161).

LAURENT (*Avant-projet*, etc., t. II, p. 31, n° 16) combat énergiquement cette cause de divorce.

(144) En Suède et en Allemagne, le divorce peut être demandé pour impuissance. En Norwège et en Danemarck, il peut être demandé pour impuissance antérieure au mariage. En Russie, la dissolution du mariage peut être demandée pour impuissance congénitale (GLASSON, *Le mariage civil et le divorce*, pp. 144, 145, 188 note, 207, 208, 219 et 221). A Rome, le divorce pouvait être demandé pour impuissance du mari pendant trois ans (NOVELLE, XXI, chap. 6).

des vœux auxquels répond le mariage, ni même une maladie contagieuse dont serait atteint le mari, etc., n'autorisent la femme à abandonner le domicile conjugal (145).

On trouve dans les décrétales de Grégoire IX, livre IV, titre VIII, *de conjugio leprosorum*, chapitre Ier, une décision du pape Alexandre III, qui consacre ces principes par rapport à la lèpre, une maladie des plus contagieuses : *Quoniam igitur cum vir et uxor una caro sint, non debet alter sine altero esse diutius, mandamus quatenus qui leprœ morbum incurrunt, ut uxores viros et viri uxores sequantur*, etc. (146).

XX. Le mal vénérien dont le mari serait atteint n'autoriserait pas la femme à quitter le domicile conjugal.

Les auteurs discutent la question de savoir si, lorsqu'il l'a communiqué à son épouse, celle-ci peut demander la séparation de corps ou le divorce (147).

XXI. DUVERGER (*Revue critique*, t. XXVIII, p. 316) et COIN DELISLE (*Revue critique*, t. III, p. 179) enseignent que la femme peut refuser la cohabitation avec son mari, lorsque celui-ci ne veut pas faire célébrer le mariage religieux.

Nous ne pouvons admettre cette opinion que pour le cas où le mari avait promis d'ajouter la célébration religieuse à la célébration civile (148).

XXII. La femme qui a obtenu la séparation de corps est affranchie de l'obligation de cohabiter avec son mari. Cela n'est pas douteux. Mais *quid*, lorsque la séparation a été prononcée contre la femme (149)? Le mari qui l'a obtenue peut-il, en renonçant au bénéfice de son jugement, contraindre sa femme à revenir auprès de lui et exiger le rétablissement de la vie commune? Nous ne le pensons pas. Nous estimons que le concours des deux époux est indispensable pour mettre fin à la séparation de corps que la justice a ordonnée. Le jugement de séparation passé en force de chose jugée est en effet un contrat judiciaire qui lie également les deux époux et qui ne peut cesser d'exister que par leur mutuel consentement. En vertu du jugement de séparation de corps, chacun des époux a le droit de vivre séparément. Or, comme le dit LAURENT, t. III, p. 419, n° 357 : « Si » nous pouvons renoncer à un droit qui est établi en » notre faveur, nous ne pouvons certes pas priver, par » cette renonciation, un tiers du droit qui lui appar- » tient. »

Des auteurs (150) soutiennent cependant que la femme contre laquelle la séparation de corps a été prononcée, peut être contrainte par son mari à rentrer au domicile conjugal. Le jugement de séparation, disent-ils, n'a été rendu qu'en faveur du mari et il lui a accordé un avantage unilatéral, un droit à l'exercice duquel il lui est loisible de renoncer. A l'appui de leur opinion, ils invoquent la règle générale qu'une partie est toujours mai-

---

(145) ARNTZ, t. I, p. 239; DEMOLOMBE, t. IV, nos 85 et 401; MERLIN, Rép., V° *Séparation de corps*, § 1, n° 8; POTHIER, *Contrat de mariage*, nos 514 et 515; GUYOT, Répertoire de jurisprudence, V° *Séparation de corps*, p. 180, § 1. *Contrà* : un arrêt de la cour de Metz du 21 octobre 1838. Un mari était atteint d'une puanteur du nez dont les os étaient pourris. La femme demanda la séparation. La cour de Metz ne crut pas devoir décider que ce fût un moyen de séparation d'habitation, mais elle décida que « la femme se retirerait chez sa mère pendant un an, après « lequel il serait pourvu aux parties ainsi qu'il appartiendrait. » (Le cas est rapporté par DE CORBERAIN, procureur général à Metz, dans un de ses plaidoyers). Voyez AUGEARD, t. I, § 69; MERLIN, Répert., V° *Séparation de corps*, § 1, n° 8 *in fine*, et n° 9.

(146) DESPEISSES, *OEuvres*, t. I, p. 172, n° 9. Mais voyez le même auteur, t. I, p. 168, n° 3. Dans notre ancien droit belgique, la lèpre n'affranchissait pas la femme de son devoir de cohabitation (DEFACQZ, *Ancien droit belgique*, t. I, p. 377). La loi hindoue, au contraire, permet la séparation ou même l'abandon, quand l'époux est atteint de la lèpre ou de la phthisie pulmonaire (Arrêt de Pondichéry du 3 août 1850, GAZETTE DES TRIBUNAUX, n° du 20 octobre 1850).

MERLIN (Répert., V° *Séparation de corps*, § 1, n° 8) dit que la lèpre est une maladie que l'on ne connaît plus. Or, voici ce que nous lisons dans la FLANDRE LIBÉRALE, n° du 20 août 1883 : « Le *Sentinel de Milwankee* rapporte que les recherches faites « par quelques médecins éminents ont confirmé ce que l'on « croyait n'être qu'une rumeur à sensation, à savoir l'existence « de la lèpre dans la portion Nord-Est de l'Etat de Wisconsin, « où l'élément norwégien est prépondérant.

« Cette hideuse maladie n'a attaqué jusqu'à présent, croit-on, « que des habitants venus de Norwège, mais elle a pris parmi « eux un développement alarmant et il ne paraît pas que la com- « mission sanitaire ait rien fait pour arrêter ses progrès.

« Au dire d'un des médecins qui ont constaté cet état de « choses, il y a maintenant aux Etats-Unis quatre centres de « lépreux : l'Est du Minnesota, le Nord-Ouest du Wisconsin « (Norwégiens), la Californie (Chinois) et la Louisiane. On trouve « aussi un certain nombre de lépreux parmi les Indiens du Nord- « Ouest, et si l'on veut empêcher cette maladie de se répandre « dans les autres Etats, il est temps pour le gouvernement de « prendre des mesures préventives. » Nous lisons encore dans la FLANDRE LIBÉRALE, n° du 25 juillet 1883, sous la rubrique *Egypte* : « La lèpre a éclaté à Farescour, en même temps que le « choléra. »

(147) MERLIN, Rép., V° *Séparation de corps*, § 1, n° IX; GUYOT, Répertoire de jurisprudence, V° *Séparation de corps*, § 1, p. 183; DEMOLOMBE, t. IV, p. 389. Huy, 16 mai 1877 (CLOES et BONJEAN, t. XXVI, p. 235.) Voyez toutefois DESPEISSES, t. I, p. 168.

(148) BATBIE, *Revue critique*, t. XXVIII, p. 130 et la note. Montpellier, 4 mai 1847 (DALLOZ, 1847, 2, 81). Consultez AIX, 23 mars 1840 (PAS. FR., à sa date). Cet arrêt autorise l'emploi de la force publique pour forcer la femme à rentrer au domicile conjugal. Mais il décide qu'il serait trop rigoureux d'autoriser la contrainte personnelle dans le cas où le mariage n'a pas été béni par l'église.

Sur le point de savoir si le refus de la part du mari de laisser procéder au mariage religieux est une injure grave autorisant la femme à demander le divorce, voyez LAURENT, t. III, n° 196; DEMOLOMBE, t. IV, p. 491, n° 390; SAUZET, *Réflexions sur le mariage civil et le mariage religieux en France et en Italie*; AUBRY et RAU, t. IV, p. 154; GLASSON, *Le mariage civil et le divorce*, p. 56; DUVERGER, *Revue critique*, t. XXVIII, p. 325; COIN-DELISLE, *Revue critique*, t. III, p. 175. Angers, 29 janvier 1859 (DALLOZ, 1860, 2, 196); Paris, 23 mars 1872; Seine, 17 mars 1875 (GAZETTE DES TRIBUNAUX, n° du 7 avril 1872 et n° du 22-23 mars 1875). Sur le point de savoir si ce refus est une cause d'annulation du mariage, voir MARCADÉ, sur l'article 180, V; LAURENT, t. III, n° 196; DEMOLOMBE, t. IV, n° 390; Notes dans DALLOZ, 1847, 2, 82 et dans SIREY, 1847, 2, 418.

(149) AUBRY et RAU, sur ZACHARIÆ, t. V, p. 210, § 495, texte et note 4; CHARDON, t. I, p. 441, n° 359; DEMOLOMBE, t. IV, n° 532; DEVILLENEUVE, *Observations sur l'arrêt de la cour d'Angers du 19 avril* 1839; DUTRUC, Supplément aux lois de la procédure civile, V° *Séparation de corps*, n° 259; LAURENT, t. III, p. 419 n° 357; MARCADÉ, sur l'article 311, n° 5; MASSOL, p. 350, n° 3; VILLEMARTIN, *Etudes de droit français*, t. III, p. 101, n° 7; RÉPERTOIRE DU JOURNAL DU PALAIS, V° *Séparation de corps*, n° 508; Cass. fr., 3 février 1841 (PAS. FR., 1841, 1, 73 ou GAZETTE DES TRIBUNAUX, n° du 25 février 1841); Anvers, 26 avril 1866 (CLOES et BONJEAN, t. XV, p. 432 ou BELG. JUD., 1866, p. 878).

(150) BEDEL, *Adultère*, n° 54. Cet auteur invoque ce passage du Digeste, livre 4, titre 4, loi 41, *de minoribus*, etc. : *Uni cuique licet contemnere hæc quæ pro se introducta sunt.* BEAUPRÉ, rapport à la Conférence du jeune barreau de Paris, *Revue pratique du droit français*, t. I, p. 551; CARETTE, *Mémoire* inséré dans la PASICRISIE FRANÇAISE, année 1841, première partie, pp. 73 et suiv.; DURANTON, t. II, nos 525 et 618; DALLOZ, Rép., V° *Séparation de corps*, nos 407 et 408; POTHIER, *Du mariage*, n° 506; FAVARD DE LANGLADE, Rép., V° *Séparation de corps*, sect. 2, § 4; LOCRÉ, *Esprit du code civil*, t. IV, p. 496, sur l'article 311; NOUGARÈDE, *Lois du mariage*, chap. 26, § 7; VAZEILLE, t. II, n° 595; PUFFENDORF, *Devoir de l'homme et du citoyen*, livre 2, chap. 2; HENRYS, *Dissertation sur la peine de l'adultère*, t. III, p. 751; BROUWER, *De jure connubiorum*, chap. 29, § 3, *de thori et mensæ separatione*; LEITHOPFF, *De jure occidendi deprehensum in adulterio*, 2e partie, n° 121. Consultez D'HÉRICOURT, *Lois ecclésiastiques*, G, VI, n° 35.

tresse de renoncer à son droit, d'abandonner une faculté. Enfin, ajoutent-ils, le système contraire conduit à cette bizarrerie que les torts de l'épouse contre laquelle la séparation de corps a été prononcée, peuvent lui servir de titre pour se soustraire à ses obligations (151).

Cette opinion nous paraît erronée. Chacun des époux, croyons-nous, a le droit de se prévaloir du jugement de séparation. Ce jugement, en effet, n'a pas été placé par le législateur dans une condition exceptionnelle. Il est, comme tout autre jugement, le produit d'un contrat judiciaire auquel on doit dès lors appliquer, comme à tout contrat, la disposition de l'article 1134 du code civil, qui porte que « les conventions légalement formées » ne peuvent être révoquées que du consentement *mutuel* des parties. »

Il nous semble du reste que l'examen des articles 309 du code civil et 387 du code pénal, démontre que, même dans le cas où c'est le mari qui a obtenu la séparation de corps, il faut le concours de volonté des deux époux pour rétablir la vie commune. Ces articles se servent, en effet, du mot *consentant*. « Le mari, disent » ces articles, restera le maître d'arrêter l'effet de la » condamnation, en *consentant* à reprendre sa femme. » Or, il est évident que le mot *consentant* implique l'idée d'une demande faite par la femme et agréée par le mari. Il y a plus. Aux termes de l'article 1451 du code civil, la communauté qui a été dissoute par la séparation, etc., ne peut être rétablie que du consentement des deux parties. Or, si pour le rétablissement de la communauté, la volonté des deux époux est exigée par la loi, il faut bien admettre que la volonté des deux époux est indispensable pour que la vie commune recommence. Remarquons, enfin que l'ancienne jurisprudence décidait que la séparation de l'habitation ne cessait que par le consentement mutuel du mari et de la femme (152). Or, rien ne prouve que cette jurisprudence ne doive pas être suivie sous le code civil.

XXIII. Nous avons cité plus haut (n° XVI) quelques cas dans lesquels une femme peut se refuser à cohabiter avec son mari. Il peut aussi se présenter des cas dans lesquels elle n'est pas tenue de le suivre (152*bis*).

Premier cas. — La femme n'est pas tenue de suivre son mari si, sans y être contraint par une triste nécessité, il veut la traîner de ville en ville et de pays en pays, sans jamais se fixer nulle part : car l'obligation imposée à la femme est celle de suivre le mari là où il juge à propos de résider, mais non celle de mener avec lui une vie errante et vagabonde (153). « Mulier mari- » tum suum sequi tenetur, quo quemque loco ierit, nisi » vagabundus sit. » (Baudin, *Livre sur la république*, liv. I, chap. III.) C'est la résidence que la loi impose à la femme et non des voyages continuels.

Le devoir de la cohabitation cesse donc pour la femme si son mari n'a pas une résidence fixe (154). La cour de Paris a même décidé qu'une femme ne doit suivre son mari dans une ville où il dit vouloir établir son domicile, que s'il justifie préalablement qu'il a dans cette ville une habitation convenable pour la recevoir suivant son état, son rang et sa fortune (155).

Deuxième cas. — La femme ne doit pas suivre son mari, s'il veut s'établir en pays étranger pour abdiquer sa qualité de belge, pour s'y faire dénationaliser. Et, en effet, l'article 214 du code civil exige seulement de la femme qu'elle suive son mari partout où il juge à propos de résider. Or, la résidence n'est pas l'expatriation (156). « Que dirons-nous, dit Troplong (*Contrat de* » *mariage*, n° 59), d'une clause qui dispenserait la » femme de suivre son mari s'il s'établissait en pays » étranger pour s'y faire dénationaliser? Nous serions » porté à la considérer comme bonne. La patrie a des » droits sur le cœur de l'épouse et elle ne fait rien de » contraire aux bonnes mœurs quand elle exige de son » mari qu'il ne lui impose pas la loi de l'exil. Un mari » qui s'est engagé à ne pas émigrer est tenu de respecter » cette promesse solennelle : il manque en la violant à » l'honneur et à la protection qu'il doit à sa femme. » Mais, comme le dit Bellot des Minières, n° 129, « si » la femme est obligée de suivre le mari même en ce » cas, la clause qui stipule le contraire est nulle. Si, au » contraire, la femme n'est pas tenue de suivre le mari, » la stipulation est inutile. La femme n'a pas besoin de » l'invoquer pour échapper au vouloir du mari. » (Voir plus haut n° XII et la note 84.)

Troisième cas. — La femme n'est pas obligée de suivre son mari, s'il veut l'entraîner dans un pays trop éloigné, car le mari n'a pas le droit d'imposer à sa

---

(151) Le mari, qui veut renoncer au jugement de séparation rendu à son profit, doit, dit-on, notifier à sa femme une renonciation au bénéfice du jugement, avec sommation de rentrer au domicile conjugal. Vazeille, t. II, p. 491, n° 595.

(152) Voir Pothier, *Traité de la communauté*, n° 526; Denisart, V° *Séparation*; Fournel, *Traité de l'adultère*, p. 444; Guy de Rousseaud de la Combe, V° *Séparation*, part. 1, n° 20.

On sait que l'on condamnait la femme adultère à être enfermée dans un couvent pour y demeurer en habit séculier pendant deux ans, pendant lesquels son mari pouvait la voir et la reprendre si bon lui semblait. S'il ne la reprenait pas dans ce délai, on ordonnait qu'elle serait rasée et voilée pour toute sa vie durant. Merlin, Rép., V° *Adultère*, n° 2. Or, voici ce que dit Fournel, p. 444 : « Le mari ne peut pas forcer sa femme de rentrer avec « lui, et si sa femme, rappelée par son mari, se refuse à la liberté « qu'il lui propose, le mari est obligé de se soumettre à cette « privation. Si la femme ne peut point sortir de captivité sans le « consentement du mari, par une réciprocité de condition le « mari ne peut pas reprendre sa femme sans son consentement. « Cette résistance de la part de la femme ne peut avoir lieu « qu'après l'expiration du délai déterminé par l'arrêt. Tant que « ce délai n'est pas expiré, le mari peut retenir sa femme contre « son gré, parce que la peine n'est point encore consommée et « qu'aux termes de l'arrêt, il lui est permis de reprendre sa « femme pendant le temps que l'arrêt lui a laissé pour fixer ses « irrésolutions. Mais le temps passé, l'arrêt doit avoir son exécu- « tion, autant contre le mari que contre la femme et l'innovation « ne peut se faire que du consentement de toutes parties, à l'effet « de quoi un nouvel arrêt est même nécessaire. »

(152*bis*) Pour ce numéro nous renvoyons à ce que nous avons dit plus haut, n° XIV.

(153) Accolas, t. I, p. 223; Arntz, t. I, p. 239; Chardon, *Trois puissances*, t. I, pp. 32 et 33, n° 23; Delvincourt, t. I, p. 390; Demolombe, t. IV, n° 95; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. I, p. 229; Marcadé, sur l'article 214, III, n° 727; Mourlon, t. I, p. 389; Oudot, pp. 63 et 64; Sassen, t. a, p. 222. Nimes, 20 février 1862 (Sirey, 1863, 2, 161). Mais voyez Opzoomer, *Het burgerlyke wetboek*, t. I, p. 67.

« Par le vagabondage du mari, il ne faut pas seulement enten- « dre celui que la loi punit comme délit, mais aussi la vie « errante de ces hommes qui n'exercent un art ou un métier qu'en « passant sans cesse d'un pays à un autre et ne résident nulle « part. Tels que sont les colporteurs, les comédiens ambulants, « les charlatans, etc. A moins qu'il ne fût constant qu'à l'instant « du mariage, tel était l'état du mari et qu'il n'avait pas promis « d'en changer, la femme ne pourrait pas être contrainte à faire « avec lui cette course continuelle et sans fin. » (Chardon, t. I, n° 23, p. 32; Despeisses, *OEuvres*, t. I, p. 172, n° 9).

(154) Laurain, *Revue pratique de droit français*, t. XLIX, p. 233. Le code italien accorde à la femme le droit d'agir en séparation, quand le mari, sans juste motif, n'a pas de résidence fixe (art. 152) Laurent, *Avant-projet*, t. II, p. 32, n° 18; Glasson, *Le mariage civil et le divorce*, p. 73.

(155) Paris, 2 février 1827 (Gazette des tribunaux, n° du 22 février 1827).

(156) Bellot des Minières, n° 129; De La Porte, *Pandectes françaises*, sur l'article 208; Du Caurroy, Bonnier et Roustain, sur l'article 214. Mais voyez Vazeille, t. II, n° 290, p. 8 qui dit : « L'homme est toujours libre de changer de patrie et la femme « est tellement liée à son sort qu'il peut l'obliger non seulement « à une résidence temporaire en pays étranger, mais même à s'y « naturaliser avec lui. »

femme un éloignement qui brise ses affections (157). Les tribunaux auront à cet égard un plein pouvoir d'appréciation.

RODIÈRE et PONT (*Contrat de mariage*, t. I, n° 55, p. 36), font remarquer que « les juges ne doivent admettre cette excuse que dans des cas très rares, quand il n'a été fait aucune convention sur ce point au moment où le mariage a été contracté, tandis qu'ils doivent l'accueillir plus aisément quand elle concourt avec une convention explicite insérée dans le pacte matrimonial.

» La femme donc qui stipulerait en se mariant qu'elle ne sera pas obligée de suivre son mari au-delà des mers, pourrait, ce nous semble, tirer avantage de cette convention, si son mari voulait, en effet, la conduire dans une contrée lointaine, où des nouvelles de sa famille et de sa patrie ne viendraient qu'à de longs intervalles ranimer son courage. Si son mari n'a pas le droit de l'emmener dans une localité où le mauvais air lui serait mortel (voir le *quatrième cas*), pourquoi pourrait-il la contraindre à aller habiter une plage éloignée où elle serait exposée à mourir de nostalgie? » (157*bis*).

Quatrième cas. — La femme peut refuser de suivre son mari s'il veut l'entraîner dans un pays dangereux pour sa sécurité et sa santé (158). Et, en effet, le mari contrevient à son devoir de protection et d'assistance en voulant imposer à sa femme un éloignement qui peut compromettre sa vie. « Quoique chef, dit BELLOT DES » MINIÈRES (p. 122, n° 126), le mari n'a pas le droit » d'être injuste. »

Nous croyons devoir reproduire ici quelques observations fort sensées de DEMOLOMBE. « La femme ne serait » pas écoutée, disait POTHIER (159), lors même qu'il » régnerait des maladies contagieuses dans l'endroit où » son mari veut s'établir. Telle est, je le crois aussi, la » règle générale. Il importe de la maintenir et de se » méfier de tous ces motifs, de tous ces prétextes le plus » souvent, par lesquels la femme essayerait de se soustraire à cette obligation, la plus essentielle du » mariage.

» Toutefois, je ne voudrais pas dire que cette règle ne » peut absolument comporter aucune exception, et s'il » était, en effet, prouvé que la santé de la femme ne lui » permet pas sans danger ou même sans une sérieuse » souffrance de suivre son mari; si ce mari, surtout, » voulait s'en aller au loin, dans les îles par exemple, » pour courir après la fortune; si, enfin, toutes les circonstances du fait justifiaient la résistance de la » femme, résistance fondée sur l'état de sa santé, je pense » qu'il appartiendrait aux magistrats de la dispenser, » du moins quant à présent, d'entreprendre un voyage » au-dessus de ses forces et qui pourrait même mettre » en péril son existence. Avant tout, le mari doit protection à sa femme (art. 313 du code civil) » (160).

Il a même été décidé qu'une femme septuagénaire et infirme, qui ne pourrait sans danger supporter les fatigues d'un long voyage, peut être dispensée de suivre son mari dans le nouveau domicile qu'il lui a plu, sans cause sérieuse, de choisir loin du lieu où était établi le domicile conjugal au moment du mariage et où elle a ses propriétés et de graves intérêts à défendre (161).

Cinquième cas. — Lorsqu'il plaît au mari de faire voyager sa femme, il faut que ses moyens le lui permettent. S'il était démontré qu'il ne les a pas et que la misère les arrêtera à moitié route, la femme serait fondée dans son refus de suivre son mari (162).

Sixième cas. — La femme peut refuser de suivre son mari si c'est malgré la prescription contraire d'une loi spéciale qu'il veut sortir du pays. Tel est le cas où l'émigration serait défendue par une loi politique. L'obéissance de la femme ne peut plus être un devoir, alors qu'elle devient un délit. La loi ne peut imposer à la femme de se rendre complice d'une illégalité (163).

XXIV. Dans tous les cas que nous venons d'examiner (n°s XVI et XXIII), les juges peuvent, pour des *raisons graves*, dispenser la femme de l'obligation de cohabiter avec son mari ou de le suivre partout où il lui plaît de résider (164).

Nous disons qu'il faut des motifs *graves*. Aussi, est-ce avec raison que les tribunaux ne peuvent permettre à une femme mariée d'avoir, même momentanément, une habitation séparée afin d'éviter, dans l'intérêt de sa santé, les impressions pénibles que lui causent la présence de son mari et les discussions d'intérêt qu'elle peut avoir avec lui (165). C'est qu'en effet « la cohabitation » est à la fois pour les époux une obligation naturelle » et un devoir légal, et il n'appartient pas aux tribunaux de les en affranchir. Ils ne peuvent suspendre » l'application du devoir de cohabitation et en limiter » l'effet suivant les circonstances, en s'inspirant de considérations qui sont du domaine exclusif de la délicatesse et de la conscience. »

Les magistrats appelés à statuer sur les difficultés que nous avons passées en revue (n°s XVI et XXIII), agiront sagement en suivant le conseil d'ALLEMAND, qui, dans son *Traité du mariage*, s'exprime comme suit : « Dans ces sortes de causes sur lesquelles les faits, » les circonstances doivent avoir la plus grande » influence, les tribunaux doivent examiner si les motifs » de résistance allégués par la femme sont exacts et s'ils » ne voilent pas le désir de conserver une indépendance » illégale. Dans ce dernier cas, ils doivent se montrer » sévères. Dans le cas contaire, c'est entendre sainement la règle que de la concilier avec l'humanité » (166).

Ajoutons enfin que, dans cette matière, il faut avoir égard à l'éducation des époux, à leurs habitudes, à leur

---

(157) DELSOL, t. I, p. 195. *Contrà* : TAULIER, *Théorie du code civil*, t. I, p. 34. SCHÜLLER, *Burgerlyk wetboek met aanteekeningen*, sur l'article 161, édit. Waller. « Geene plaats van den aardbol, « dit cet auteur, is uitgesloten. » OPZOOMER, *Het burgerlyke wetboek*, sur l'article 161.

(157*bis*) Au sujet de cette stipulation, voyez ci-dessus le *troisième cas*. Voir *suprà*, n° XII et la note 84.

(158) DALLOZ, Répert., V° *Mariage*, n° 745; DELSOL, t. I, p. 295; OUDOT, pp. 63-64; RODIÈRE et PONT, t. I, n° 55. Consultez Alger, 3 février 1879 (DALLOZ, 1880, II, 319).

(159) *Contrat de mariage*, n° 383. Cette opinion est partagée par VAZEILLE, *Traité du mariage*, t. II, p. 7, n° 289.

(160) DEMOLOMBE, t. IV, n° 93. Mais voyez LOCRÉ, *Esprit du code civil*, t. III, p. 484; HUA, t. I, sur l'article 214 et DE LA PORTE, PANDECTES FRANÇAISES, sur l'art. 208 *c. c.* Ces auteurs disent que la résidence du mari français dans les colonies françaises ne dispense pas la femme de le suivre. Voir texte de la note 84.

(161) Paris, 23 mars 1863 (GAZETTE DES TRIBUNAUX, n° du 14 avril 1863).

(162) BELLOT DES MINIÈRES, *Contrat de mariage*, n° 127, p. 122, sur l'article 1388.

(163) ARNTZ, t. I, p. 239; AUBRY et RAU, sur ZACHARIÆ, t. V, p. 134, § 471, note 2; ALLEMAND, t. II, p. 357, n° 924; DALLOZ, Rép., V° *Mariage*, n° 745; DEMOLOMBE, t. IV, n° 98; MARCADÉ, sur l'article 214, III, n° 727; MOURLON, t. I, p. 389; OUDOT, pp. 63 et 64; PROUDHON, t. I, p. 260; VALETTE, sur PROUDHON, t. I, p. 453; VAZEILLE, t. II, p. 8, n° 290. Voyez toutefois CHARDON, *Traité des trois puissances*, t. I, p. 9, n° 5.

(164) D'après le projet de revision du code civil, par LAURENT, le tribunal qui décidera que la femme a des raisons légitimes pour ne pas cohabiter avec son mari ou pour ne pas le suivre, devra prononcer en même temps la séparation de fait (tome I, p. 438, n° 7).

(165) Bordeaux, 3 janvier 1882 (SIREY, 1882, II, 126).

(166) *Du mariage*, t. II, p. 354, n° 922. Voyez aussi OUDOT, p. 58.

position sociale. On sait, d'ailleurs, que la gravité des injures pouvant servir de fondement à une demande en divorce ou en séparation de corps, doit s'apprécier suivant la condition, le rang, le caractère des époux (167).

(*A continuer.*) G. TIMMERMANS.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Cinquième chambre. — Présidence de M. Eeckman.

11 janvier 1884.

CHOSES NON SAISISSABLES. — PENSION ALIMENTAIRE. TITRE GRATUIT. — CONTRAT ONÉREUX.

Les sommes et pensions pour aliments, déclarées insaisissables par le n° 4 de l'article 581 du code de procédure civile, sont exclusivement celles stipulées à titre purement gratuit.

Cette disposition n'est pas applicable à la pension constituée par un fils au profit de son père, non à titre de dette alimentaire, mais en considération et compensation d'engagements pris par le père envers son fils.

(VAN OYE C. PEREZ SANTA-MARINA.)

ARRÊT. — « Attendu que l'appelant conteste la validité de la saisie-arrêt du 13 avril 1883, en se fondant sur ce que les sommes qui en font l'objet constituent une pension alimentaire insaisissable :

« Attendu que l'article 581, § 4, du code de procédure, en déclarant insaisissables les sommes et pensions pour aliments, a uniquement en vue, comme l'indiquent son texte et celui de l'article suivant, les sommes et pensions stipulées à titre gratuit ;

« Qu'il y a donc lieu de vérifier si la pension constituée au profit de l'appelant par son fils Albert présente ce caractère ;

« Attendu que l'appelant et son fils prénommé étaient associés pour la fabrication de rotins, sous la firme Van Oye-Van Deurne et fils aîné, dont ils étaient les seuls représentants ;

« Attendu que sous la date du 27 septembre 1875, il est intervenu entre eux, d'une part, et les créanciers de la firme sociale, d'autre part, une convention verbale par laquelle l'appelant et son fils ont cédé à ces derniers leur usine située à Saint-Gilles, avec tout le matériel en dépendant et sa situation active et passive, ainsi que ses immeubles situés rue Jacobs, à Anvers ;

« Que cette cession, d'après ses termes, avait pour but de libérer la firme sociale à l'égard des créanciers, qui donnaient quittance à l'appelant et à son fils de ce qu'ils leur devaient, à quelque titre que ce fût ;

« Attendu qu'en suite de cette convention, il en a été verbalement fait, sous la date du lendemain 28 septembre, entre l'appelant et son fils, une autre par laquelle celui-ci a constitué au profit du premier la pension dont s'agit au litige ;

« Que les contractants y font connaître qu'associés de la firme Van Oye-Van Deurne et fils aîné, ils ont conclu la transaction ci-après, en se dispensant mutuellement de la production ultérieure de tous comptes ou justifications ;

« Attendu que les documents produits et les renseignements fournis aux débats établissent que, conformément aux intentions qui guidaient et au but que se proposaient l'appelant et son fils, il a été créé pour la continuation de l'industrie par eux exploitée jusqu'alors, entre ce dernier et les créanciers, une société anonyme dont il est devenu le gérant ;

« Attendu qu'il ressort du but des parties exprimé dans leur convention du 28 septembre 1875, de la qualification qu'elles lui ont donnée, ainsi que des diverses stipulations, que l'obligation qu'y a contractée Albert Van Oye quant à la rente dont s'agit, l'a été, non pas en exécution de l'obligation qui lui incombe légalement de fournir des aliments à son père, mais en considération et compensation des engagements pris par ce dernier, tant envers lui qu'envers les créanciers de la firme Van Oye-Van Deurne et fils aîné ;

« Qu'en effet, en leur abandonnant son avoir, l'appelant a contribué à procurer à son fils sa libération pleine et entière vis-à-vis d'eux ; que son fils devait trouver, dans la réalisation de leurs conventions, une position lui permettant de subvenir à ses besoins personnels, ainsi qu'à la pension à laquelle il s'était obligé envers l'appelant ;

« Que si un doute pouvait subsister quant à cette interprétation de la convention, il disparaîtrait devant sa disposition finale, par laquelle il a été stipulé qu'elle serait nulle et non avenue, si Albert Van Oye n'obtenait pas, pour le 31 octobre suivant, l'assentiment de tous les créanciers aux actes d'arrangement ;

« Attendu qu'il suit des faits et considérations qui précèdent que s'il n'est pas exact de dire, comme le fait le premier juge, que la pension dont s'agit est le prix d'une vente et de la cession par l'appelant à son fils de l'industrie qu'ils exerçaient en commun, il n'en est pas moins certain qu'elle n'a pas été constituée à titre gratuit et que par suite elle ne jouit pas du privilège de l'insaisissabilité ;

« Attendu que vainement l'appelant invoque les réserves faites par lui et par son fils respectivement quant à leurs droits, pour le premier, d'agir du chef de pension alimentaire contre ses autres enfants, et, pour le second, de recourir contre ces derniers à raison de celle qu'il venait de constituer ;

« Que si la convention dont s'agit avait eu pour objet de régler le droit de l'appelant à des aliments, on ne comprendrait pas que ses autres enfants n'y soient pas intervenus ;

« Qu'il n'est du reste pas constant que ces réserves, telles qu'elles apparaissent des documents produits, auraient été faites en même temps que la convention ;

« Qu'au surplus, en fût-il ainsi, elles n'auraient pu changer la nature de la convention, pas plus que le caractère de la pension dont s'agit ;

« Quant à l'appel incident :

« Adoptant les motifs du premier juge ;

« Par ces motifs et ceux non contraires du jugement *à quo*, la Cour met les appels à néant et condamne l'appelant au principal aux dépens... » (Du 11 janvier 1884. — Plaid. MMes EDMOND PICARD, OCTAVE MAUS et DE LINGE fils.)

(167) ALLEMAND, t. II, p. 77, n° 1367 ; ARNTZ, t. I, n° 402 ; AUBRY et RAU, sur ZACHARIÆ, t. V, § 491, p. 177, note 21 ; BOILEUX, sur l'article 306 ; CHARDON, *Trois puissances*, t. I, n° 53, p. 88 et n° 66, p. 118 ; COLMET DE SANTERRE, sur DEMANTE, t. I, p. 491, n° 358*bis* ; DALLOZ, Rép., V° *Séparation de corps*, n° 45 ; DENISART, Collection de décisions nouvelles, V° *Séparation* ; DELVINCOURT, t. I, p. 425 ; DEMOLOMBE, t. IV, n° 385, 5° ; DU CAURROY, BONNIER et ROUSTAIN, t. I, p. 273, sur l'article 231 ; DURANTON, t. I, nos 552 et suiv. ; FAVARD DE LANGLADE, Rép., V° *Séparation entre époux*, sect. II, § 1 ; GOUSSET, sur l'article 231 ; GUY DU ROUSSEAUD DE LA COMBE, V° *Séparation*, n° 9, part. 1 ; GUYOT, Répertoire de jurisprudence, V° *Séparation de corps*, § 1 ; LOCRÉ, *Esprit du code Napoléon*, t. IV, p. 162, sur l'article 231 ; MARCADÉ, sur l'article 306 ; MALLEVILLE, t. I, p. 258 ; MASSÉ et VERGÉ sur ZACHARIÆ, t. I, p. 250 ; MASSOL, p. 38 ; MERLIN, Rép., V° *Séparation de corps*, § 1, n° 3 ; MOURLON, t. I, p. 426 ; OUDOT, *Droit de famille*, p. 647 ; PIGEAU, t. III, p. 129 ; ROGRON, sur l'article 306, TAULIER, t. I, p. 364 ; TOULLIER, t. I, p. 212, n° 672 ; VAZEILLE, t. II, pp. 398 et 389, n° 541 ; VUILLIAUME, *Commentaire du code civil*, p. 65 ; WILLEQUET, *Du divorce*, p. 62, n° 4, 4°. Digeste, livre 47, titre 10, loi 7, § 8 ; Bruxelles, 8 fructidor an XIII (JOURNAL DU PAL., à sa date) ; Pau, 27 mars 1813 ; Toulouse, 30 janvier 1821 ; Bourges, 4 janvier 1825 (PAS. FR., à leur date) ; Bruxelles, 24 juin 1830 (PAS., à sa date) ; Cologne, 29 avril 1835 ; Cass. Darmstadt, 6 juin 1836 (BELG. JUD., t. XVII, p. 1378) ; Cass. fr., 11 avril 1865 (DALLOZ, 1866, 1, 166 ou SIREY, 1866, 1, 238) ; Dijon, 30 juillet 1868 (DALLOZ, 1868, 2, 247) ; Douai, 10 avril 1872 (SIREY, 1872, 2, 230). JUNGE : les arrêts cités par BELTJENS, *Code civil annoté*, sous l'article 231, nos 5, 8, 20, 43, 46, 56 et 59 et par le Répertoire général de la jurisprudence belge, V° *Divorce*, nos 57, 62, 75 et 77.

La distinction a été faite au Conseil d'État (LOCRÉ, t. II, p. 527, n° 4, édit. belge, ou t. V, p. 202, n° 4, édit. fr.). Mais voyez les observations fort justes de LAURENT, t. III, p. 231, n° 194. Cet auteur proteste avec raison contre les termes méprisants employés par POTHIER (*Contrat de mariage*, n° 509), dans sa distinction entre les personnes d'une condition honnête et les gens du bas peuple.

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

9 mai 1883.

ENTREPRENEUR. — FORFAIT. — AUGMENTATION DE PRIX. CHANGEMENT. — AUGMENTATION. — APPROBATION DES PLANS. — SIGNATURE DES PLANS. — TRAVAUX SUPPLÉMENTAIRES. — AUTORISATION VERBALE.

Lorsqu'un entrepreneur s'est chargé de la construction à forfait d'un bâtiment (dans l'espèce une maison communale), d'après un plan convenu, il ne peut demander aucune augmentation de prix du chef de changements ou d'augmentations faits sur le plan, si ces changements ou augmentations n'ont pas été autorisés par écrit et le prix convenu.

De ce que des plans n'ont pas été approuvés par la députation permanente et le conseil communal, de ce que l'entrepreneur n'a pas signé les plans, de ce que le propriétaire du sol (dans l'espèce une commune) a autorisé verbalement ou a ratifié après exécution des travaux supplémentaires, ne résulte pas la preuve qu'une entreprise n'a pas été faite à forfait.

(HERSSENS C. LA COMMUNE DE MONT-SAINT-AMAND.)

JUGEMENT. — « Vu notre jugement en date du 5 avril 1882 et le rapport déposé par MM. les experts le 4 novembre de la même année ;

« Ouï en audience publique les parties en leurs moyens et conclusions et M. VAN BIERVLIET, substitut du procureur du roi, en son avis conforme ;

« Attendu que dans l'adjudication publique du 1er septembre 1879, dûment enregistrée à Loochristy le 4 septembre de la même année, le demandeur, par soumission acceptée d'autre part, s'est engagé à construire une maison communale à Mont-Saint-Amand, pour une somme de fr. 67,493-75, d'après un cahier de charges et un devis convenus entre parties et dûment enregistrés ;

« Attendu qu'il résulte de l'une et de l'autre de ces conventions que l'entreprise s'est faite à forfait ; que l'article 1er du cahier des charges, auquel la soumission du demandeur se réfère, le stipule formellement ; et que la convention additionnelle, en fixant globalement le prix à fr. 91,625-44, ajoute que le demandeur s'engage à ne plus faire la moindre réclamation quant à la nature de l'entreprise, telle qu'elle est déterminée par le dit article 1er ;

« Attendu que la soumission primitive et la convention additionnelle portent approbation par le demandeur des deux plans, le premier à l'échelle de 0m01 et le second à 0m02 par mètre, qui y sont mentionnés ; que dès lors il y a lieu d'appliquer l'article 1793 du code civil, qui décide que l'entrepreneur ne peut demander aucune augmentation de prix du chef de changements ou augmentations faits sur le plan, si ces changements ou augmentations n'ont pas été autorisés par écrit et le prix convenu avec le propriétaire ;

« Attendu que le demandeur conteste que l'entreprise a été faite à forfait :

« 1° Parce que les plans, tout au moins le second, n'auraient pas été approuvés par la députation permanente et le conseil communal ;

« 2° Parce que lui-même n'a pas signé les plans, contrairement à ce que déclare la convention additionnelle ;

« 3° Parce que ces plans et ces devis seraient insuffisants et incomplets ;

« 4° Parce que la partie défenderesse aurait renoncé au bénéfice du forfait, en autorisant verbalement ou en ratifiant après leur exécution des travaux supplémentaires non compris dans les deux conventions primitives ;

« Attendu que le demandeur ne conteste pas l'identité des plans ;

« Attendu que l'absence d'approbation par les autorités communale et provinciale ne peut dans aucun cas être opposée par lui ; que du reste l'approbation de la députation permanente, qui suppose toute régularité des plans et conventions au point de vue administratif, a été donnée le 19 juin 1880 au dernier plan arrêté, comme il conste de la mention inscrite au bas de la convention additionnelle ;

« Attendu que les conventions intervenues entre parties, notamment la clause A de la convention additionnelle du 15 mars 1880, constatent que le demandeur lui-même a accepté et approuvé ces plans ; qu'il doit s'imputer à lui seul de ne pas les avoir signés en même temps qu'il a signé la convention où ils sont mentionnés ; qu'il ne saurait se prévaloir de sa propre négligence pour échapper à toutes ses obligations d'entrepreneur à forfait ; qu'en décider autrement, ce serait à la fois ouvrir un champ libre à la fraude et sortir des termes mêmes de l'art. 1793 du code civil, qui n'exige nullement que des signatures soient apposées sur le plan même ;

« Attendu que le demandeur ne peut plus se prévaloir aujourd'hui des lacunes ou erreurs que les dits plans et les devis renferment ; qu'il n'a élevé de ce chef aucune protestation ni au moment où les conventions ont été conclues, ni pendant l'exécution des travaux ; qu'il reconnaît que c'est d'après ces plans et devis qu'il a exécuté l'entreprise ; qu'il doit s'en prendre à lui-même s'il y a apporté des changements, de concert avec l'architecte, sans les autorisations voulues par l'article 7 du cahier des charges ; que pour avoir violé le contrat, il ne peut prétendre qu'il en est affranchi ; qu'au fur et à mesure que se révélaient dans les plans les lacunes ou défectuosités, il devait, avant de les changer ou d'y suppléer, se munir, à l'amiable ou en justice, des autorisations nécessaires, sauf à réclamer en outre de la commune ou de l'architecte tous les dommages-intérêts que le retard lui aurait fait souffrir ;

« Attendu enfin qu'aux termes mêmes du contrat et de l'article 1793, il ne pourrait être tenu aucun compte au procès des autorisations verbales ; que, d'autre part, la partie défenderesse, en ratifiant après coup certains travaux exécutés sans son autorisation écrite, ne peut être considérée comme ayant renoncé sur tous les points au bénéfice du forfait ; que les renonciations ne se présument pas et sont de stricte interprétation ; que la défenderesse, en acceptant comme bien fondées certaines réclamations du demandeur, ne s'est pas mise, comme il le prétend, à sa discrétion et n'est pas tenue d'accéder à toutes les contestations qu'il soulève ;

« Attendu que tous les agissements du demandeur jusqu'au moment où le procès a commencé prouvent qu'il n'ignorait pas la nécessité de demander des autorisations écrites pour les travaux supplémentaires ; qu'il n'a pas cessé d'en réclamer et de communiquer dans ce but à la partie défenderesse des projets de devis ; que si à un moment donné la défenderesse a répondu qu'après achèvement des travaux de pavement, elle serait plus à même de se former une opinion relativement à d'autres travaux supplémentaires non exécutés, pour lesquels le demandeur sollicitait une autorisation écrite, cette réponse ne peut évidemment impliquer de la part de la défenderesse aucune espèce d'engagement ;

« Attendu que de tout ce qui précède, il résulte :

« 1° Que le forfait dont la non existence n'est nullement préjugée par le jugement du 5 avril 1882, doit être maintenu ;

« 2° Que le prix des prétendus travaux supplémentaires non autorisés par écrit ni ratifiés par la défenderesse, doit être écarté du compte, notamment pour ceux repris dans les conclusions du demandeur sous les nos 4, 5, 6 et 13... ;

« (Le reste sans intérêt)... » (Du 9 mai 1883.)

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

16 mai 1883.

CONSEIL DE FAMILLE. — MINORITÉ. — INTERDICTION. COMPOSITION. — PARENTS. — CHOIX. — FORMALITÉS. INOBSERVATION. — DÉLIBÉRATION. — NULLITÉ. — DOL. INTÉRÊTS. — LÉSION.

L'inobservation des prescriptions de l'article 407 du code civil, relatives au choix des parents qui doivent composer le conseil de famille d'un mineur ou d'un interdit, ne peut entraîner la nullité de la délibération de ce conseil que lorsqu'il y a eu dol et que les intérêts de l'incapable peuvent être lésés.

(BOONE C. BOONE.)

JUGEMENT. — « Ouï en audience publique les parties en leurs moyens et conclusions et M. VAN BIERVLIET, substitut du procureur du roi, en son avis conforme ;

« Attendu que le demandeur, dont l'interdiction est poursuivie par la partie défenderesse, intente contre elle la présente action à l'effet de faire déclarer nulle et de nulle valeur la délibération du conseil de famille tenu le 12 avril 1883, par devant M. le juge de paix du deuxième canton de Gand, pour donner son avis sur l'état mental du demandeur ; que la dite action en nullité est basée sur le motif que les prescriptions de l'article 407 du code civil n'auraient pas été observées dans le choix des parents de la ligne maternelle ;

« Attendu qu'aucune formalité essentielle à l'existence de la délibération n'a fait défaut et que le demandeur ne prouve pas et n'offre pas de prouver que les irrégularités qui peuvent avoir été commises l'auraient été par dol ou seraient de nature à léser ses intérêts;

« Attendu, sous ce dernier rapport, que si le conseil a unanimement conclu à l'interdiction, cet avis ne peut avoir, sur l'instance ouverte à cette fin, aucun effet décisif; qu'il sera contrôlé par le tribunal à l'aide des moyens d'instruction indiqués par la loi et qui feront connaître ultérieurement si le véritable intérêt du demandeur est ou n'est pas conforme à l'avis du conseil;

« Attendu (sans intérêt)... » (Du 16 mai 1883. — Plaid. MMes LÉGER et VERMANDEL.)

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

19 avril 1882.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — TRAVAUX. — INCONVÉNIENTS. — EXPROPRIÉ.

Un exproprié doit supporter les inconvénients résultant d'un travail d'utilité publique.

Notamment l'Etat expropriant peut élever à l'entour de la propriété de l'exproprié qui n'allégue aucun droit de vue ou d'aspect, les travaux qu'il juge convenables.

(L'ÉTAT BELGE C. LIEBAERT.)

L'Etat avait dû exproprier le défendeur Liebaert d'une partie de sa propriété afin d'agrandir la station du chemin de fer à Deynze. Liebaert, se fondant sur ce qu'il résultait des plans qu'une aubette au service du chemin de fer devait être érigée sur la partie emprise et que cette aubette diminuerait la vue qu'avait actuellement sa propriété sur la station du chemin de fer, demandait de ce chef une indemnité.

Sa demande fut repoussée par le tribunal de Gand, dans les termes suivants :

JUGEMENT. — « Attendu que de même que l'exproprié profite gratuitement des avantages à résulter de l'usage que l'expropriant fera de la parcelle emprise, il doit de même en supporter les inconvénients; qu'à cet égard, il n'a pas plus de droits que le propriétaire qui, sans être sujet à expropriation, se trouve riverain d'un travail d'utilité publique;

« Attendu que l'Etat peut élever à l'entour d'une propriété au profit de laquelle on n'allégue aucun droit de vue ou d'aspect, les travaux qu'il juge convenables;

« Par ces motifs... » (Du 19 avril 1882.)

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

11 avril 1883.

PARTIE DÉFENDERESSE. — PARTIE DEMANDERESSE. — TIERS. MISE EN CAUSE. — INTERVENTION FORCÉE.

Il n'appartient pas à la partie défenderesse d'obliger sa partie adverse à mettre en cause des tiers dont l'intervention pourrait lui être utile.

(GEIRNAERT C. VERSCHUEREN.)

JUGEMENT. — « Ouï les parties en leurs moyens et conclusions;

« Attendu que les conclusions incidentes prises par les défendeurs tendent à faire mettre en cause par la demanderesse les enfants de la défenderesse, issus de son premier mariage avec feu François Smal;

« Attendu que ces conclusions ne sont pas justifiées; que si les défendeurs estiment qu'ils ont intérêt et sont en droit de faire intervenir d'autres personnes dans la contestation, ils sont libres de le faire à leurs risques et périls et sauf à ne pas retarder le jugement de la cause principale quand elle sera en état; mais qu'il ne leur appartient pas d'obliger leur partie adverse de mettre en cause les tiers dont l'intervention pourrait bien leur être utile;

« Attendu du reste que les défendeurs n'ont pas établi qu'ils auraient intérêt à cette intervention;

« Que s'ils venaient à justifier que, pour certains chefs de la demande, ils ne sont pas tenus ou ne sont tenus que pour partie, est évident qu'ils ne seront pas condamnés au delà de ce qui leur incombe;

« Que de même s'ils établissent qu'ils détiennent légitimement, à titre de gage, certains des objets revendiqués, la revendication n'en sera admise que tous droits saufs, et même, s'il y a lieu, moyennant extinction de la dette pour laquelle le gage aurait été constitué;

« Par ces motifs, le Tribunal, écartant toutes fins et conclusions contraires, avant de statuer au fond, dit pour droit qu'il n'échet point d'ordonner à la demanderesse de mettre en cause les enfants Smal; ordonne aux défendeurs de vider leurs réserves et de conclure à toutes fins, pour, après ces conclusions prises, être statué comme il appartiendra; condamne les défendeurs aux dépens de l'incident... » (Du 11 avril 1883.)

OBSERVATIONS. — Consultez Turnhout, 15 décembre 1855 (BELG. JUD., 1855, p. 1651.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Cinquième chambre. — Présidence de M. Eeckman.

6 juin 1884.

MARQUE DE FABRIQUE. — CONTREFAÇON. — BONNE FOI. RECUEIL AD HOC. — PARTIE CIVILE. — PUBLICATION DE LA CONDAMNATION.

La reproduction, dans une marque de fabrique, du nom et du fac-simile de la signature d'un fabricant, est exclusive de la bonne foi.

L'ignorance du dépôt de la marque n'est pas élisive du délit de contrefaçon.

La publication du dépôt de la marque dans le recueil officiel ad hoc *n'est qu'une facilité établie dans l'intérêt des tiers et nullement une condition de l'efficacité du dépôt destiné à assurer la propriété de la marque.*

La réparation due à la partie civile peut consister dans la publication de la condamnation, dans un ou plusieurs journaux.

(CRAEN ET CONSORTS C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

Le tribunal correctionnel d'Anvers avait statué en ces termes, sur la prévention d'avoir, en contravention à la loi du 1er avril 1879, l'un fabriqué ou imité, les autres frauduleusement employé et apposé sur leurs tabacs la marque « Best bird's eye », légalement déposée en Belgique :

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est établi que le sieur Corneille Craen a, dans le courant de l'année 1883, frauduleusement apposé sur des tabacs de sa production la marque de fabrique de W. D. et H. O. Wills, de Bristol, qu'il avait fait imprimer antérieurement, marque qui a été déposée conformément à la loi le 28 décembre 1882, et en a vendu 70 paquets à Henri et Ernest Vandevin;

« Attendu qu'il est également établi que les sieurs Henri et Ernest Vandevin ont sciemment mis en vente par leur préposé à Bruges des paquets revêtus de la marque contrefaite précitée;

« Attendu que les prévenus soutiennent, il est vrai, qu'ils ont agi de bonne foi; que la marque « Bird's eye » étant employée par plusieurs fabricants, ils pouvaient croire qu'elle était tombée dans le domaine public;

« Que de plus ils ignoraient que cette marque avait été déposée;

« Attendu que la bonne foi ne se comprend pas en présence de la reproduction identique de la marque de la partie civile, reproduction qui porte, non pas seulement sur certaines indications génériques, mais mentionne de plus le nom et la demeure du fabricant, puisque le nom et le fac-simile de la signature du fabricant sont sa propriété exclusive, qui ne sont pas susceptibles de tomber dans le domaine public, et que l'imitation de ce nom

et de cette signature ne peut avoir pour but que de tromper l'acheteur sur la nature et la qualité de la marchandise, et de nuire à celui dont la marque est usurpée ;

« Attendu que c'est bien en ce sens que la loi doit être entendue, puisqu'on lit dans l'exposé des motifs : « le nom du fabricant « est aujourd'hui et doit être protégé contre toute usurpation, sans « que le dépôt doive en être fait préalablement, parce que le nom « est, en vertu d'autres lois, l'objet d'un droit privatif ; »

« Attendu d'ailleurs que l'ignorance du dépôt n'est pas élisive du délit, puisqu'il incombait aux prévenus, avant d'appliquer à leurs produits une marque de fabrique contrefaite ou de les mettre en vente revêtus de cette marque, de s'assurer si le dépôt n'en avait pas été fait au greffe du tribunal de commerce de Bruxelles ; qu'il importe peu que le dépôt fait par les intéressés le 28 décembre 1882 ne fût pas publié au moment où le délit a été commis, puisque cette formalité est purement accessoire et ne constitue qu'une simple facilité introduite dans l'intérêt des tiers ;

« Attendu que la plus grande part de responsabilité dans cette cause incombe au sieur Craen, qui a fait imprimer les étiquettes portant le nom d'un fabricant étranger ;

« Vu les articles 194 du code d'instruction criminelle, 1er de la loi du 1er avril 1879 :

« Par ces motifs, et par application des articles 8, 12 et 13 de la loi du 1er avril 1879 sur les marques de fabrique, 40, § 1er, et 50 § 1 et 2 du code pénal, le tribunal condamne le sieur Craen à une amende de 100 francs; les sieurs Henri et Ernest Vandevin chacun à une amende de vingt-six francs ; condamne en outre le premier à deux tiers des frais envers la partie publique; met l'autre tiers solidairement à la charge des deux derniers; ces frais taxés à fr. 43-68 ; ordonne qu'à défaut de payement dans le délai légal, l'amende de 100 francs pourra être remplacée par un emprisonnement d'un mois et celles de 26 francs, chacune par un emprisonnement de huit jours ; déclare confisqués les objets saisis et ordonne la destruction des marques contrefaites ;

« Et statuant sur les conclusions de la partie civile :

« Attendu que le préjudice causé à la partie civile sera équitablement réparé par le payement de la somme de 200 francs, par l'insertion dans deux journaux du pays de l'extrait du jugement contenant les motifs et le dispositif du jugement qui concerne la partie civile, ainsi que par l'adjudication des marchandises saisies ;

« Le tribunal condamne le sieur Craen à payer les deux tiers, et les sieurs Henri et Ernest Vandevin solidairement un tiers de 200 francs à la partie civile ; autorise celle-ci à faire insérer les motifs et le dispositif du jugement qui la concerne dans les journaux *La Patrie* de Bruges et *Le Précurseur* d'Anvers ; met les frais de cette insertion pour deux tiers à la charge du sieur Craen, pour l'autre tiers à charge des sieurs Vandevin, frais récupérables sur simple quittance jusqu'à concurrence de 200 francs ; ordonne que les marchandises saisies seront remises à la partie civile ; déclare cette dernière non fondée pour le surplus ; condamne le sieur Craen aux deux tiers, et les sieurs Vandevin solidairement à un tiers des frais envers la partie civile... » (Du 26 octobre 1883. — Plaid. MMes Victor Wouters et Maeterlinck.)

Appel.

Arrêt. — « Attendu que les faits admis comme constants par le premier juge sont demeurés établis devant la cour ;

« Attendu que, sans contester la réalité de ces faits en eux-mêmes, les prévenus se bornent à soutenir qu'étant antérieurs à la publication dans le recueil officiel du dépôt de la marque de fabrique, ils ne peuvent donner lieu à des poursuites, et que tout au moins leur bonne foi, exclusive de l'infraction, doit être de plein droit considérée comme établie ;

« Attendu qu'aux termes de l'article 2 de la loi du 1er avril 1879, nul ne peut prétendre à l'usage exclusif d'une marque, s'il n'en a déposé le modèle dans la forme et de la manière prescrites par cet article ; qu'il résulte évidemment de ce texte que le dépôt régulièrement effectué confère au déposant le droit à l'usage exclusif de sa marque et, comme conséquence nécessaire, celui de s'opposer à ce qu'elle soit employée ou contrefaite par des tiers ;

« Attendu que si, indépendamment du dépôt, la loi a prescrit dans son article 4 certaines mesures destinées à en assurer la plus grande publicité et notamment sa publication dans un recueil spécial à ce destiné, elle n'a nullement subordonné le droit de faire poursuivre les contrefacteurs à l'accomplissement de ces formalités ; que les travaux parlementaires qui ont précédé l'adoption de cette disposition démontrent, à la vérité, que le mode de publication prescrit a été admis comme pouvant remplacer la publication par la voie du *Moniteur* qu'avait proposée M. Daxsaert, par le motif que le dépôt, institué dans un but de publicité, pourrait n'être pas suffisamment efficace et que les recherches à faire pourraient être longues et fastidieuses ; mais qu'il n'en résulte pas qu'on aurait entendu faire dépendre de cette publication le droit à la propriété de la marque et la protection due à ce droit ;

« Attendu qu'il ne se concevrait d'ailleurs pas que le législateur eût fait dépendre l'existence de ce droit et les conséquences qui en dérivent d'une formalité à l'accomplissement de laquelle le déposant doit rester complètement étranger et qui, d'après l'article 4 ci-dessus rappelé, peut même n'être remplie que dans un délai de six mois après que le dépôt a été effectué ;

« Qu'aussi le ministre de l'intérieur, interprétant et expliquant dans sa circulaire du 8 juillet 1879 la loi du 1er avril précédent et l'arrêté royal du 7 juillet pris en exécution de cette loi, n'hésite pas à poser en principe que *le dépôt est attributif du droit à l'usage exclusif de la marque ;* puis il ajoute qu'à l'effet de faire connaître au public les marques déposées, il sera établi à Bruxelles un dépôt central au Musée de l'industrie, « lequel aura « l'avantage de ne pas mettre ceux qui veulent savoir si une « marque a été déposée, dans la nécessité de se rendre dans tous « les greffes du royaume. De plus, afin de satisfaire autant que « possible aux besoins du public, l'administration fera publier, « en exécution de l'article 4 de la loi, un recueil officiel des « marques déposées » ;

« Attendu qu'il suit de ces diverses considérations, que la publication au *Bulletin officiel* ne constitue qu'une formalité destinée, non à constituer le droit du déposant, mais simplement à donner à l'acte de dépôt une publicité plus grande que celle qui résultait déjà du dépôt de la marque au greffe et du dépôt au Musée de l'industrie, des registres du greffe, ainsi que des modèles, prescrit par l'arrêté royal du 7 juillet ;

« Attendu qu'il est, dès lors, sans importance dans l'espèce que la publication au *Bulletin officiel* du dépôt régulièrement effectué le 28 décembre 1882 par la partie civile, n'ait été faite que le 14 avril 1883, postérieurement à la perpétration des faits imputés aux prévenus, cette circonstance ne pouvant en aucune manière faire obstacle aux poursuites et n'étant point élisive de l'intention frauduleuse nécessaire pour constituer l'infraction ;

« Attendu que cette intention frauduleuse et, par suite, l'absence de la bonne foi dans le chef des prévenus résultent suffisamment des diverses considérations de fait reprises dans les motifs du jugement dont appel, motifs que la Cour adopte sur ce point ;

« Attendu que les peines prononcées par le premier juge ne sont point exagérées ;

« En ce qui touche les conclusions de la partie civile :

« Attendu qu'eu égard aux circonstances de la cause, les réparations allouées par le premier juge ne sont point suffisantes et qu'il y a lieu de les majorer de la manière ci-après ;

« Par ces motifs, la Cour, déboutant les prévenus de leurs fins et conclusions, met leur appel à néant ; et statuant sur celui de la partie civile, met, pour ce qui concerne les réparations qui lui ont été allouées, le jugement dont appel à néant ; émendant et statuant par voie de disposition nouvelle, condamne Corneille-Jean Craen à payer à titre de dommages-intérêts, à la partie civile, les deux tiers, et Henri et Ernest Vandevin, solidairement un tiers de la somme de 800 francs ; autorise la partie civile à faire insérer la partie des motifs qui la concerne et le dispositif du présent arrêt dans trois journaux à son choix, un à Anvers, un à Bruges et un en Angleterre ; dit que les frais de ces insertions seront pour deux tiers à charge du prévenu Craen et pour un tiers solidairement à charge des prévenus Henri et Ernest Vandevin, les dits frais recouvrables sur simple quittance jusqu'à concurrence de 500 francs pour le tout ; ordonne que les marchandises saisies seront remises à la partie civile ; déboute cette partie de toute conclusion plus ample ; confirme pour le surplus le jugement dont appel ; condamne les prévenus solidairement aux frais d'appel, tant envers la partie publique qu'envers la partie civile... » (Du 6 juin 1884. — Plaid. MMes De Mot et Jones.)

Observations. — Il y a pourvoi en cassation contre cet arrêt.

ACTES OFFICIELS.

Justice de paix. — Juge suppléant. — Démission. Par arrêtés royaux du 23 mai 1884, sont acceptées :

La démission de M. Spanoghe, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du deuxième canton d'Anvers ;

La démission de M. Wilmet, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du canton de Merbes-le-Château ;

La démission de M. de Heusch, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du canton de Looz.

Alliance Typographique, rue aux Choux, 37, à Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE..... 25 francs.
ALLEMAGNE.... }
HOLLANDE..... } 30 francs.
FRANCE..... }
ITALIE..... }

Toutes communications et demandes d'abonnements doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, 3, rue des Cultes, 3, à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.
BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

DROIT CIVIL.

De la nature de l'obligation imposée aux père et mère DE NOURRIR, ENTRETENIR ET ÉLEVER LEURS ENFANTS.

L'obligation établie par l'article 203 du code civil est-elle, oui ou non, l'obligation alimentaire?

« Les époux contractent ensemble, par le fait seul du » mariage, l'obligation de nourrir, entretenir et élever » leurs enfants » dit l'article 203.

M. LAURENT, t. III, n° 46, recherchant la base de cette disposition, dit : « Le devoir d'éducation dérive » du fait de la paternité : le père seul a charge d'âmes. » L'obligation alimentaire a pour fondement les liens » du sang et de l'alliance qui imite la parenté. » La distinction établie par le savant jurisconsulte n'est pas absolument fausse, et cependant nous ne pouvons dire qu'elle soit juste. M. LAURENT confond l'éducation considérée au point de vue moral, comprenant la direction de l'existence de l'enfant, droit et devoir incombant au père comme tel, passant à sa mort à la mère, incombant au conseil de famille représenté par le tuteur, et les frais que nécessite cette éducation.

Considérée sous le premier point de vue, l'obligation de l'article 203 est spéciale : elle ne passe pas aux débiteurs des aliments ; l'ascendant, l'allié pourra être contraint de subvenir aux frais de l'éducation de son parent, de son allié, mais on ne pourra l'astreindre à ce soin, à cette vigilance qui résulte directement de la puissance paternelle.

D'ailleurs le père peut comme tout parent, et au premier titre, être contraint de payer les frais pour l'éducation de son enfant, mais il ne peut être forcé de l'élever dans sa demeure ; il s'agit en effet ici d'une obligation de faire (arg. de l'art. 1142). L'article 203 envisage donc surtout le côté pécuniaire et à ce titre nous n'hésitons pas à dire que, dans l'espèce, nous rencontrons l'obligation alimentaire.

Aussi l'obligation de l'article 203 est-elle fondée sur les liens du sang ; lorsqu'on l'envisage au point de vue pécuniaire, elle incombe aussi à l'ascendant autre que les père et mère.

Il est vrai que pour celui-ci elle résulte plutôt de la combinaison des articles 205 et 207.

Au sujet de cet article 203, plusieurs théories ont pris naissance :

I. Théorie qui soutient qu'il faut distinguer entre l'obligation alimentaire qui résulte des articles 205 et suivants, et le devoir d'éducation (art. 203) ;

II. Théorie qui soutient que l'article 203 comprend deux obligations : l'obligation de nourrir qui n'est rien d'autre que l'obligation alimentaire et se confond donc avec celle des articles 205 et suivants ;

Le devoir d'éducation, qui est distinct de cette dernière ;

III^e théorie. L'obligation de l'article 203 doit être mise sur la même ligne que celle des articles 205, 206 et suivants.

Cette dernière seule est juste.

La deuxième théorie *a priori* charme l'esprit, et c'est à celle-là que l'on s'arrête. M. LAURENT, n° 46, la signale en disant que les aliments sont compris dans le devoir d'éducation, mais c'est l'accessoire. Si cette théorie n'avait contre elle que cet argument, il faut avouer que sa puissance ne serait en rien ébranlée. Nous ne partageons nullement l'opinion du savant professeur, nous considérons les aliments d'une part, l'éducation de l'autre comme deux devoirs principaux coordonnés. Avant de s'instruire, il faut vivre ; pour s'instruire, il faut avoir le corps dispos, « *mens sana in corpore sano* ».

Cependant cette théorie n'est pas juste : nous ne pouvons admettre que si le législateur avait eu l'intention d'établir deux obligations ayant une nature distincte, rien ne l'eût annoncé dans le texte.

A cet argument de texte, ajoutons-en un autre que nous puiserons dans l'obligation des ascendants de pourvoir aux frais d'éducation de leurs descendants qui sont en minorité, lorsqu'ils ont perdu leurs père et mère. Cet argument, que nous présenterons à nos adversaires, peu importe la théorie qu'ils soutiennent, est pour nous concluant.

Reconnaître que l'ascendant doit contribuer aux frais de l'éducation de ses descendants, c'est reconnaître que dans l'espèce il y a bien le droit d'éducation, appartenant au père et à la mère comme tels, et le devoir d'éducation qui n'est autre chose que l'obligation alimentaire imposée tant au père et à la mère qu'aux autres débiteurs des aliments. Cette distinction est bien dans la loi : elle résulte d'ailleurs de l'article 303 du code civil.

Quant à la première théorie, nous nous y arrêterons plus longuement, d'abord parce que de nos jours elle a beaucoup de faveur, et en outre parce que sa réfutation servira de base à notre doctrine.

Elle est défendue par les meilleurs esprits : nous citerons M. LAURENT, t. III, n° 46 ; DALLOZ, Rép., n° 611, V° *Mariage* ; DEMOLOMBE, n^os 6 et suivants, t. IV ; PIOLET, *Traité des obligations alimentaires*, n° 124.

M. PIOLET résume ainsi les différences que renferme l'article 203 avec l'obligation alimentaire :

I. Le devoir d'éducation a pour objet des soins. L'obligation alimentaire consiste ordinairement dans la prestation d'une somme d'argent ;

II. Dans l'obligation alimentaire il y a réciprocité. Pour le devoir d'éducation, pas de réciprocité ;

Les enfants sont tenus envers leurs père et mère à des secours pécuniaires ; légalement ils ne sont pas tenus à des soins ;

III. Les alliés ne se doivent pas de soins. L'obligation alimentaire existe au contraire à l'égard de quelques-uns d'entre eux;

IV. Le devoir d'éducation a une limite marquée : celle où l'enfant devenu homme est apte à diriger lui-même sa destinée. L'obligation alimentaire n'a point de terme fixe; elle peut continuer d'exister jusqu'à la mort de l'ayant droit.

Toutes ces différences signalées sont loin de nous émouvoir; nous ferons remarquer à nos adversaires qu'elles résultent pour la plupart de la confusion qu'ils font entre le droit et le devoir d'éducation.

Puis nous ferons remarquer que la plupart des différences signalées ne sont pas principielles, et ne pourraient pas à notre avis justifier la distinction subtile que font les partisans de la doctrine adverse.

I. Le devoir d'éducation a pour objet des soins. L'obligation alimentaire consiste ordinairement dans la prestation d'une somme d'argent. Mais nous désirons nous entendre sur le mot soin qu'emploient nos contradicteurs. S'ils entendent par là des soins personnels, nous dirons d'abord que la loi les reconnaît dans certains cas lorsqu'il s'agit de l'obligation alimentaire. Il suffit de lire l'article 212 pour se convaincre du bien fondé de notre assertion, et ici nous avons l'avantage sur nos adversaires, parce que nous avons une sanction qui dérive naturellement du mariage lui-même, c'est-à-dire le divorce. En outre, le devoir d'éducation ne comprend pas nécessairement ces soins personnels, car il s'agirait d'une obligation de faire, ils font plutôt partie du droit d'éducation.

Les soins que comprend le devoir d'éducation peuvent être donnés par des mains mercenaires et nous retombons alors dans la règle générale. Les père et mère, l'ascendant, l'allié y sont également tenus. Prenons un exemple.

Supposez en effet que le créancier des aliments soit malade et qu'il ait un allié en état de subvenir à ses besoins : dira-t-on que celui-ci ne sera pas astreint à payer les soins nécessités par l'état de santé de son créancier? On dira que ces soins il ne les doit pas personnellement; je le veux bien, mais il n'y a aucune loi qui puisse contraindre le père à faire dans sa demeure l'éducation de son enfant, nous l'avons démontré. En outre, l'allié est dans l'indigence, il n'est pas en état de payer une pension; il sera forcé par le juge de recevoir dans sa demeure son créancier alimentaire et de lui fournir les soins que nécessite son état de santé. Comme on le voit, les différences signalées par nos contradicteurs se résument à bien peu de chose.

II. On invoque comme seconde différence que la réciprocité, caractère distinctif de l'obligation alimentaire, n'existe pas lorsqu'il s'agit du devoir d'éducation. Si l'on fait attention à ce que nous venons de dire, on comprendra aisément que l'objection est peu sérieuse. La réciprocité : mais, du moment que l'on considère l'éducation comme faisant partie des besoins du débiteur, nous la rencontrons dans notre espèce. L'enfant ne sera pas tenu sans doute de subvenir à l'éducation de son ascendant, parce que à ce point de vue il n'est pas dans le besoin; mais, même mineur (Voy. Dig., l. 1, § 4, XXVII, 3 et l. 13, § 2, XXVI, 7), il devra pourvoir à d'autres nécessités (203 et 207 combinés). On conçoit aisément que la notion de la réciprocité est relative comme le besoin lui-même. Quant à la distinction entre *secours pécuniaires* d'une part, *soins* d'autre part, nous avons démontré que *légalement* le père n'est tenu qu'à des secours pécuniaires, et que le cas échéant les enfants pourraient être astreints à des soins (210).

III. La troisième différence disparaît également par ce que nous avons dit.

IV. La quatrième différence n'a absolument rien de fondé; si, comme nous le prétendons, le devoir d'éducation n'est rien d'autre que l'obligation alimentaire, on doit en conclure que, de même que l'obligation alimentaire n'a pas de terme fixe et varie comme le besoin lui-même, de même le devoir d'éducation doit cesser à un moment donné; mais la raison en est simple, c'est parce qu'à ce moment le créancier n'est plus dans le besoin.

Examinons maintenant quel est le fondement de cette théorie. L'article 208 dit : « Les aliments ne sont accordés que dans la proportion du besoin de celui qui les réclame, et de la faculté de celui qui les doit. » On est généralement d'accord que le besoin n'a rien de fixe, qu'il varie avec les conditions, les situations dans lesquelles cette obligation prend naissance. On comprend aisément qu'un vieillard a d'autres besoins qu'un enfant, et c'est dans sa profonde sagesse que la loi s'en est référée à l'appréciation du juge. Or, pourquoi ne pourrait-on pas dire que dans les besoins de l'enfant se trouve compris celui de l'éducation. Le besoin ne doit-il donc être considéré qu'au point de vue matériel? Mais direz-vous qu'un mari, qu'un ascendant, qu'un allié ne doit pas soigner la maladie mentale de son épouse, de son descendant, de son allié. La théorie adverse méconnaît une des faces de la nature humaine : elle prend comme type l'homme physique, nous prenons celui de l'homme intelligent.

La loi a bien voulu considérer l'obligation de l'article 203 au point de vue que nous défendons.

En effet, la place qu'il occupe, la gradation que suit le code, prenant l'être dès sa naissance, l'envisageant au moment où, devenu homme, il veut se marier, puis prenant l'hypothèse où, ayant quitté sa famille, il songe à réclamer de celle-ci des secours, tout nous montre que, en agissant de la sorte, la loi n'a pas considéré ces faits comme constituant autant d'obligations distinctes, mais comme une même obligation, envisagée sous différents points de vue, naissant de situations différentes.

Les auteurs qui soutiennent la théorie adverse, ont bien de la peine à justifier l'obligation qui incombe aux ascendants de pourvoir aux frais d'éducation de leurs descendants.

Cependant la plupart l'admettent (DEMOLOMBE, édit. franc., t. IV, n° 8.) Si l'on considère comme nous que dans l'espèce il s'agit d'obligation alimentaire, cette conséquence résulte inévitablement des principes. La théorie adverse se trouve en présence d'une exception qui absorbe la règle.

En outre, nous demanderons à nos adversaires comment il peuvent concilier avec leur doctrine le principe que si l'enfant a des biens personnels, il supporte les frais de sa propre éducation. (LAURENT, t. III, 44; DEMOLOMBE, t. IV, 13.) Les parents n'y sont donc astreints que si l'enfant n'a pas de biens personnels, que s'il est dans l'indigence. Mais n'est-ce pas là le signe distinctif de l'obligation alimentaire?

PAUL THOUMSIN.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

3 avril 1884.

CASSATION CIVILE. — POURVOI. — INDICATION DE LOI VIOLÉE. — LOI ABROGÉE. — NON-RECEVABILITÉ DU POURVOI.

N'est pas recevable le pourvoi en cassation fondé sur la violation des articles d'une loi qui a été remplacée par une autre.

(VANDEN BULCKE ET CONSORTS C. D'HOORE ET CONSORTS.)

Les défendeurs détiennent, par eux et leurs auteurs, depuis un temps immémorial, des terres et prés situés sur le territoire des communes d'Assebrouck et d'Oedelem et qui paraissent avoir été l'objet d'une concession en faveur de certaines familles, antérieurement à 1475.

En 1863, les communes sus indiquées prétendirent que les biens dont s'agit étaient des biens communaux, mais ne se mirent pas d'accord sur le mode d'administration à adopter.

Par un arrêté du 12 mars 1863, la députation permanente nomma une commission de neuf membres (les neuf premiers demandeurs au pourvoi), et celle-ci s'empara de l'administration des « Loo en gemeene weiden. »

Les défendeurs au pourvoi intentèrent contre les dits demandeurs une action possessoire.

Les communes d'Assebrouck et d'Oedelem furent appelées en cause.

Le juge de paix nomma séquestre judiciaire le notaire Claerhoudt, l'un des demandeurs.

Pendant l'instance d'appel, le notaire Fraeys fut nommé séquestre judiciaire en remplacement du notaire Claerhoudt.

Le jugement attaqué rend suffisamment compte du surplus des faits et circonstances de la cause. Nous l'avons rapporté en 1883, p. 171.

Pourvoi :

Violation de l'article 9 de la loi du 25 mars 1841, en ce que le tribunal de Bruges a décidé que la dépossession dont se plaignent les défendeurs avait eu lieu par violences et voies de fait, alors qu'il reconnaît cependant que les neuf premiers demandeurs en cassation ont agi en exécution d'un mandat, régulier dans sa forme, donné par la députation permanente et sans qu'ils fussent positivement de mauvaise foi.

C'est une action en réintégrande que le jugement a accueillie, c'est-à-dire l'interdit « unde vi » du droit romain. Cette action est une mesure d'ordre et de paix publique, une action *quasi ex delicto*. Ses caractères propres sont la dépossession par violences ou voies de fait et la mauvaise foi dans le chef du dépossesseur. Cass. belge, 27 avril 1843 (PAS., p. 142); cass. de Fr., 25 mars 1857 (PAS. FR., 1858, 304); cass. de Fr., 6 décembre 1854 (PAS. FR., 1856, I, 139 (205); trib. Liége, 10 février 1844 (PAS., 1846, I, 169); trib. Liége, 2 juillet 1862 (sans indication); DALLOZ, Rép., V° *Actions possessoires*, n° 116; FAVART, Rép., V° *Actions possessoires*, sect. II, n° 6; MACKELDEY, *Droit romain*, § 324; VAN WETTER, *Droit romain*, n° 143; AUBRY et RAU, 4e éd., § 189; GARNIER, *Actions possessoires*, p. 20; CLOES, *Compétence*, p. 151; PROUDHON, *Domaine de propriété*, n° 440; cass. fr., 5 janvier 1837 (sans indication); cass. fr., 16 mai 1820 (PAS. FR., à sa date); cass. fr., 5 mai 1828 (PAS. FR., à sa date).

Or, les demandeurs ne peuvent avoir été de mauvaise foi, puisqu'ils n'ont agi *ès-qualité* qu'en vertu d'un titre émané de l'autorité administrative, titre qui n'avait été l'objet d'aucune contestation devant cette autorité et qui ne pouvait être contesté que devant elle.

Il n'y a pas eu non plus de dépossession par violences ou voies de fait, dans le sens de la loi. Le caractère des actes de violences ou de voies de fait, c'est de manquer de toute apparence d'autorité. On ne pourra jamais qualifier de cette manière l'exécution d'une décision judiciaire ou administrative. Or, il ne s'agit que de semblable exécution dans l'espèce, sans qu'il y ait eu besoin de recourir à la force, sans qu'il y ait eu même de résistance de la part des défendeurs.

Le pourvoi conclut à la cassation avec renvoi et dépens.

ARRÊT. — « Sur l'unique moyen de cassation, déduit de la violation de l'article 9 de la loi du 25 mars 1841, en ce que le jugement attaqué a décidé que la dépossession dont les défendeurs se plaignent a eu lieu par violence et voie de fait, alors qu'il reconnaît cependant que les neuf premiers demandeurs en cassation ont agi en exécution d'un mandat régulier dans sa forme, donné par la députation permanente et sans qu'ils fussent positivement de mauvaise foi :

« Attendu que le pourvoi tend à faire décider que le jugement attaqué a, mal à propos, accueilli l'action possessoire en réintégrande, intentée par les défendeurs, la dépossession de ceux-ci n'ayant pas eu lieu par violence ou voie de fait;

« Qu'il invoque seulement comme ayant été méconnu l'article 9 de la loi du 25 mars 1841 ;

« Attendu que le dit article déclare le juge de paix compétent pour connaître de toutes les actions possessoires fondées sur des faits commis dans l'année, mais ne détermine aucunement les conditions spéciales propres à l'une ou à l'autre de ces actions;

« Que la disposition légale invoquée comme ayant été méconnue n'a donc aucun rapport avec l'objet du pourvoi;

« Attendu, au surplus, que la loi du 25 mars 1841 n'est plus en vigueur, ayant été remplacée par la loi du 25 mars 1876, dont les dispositions sont applicables à la cause, aux termes de l'article 55 de cette dernière loi;

« Que de ces considérations il suit que le pourvoi ne réunit pas les conditions exigées, à peine de déchéance, par l'article 8 de l'arrêté du 15 mars 1815, et qu'il n'est pas recevable;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller VAN BERCHEM en son rapport et sur les conclusions de M. MESDACH DE TER KIELE, premier avocat général, rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux dépens de l'instance en cassation et à une indemnité de 150 francs envers les défendeurs... » (Du 3 avril 1884. — Plaid. MMes LE JEUNE c. PICARD.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

10 avril 1884.

CHEMIN VICINAL. — INSCRIPTION A L'ATLAS. — CONTESTATION ENTRE PARTICULIERS.

Dans les contestations entre particuliers, tout citoyen peut, si tel est son intérêt, se prévaloir au pétitoire jure civitatis *de la publicité des chemins inscrits à l'atlas.*

Ce droit, qui lui appartient jure singulari, *n'implique nullement l'exercice des droits de la commune.*

Les décisions rendues dans ces contestations ne peuvent en rien nuire ou profiter à la commune. Elles ne concernent que les parties en cause et leurs effets restent nécessairement subordonnés au maintien de l'inscription du chemin à l'atlas.

(LAGRANGE C. VERSCHUEREN.)

ARRÊT. — « Sur le moyen unique, déduit de la violation de l'article 150 de la loi communale du 30 mars 1836, combiné avec l'article 90, n° 9, de la même loi et en tant que de besoin avec les articles 637 et 650 du code civil :

« Considérant qu'il résulte de la décision attaquée que le défendeur, poursuivi devant le juge répressif, sur la plainte du demandeur, pour bris de clôture, a été renvoyé à fins civiles;

« Que devant le juge civil, il s'est prévalu de l'inscription à l'atlas des chemins vicinaux du sentier longeant sa propriété et sur lequel le demandeur a élevé la clôture depuis brisée; que le demandeur lui a contesté le droit d'établir, sans y être au préalable autorisé conformément à l'article 150 précité, que le terrain occupé par cette clôture fait partie d'un chemin public; mais que le tribunal a rejeté cette fin de non-recevoir, en reconnaissant au défendeur intérêt et qualité pour faire constater son droit personnel au passage sur un chemin inscrit à l'atlas des chemins vicinaux, indépendamment de toute action pouvant appartenir à la commune;

« Considérant que, dans les contestations entre particuliers, tout citoyen peut, si tel est son intérêt, se prévaloir au pétitoire *jure civitatis* de la publicité des chemins inscrits à l'atlas; que ce droit, qui lui appartient *jure singulari*, n'implique nullement l'exercice des droits de la commune; qu'il peut de même, sans agir au nom de la commune, discuter la valeur des contestations soulevées au sujet de la publicité ou de l'assiette d'un tel chemin; que la décision à intervenir ne peut en rien nuire ou profiter à la commune; qu'elle ne concerne que les parties en cause et que ses effets restent nécessairement subordonnés au maintien de l'inscription du chemin à l'atlas; que l'article 150 de la loi com-

munale, prévoit le cas où un ou plusieurs habitants veulent, au défaut du conseil communal, ester en justice au nom de la commune et qu'il n'est nullement établi qu'en introduisant cette disposition dans la loi, le législateur ait entendu priver les citoyens de la faculté de se prévaloir les uns à l'égard des autres des avantages dérivant pour chacun d'eux du domaine public communal; qu'en décidant que le défendeur a pu, sans y être autorisé, agir comme il l'a fait, le jugement attaqué n'a donc en rien contrevenu aux dispositions invoquées à l'appui du pourvoi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller LENAERTS en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, procureur général, rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux dépens et à l'indemnité de 150 francs envers le défendeur... » (Du 10 avril 1884. — Plaid. MMes ORTS c. WOESTE.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. De Brandner, conseiller.

23 mai 1884.

SOCIÉTÉ. — DIVIDENDE. — DISTRIBUTION. — CAPITAL SOCIAL. — ERREUR. — QUESTION DE FAIT. — ORDRE DU JOUR.

La répartition entre les actionnaires des titres représentant une partie du compte de prévision est permise, lorsqu'elle est faite au moyen de bénéfices régulièrement constatés.

Pour apprécier s'il y a bénéfice et si les dividendes peuvent être considérés comme acquis aux associés, il y a lieu d'examiner si la société possède son capital intact, et si les opérations sociales ont fait entrer dans la société des valeurs nouvelles, constituant un excédent sur ce capital (1).

S'il était même établi que les administrateurs, commissaires et actionnaires se seraient trompés sur la valeur intrinsèque de ces titres, cette erreur seule serait insuffisante; on ne saurait considérer cette appréciation erronée comme une violation des statuts, ayant pour effet de libérer gratuitement, et au préjudice des créanciers, les actionnaires de leurs obligations, et cela sans qu'aucun bénéfice eût été obtenu de la société (2).

Les créanciers, pour critiquer les décisions de l'assemblée générale comme étant contraires aux statuts, doivent avoir leur créance antérieurement à la délibération attaquée.

Lorsque les statuts donnent à l'assemblée générale le droit de fixer le dividende sur la proposition du conseil d'administration, et s'ils accordent à cette assemblée le droit de décider sur toutes les propositions qui lui sont faites par le conseil d'administration, il importe peu que la distribution des valeurs composant le compte de prévision n'ait pas été portée à l'ordre du jour.

(LES CURATEURS A LA FAILLITE DE LA COMPAGNIE DES CHEMINS DE FER DES BASSINS HOUILLERS DU HAINAUT C. PHILIPPART ET CONSORTS.)

ARRÊT. — « Attendu que dans leur exploit introductif d'instance comme dans leurs conclusions prises devant la cour, les appelants soutiennent que les intimés, tous administrateurs ou actionnaires de la société des Bassins Houillers, ont, par une décision prise en violation des statuts, illégitimement diminué le capital social, gage commun de tous les créanciers;

« Attendu que les appelants concluent en conséquence, en ordre principal, à ce que les dits intimés soient tenus solidairement de réparer le dommage qu'ils ont causé par ce fait et, en ordre subsidiaire, à ce qu'ils soient condamnés, les uns à verser la somme de 250 francs pour chaque action de la société entièrement libérée dont ils étaient porteurs, les autres à restituer les sommes reçues par eux, du chef de leurs actions entièrement libérées comme équivalent du bénéfice accordé aux autres titres;

« Attendu que ces conclusions des curateurs de la société faillie se basent sur ce que le 11 mars 1869, le conseil d'administration de la société anonyme des Bassins Houillers du Hainaut, d'accord avec le collège des commissaires, soumit à l'assemblée générale des actionnaires la question de savoir : « s'il n'y avait pas lieu de « répartir entre les actionnaires les titres représentant une partie « du compte de prévision, les titres qui pourraient ainsi être « répartis étant les actions de la Société générale d'exploitation; « il pourrait être attribué à sept actions des Bassins Houillers « cinq actions de la Société générale d'exploitation versées de « 350 francs, ce qui représenterait au pair une valeur de 250 fr. « par chaque action de la société faillie; comme corollaire de « cette attribution, il pourrait être décidé qu'il sera facultatif à « chaque actionnaire porteur d'actions versées de 250 francs, de « revendre à la société les titres qui lui sont attribués au pair, « c'est-à-dire au même prix qu'il les reçoit pour être porté à son « crédit en compte de versement sur ces actions, lesquelles se « trouveraient ainsi libérées »;

« Attendu que, quel que soit l'objet ou la nature de cette action, soit qu'on la considère comme une action en dommages-intérêts ou comme une *condictio indebiti*, soit qu'on lui reconnaisse le caractère d'une demande en reconstitution du capital social et en versement sur les actions indûment libérées, il y a lieu en tous cas d'apprécier l'opération incriminée par les curateurs, et de vérifier si, à la date du 11 mars 1869, il existait pour la société des Bassins Houillers des bénéfices régulièrement constatés en la forme, qui permissent la distribution des actions mentionnées ci-dessus, si cette répartition a été faite dans les conditions prescrites par les statuts et si, enfin, la société avait pu valablement racheter à ses actionnaires les titres au même prix que ceux-ci les avaient reçus, et porter le montant de ce rachat en compte de versement sur les actions de la société;

« Sur la question de savoir si les 24,250 actions de la Société générale d'exploitation portées au compte de prévision, pouvaient être considérées comme constituant un bénéfice :

« Attendu que, pour apprécier s'il y a bénéfice et si des dividendes peuvent être considérés comme acquis aux associés, il y a lieu d'examiner si la société possède son capital intact et si les opérations sociales ont fait entrer dans la société des valeurs nouvelles, constituant un excédent sur ce capital;

« Attendu que rien ne prouve au procès qu'en 1869 le capital de la société des Bassins Houillers du Hainaut aurait été diminué d'une manière quelconque et qu'elle ne l'aurait pas maintenu intact, en son pouvoir réel; qu'il résulte, au contraire, de l'examen des bilans dressés depuis l'origine de la société jusqu'en 1873, c'est-à-dire pendant sept exercices, que les bénéfices portés au compte des profits et pertes se sont élevés ensemble à fr. 8,875,512-17, et que, pendant ce même laps de temps, en dehors de la réserve statutaire qui était complète depuis 1879, les fonds de prévision se sont élevés à fr. 12,739,887-82;

« Attendu qu'au 31 décembre 1873, le compte des profits et pertes se soldait par 1,575,715 francs; que le compte de prévision s'était élevé à fr. 15,112,914-17, somme supérieure de plus de 3,300,000 francs à celui de l'exercice de 1872 et de plus de 9,000,000 à celui de 1869, pendant lequel aurait été faite la distribution du dividende critiquée par les appelants;

« Attendu que, dans son rapport présenté à l'assemblée générale du 30 mai 1874, le conseil d'administration déclare que cette situation permet la distribution d'un dividende de 25 francs, en dehors du payement des intérêts aux actions de capital;

« Attendu qu'examinant le compte de prévision et les valeurs qui le composent, ce rapport constate que le portefeuille actions se trouve réduit de près de 12 millions de francs, tandis que le portefeuille obligations et actions privilégiées s'est accru de 25 millions de francs, et que les commissaires de la société ont pu s'assurer que toutes ces valeurs sont cotées aux prix moyens de la bourse de Bruxelles, pendant la période de décembre 1873;

« Attendu que ces bilans établissent encore que, pendant toute cette période, et en 1869, comme pendant les autres années, l'actif dépassait le passif de plusieurs millions de francs;

« Attendu que les appelants n'affirment et ne démontrent pas que ces bilans seraient faux; qu'ils n'en contestent pas l'exactitude et n'en relèvent même aucune indication, aucun chiffre comme ne présentant pas la situation exacte, et n'incriminent aucune des distributions de dividendes qui se sont faites chaque année depuis la création jusqu'à la chute de la société;

« Attendu que dans leur rapport adressé aux créanciers, en exécution de l'art. 511 de la loi du 18 avril 1851, les curateurs appelants reconnaissent que, jusqu'à la fin de l'année 1874, la situation de la société faillie était prospère et déclarent formellement que ce furent les opérations financières de Philippart en France, autorisées par l'assemblée générale du 31 mai 1874, opérations dans lesquelles furent dissipés les réserves et les comptes de prévision des Bassins Houillers, qui amenèrent la chute de la société;

« Attendu qu'il est donc certain que, en 1874, le capital de la société était intact; qu'elle possédait un avoir réel et que la distribution du dividende critiquée a pu être faite sans qu'elle ait eu pour résultat la diminution du capital social;

« Attendu qu'il n'est pas moins certain que ces actions ont pu être considérées comme étant des valeurs nouvelles entrées dans l'actif de la société par suite des opérations sociales;

---

(1) Voyez JULES GUILLERY, *Sociétés commerciales*, n° 1312; NAMUR, n° 1390.

(2) JULES GUILLERY, *Sociétés commerciales*, t. II, n° 680.

« Attendu, en effet, que la société des Bassins Houillers avait reçu, en 1867, ces actions représentant une valeur de 6,062,500 francs, pour prix de son matériel roulant, lorsqu'elle transféra à la Société générale d'exploitation le bail de diverses lignes de chemins de fer, tout en se réservant le matériel ;

« Attendu que cette cession étant indépendante de la cession du bail des lignes, les actions reçues par la société faillie constituaient un avoir nouveau, un bénéfice acquis et réalisé sur une opération autorisée par les statuts de la société ;

« Attendu que les 31 décembre 1867 et 1868, les valeurs furent portées au compte de prévision, et que, en exécution de la décision de l'assemblée générale du 11 mars 1869, elles furent distribuées aux actionnaires de la société des Bassins Houillers;

« Attendu que les curateurs appelants prétendent que le transfert des lignes à la Société générale d'exploitation, avec réserve du matériel, n'avait pu procurer à la société des Bassins Houillers aucun bénéfice, parce que la Société générale d'exploitation n'était pas vis-à-vis de celle-ci une personne tierce, et qu'il n'était pas certain qu'elle aurait rempli ses obligations;

« Attendu que la Société générale d'exploitation fut fondée par la Banque de Belgique, la Société anonyme d'exploitation et les Bassins Houillers; que s'il est vrai que ces deux dernières sociétés étaient les principaux actionnaires de la société nouvelle, il ne s'ensuit nullement que celle-ci n'aurait pas eu une existence légale absolument distincte des sociétés fondatrices, et n'aurait pas pu contracter vis-à-vis d'elles des obligations leur procurant des avantages ;

« Attendu qu'il est également impossible d'admettre que les Bassins Houillers, par le motif qu'ils étaient titulaires d'un grand nombre d'actions de la Société générale d'exploitation, auraient dû attendre l'expiration du délai de 90 ans, durée des concessions données à bail, pour pouvoir considérer comme un bénéfice les avantages immédiats qui leur étaient concédés; ou tout au moins qu'ils auraient dû attendre jusqu'à ce que l'accomplissement de tous les engagements contractés par la société nouvelle aurait été certain ;

« Attendu, en effet, que si semblable soutènement devait être reconnu exact, toutes les distributions de dividendes faites par les sociétés intéressées dans des opérations industrielles, opérations qui, pour la plupart, présentent un certain caractère aléatoire, pourraient être critiquées et attaquées en cas de faillite, et que même la responsabilité des administrateurs pourrait être engagée à raison de simples appréciations, et alors qu'aucun acte de dol ou de fraude ne pourrait leur être reproché;

« Attendu que s'il est vrai, comme le prétendent les curateurs, qu'au moment de la distribution du dividende attaqué, la Société générale d'exploitation avait des charges très lourdes à remplir, et que les administrateurs avaient dû chercher des ressources pour couvrir les dépenses que ces charges lui imposaient, d'un autre côté les appelants reconnaissent aussi que l'avenir devait procurer à cette société une augmentation considérable de recettes et un excédent de bénéfices ;

« Attendu que dans leur rapport adressé aux créanciers, les curateurs déclarent en outre, ce qui du reste ne peut être contesté, que la réunion en un réseau unique et complet des lignes des Bassins Houillers et de ceux appartenant à la Société anonyme d'exploitation, devait nécessairement produire une augmentation de recettes et permettre de faire au trafic du chemin de fer de l'État une concurrence redoutable ;

« Attendu qu'ils reconnaissent que ce fut cette situation qui amena la convention-loi du 25 avril 1870, qui non seulement sauva les deux sociétés, mais mit à leur disposition des annuités considérables, tout en leur procurant de nouvelles concessions de chemins de fer, et qu'à la suite de cette convention, la Société générale d'exploitation, ayant perdu une grande partie de son importance, se fusionna avec les Bassins Houillers;

« Attendu qu'en tenant compte de tous ces faits acquis au procès, il est impossible de soutenir que les actions de la Société générale d'exploitation n'auraient jamais eu aucune valeur et de prétendre qu'au 11 mars 1869, les Bassins Houillers n'avaient pas obtenu un avantage immédiat indépendant de leur capital et qui pouvait être considéré comme acquis d'après des prévisions raisonnables :

« Attendu que les appelants n'établissent même pas que ces prévisions ne se seraient pas réalisées dans le cas où les Bassins Houillers n'auraient pas trouvé qu'il était plus favorable à leurs intérêts de contracter avec l'État Belge, et auraient permis à la Société générale de continuer l'exploitation des lignes de chemin de fer qui lui avait été donnée à bail;

« En ce qui concerne la reprise ou rachat fait par la société des Bassins Houillers des titres ayant fait l'objet de la répartition du 11 mars 1869 :

« Attendu qu'en admettant que les curateurs appelants seraient encore recevables, alors qu'aucun fait de dol ou de fraude n'est articulé, à critiquer cette reprise ou rachat et à prétendre que c'est abusivement que le montant a été porté au crédit des actionnaires, en compte du versement de leurs actions, il est en tous cas certain que le rachat, dans les conditions dans lesquelles il a été fait, n'était pas contraire aux statuts;

« Attendu, en effet, qu'il résulte des faits relatés ci-dessus que les actions de la Société générale d'exploitation avaient une valeur réelle ;

« Attendu que les appelants reconnaissent eux-mêmes qu'il n'a pas été fait d'émission par souscription publique de ces actions, qui n'ont fait en bourse que l'objet de transactions restreintes et n'ont eu que des cours fictifs;

« Attendu que le seul élément réel d'appréciation qui existe sur ce point dans la cause, est la souscription faite au pair de mille de ces actions par la Banque de Belgique, qui les a libérées de 50 p. c. en faisant un versement de 250,000 francs;

« Attendu que cet établissement financier admettait donc aussi que ces titres avaient une valeur égale à celle qui leur était attribuée par les administrateurs des Bassins Houillers;

« Attendu que, dès lors, il n'est pas permis d'affirmer d'une manière certaine, aujourd'hui que plus de quinze années se sont écoulées et que la Société d'exploitation est depuis longtemps liquidée, que cette appréciation serait erronée et de l'affirmer uniquement en se basant sur ce que cette société, comme la plupart des sociétés de chemins de fer, a eu pendant les premières années d'exploitation de lourdes charges à subir et n'avait pas donné les résultats qu'on espérait, et alors que les appelants doivent reconnaître que l'avenir devait lui donner un excédent de bénéfices, ce qui aurait eu pour conséquence nécessaire une plus-value des actions ;

« Attendu que s'il était même établi que les administrateurs, commissaires et actionnaires se seraient trompés sur la valeur intrinsèque de ces titres, cette erreur seule serait évidemment insuffisante pour justifier les soutènements des appelants, puisqu'on ne saurait considérer cette appréciation erronée comme une violation des statuts, ayant eu pour effet de libérer gratuitement, et au préjudice des créanciers, les actionnaires de leurs obligations et cela sans qu'aucun bénéfice ou avantage eût été obtenu par la société;

« Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent que, quel que soit le point de vue auquel on se place, soit qu'on considère la résolution incriminée du 11 mars 1869 comme renfermant deux décisions distinctes, soit qu'on la prenne dans son ensemble, il y a lieu de décider qu'elle ne viole pas les statuts sociaux dans leurs éléments substantiels ;

« Attendu, au surplus, qu'il n'est pas établi que parmi les créanciers admis au passif de la faillite, il s'en trouverait dont la créance serait antérieure au 11 mars 1869 ; que la décision prise à cette date n'a donc pu leur causer un préjudice et n'a pu faire disparaître les garanties qui leur étaient promises par la société au moment où ils sont devenus ses créanciers, puisqu'il est établi que le capital social, leur gage commun, était encore intact en 1874; qu'il existait même un excédent sur ce capital, et que, depuis 1870, la simple lecture des bilans devait leur apprendre que, dès la fin de l'exercice 1869, presque toutes les actions de la société étaient libérées, puisqu'il ne restait plus qu'une somme totale de 3,000 francs à verser sur le capital émis;

« Quant à la question de savoir si le bénéfice a été régulièrement constaté et distribué en la forme :

« Attendu que les valeurs dont la distribution est critiquée figuraient dès l'année 1868 au bilan de la société, dans un compte spécial intitulé « compte de prévision » et non prescrit par les statuts;

« Attendu que, quelle que soit la destination donnée à ce compte et en admettant même que, dans l'intention primitive de ceux qui avaient introduit ce compte au bilan, les valeurs qui y avaient été portées n'étaient pas destinées à être réparties entre les actionnaires, il ne s'en suit nullement que pour cela elles fussent définitivement soumises à la règle rigoureuse de la non-distribution pendant toute la durée de la société;

« Attendu qu'aucun article des statuts ne prescrit semblable défense et n'impose comme mesure préalable à toute répartition que les valeurs destinées à être distribuées, soient portées au compte de profits et pertes ;

« Attendu que l'article 45 des statuts donne formellement à l'assemblée générale le droit de fixer le dividende sur la proposition du conseil d'administration, et que l'article 54 accorde à cette assemblée le droit de délibérer sur toutes les propositions qui lui sont faites par le conseil d'administration ;

« Attendu qu'il importe donc peu que la proposition critiquée

n'aurait pas été portée à l'ordre du jour et que, du reste, elle était implicitement comprise dans celle d'approbation du bilan mentionnée parmi les objets soumis à l'assemblée du 11 mars 1869 :

« Attendu que c'est à tort que les appelants prétendent encore que la répartition de ce dividende a été tenue secrète et n'a pas été constatée dans les bilans et comptes dressés en exécution des statuts et adressés au gouvernement, alors qu'il se trouve mentionné dans les bilans du 31 décembre 1869, comme dans tous ceux des années suivantes ; que le capital émis par la société était entièrement versé (sauf 3,000 francs en 1869) et que l'opération, telle qu'elle a été faite, se trouve indiquée aux rapports du conseil d'administration des 31 mai 1870 et 1873, publiés avec le bilan de ces exercices ;

« Attendu que la demande des curateurs n'étant pas justifiée au fond, il n'y a pas lieu d'examiner les fins de non-recevoir produites par les intimés ;

« Par ces motifs, la Cour, entendu M. l'avocat général LAURENT en ses conclusions et adoptant pour le surplus les considérants du premier juge en tant qu'ils ne soient pas contraires à ceux du présent arrêt, met l'appel au néant ; condamne les appelants *qualitate quâ* aux dépens de leur appel... » (Du 23 mai 1884. — Plaid. MMes DEMEUR et N. SLOSSE c. G. LECLERCQ, EDMOND PICARD, RAEYMAEKERS père, WARNANT, DUVIVIER, BROCKMANN et DE BECKER.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUGES.

Première chambre. — Présidence de M. De Net, vice-président.

28 janvier 1884.

DIVORCE. DÉFAUT DE COPIE DES PIÈCES PRODUITES EN TÊTE DE L'EXPLOIT DE CITATION. — RÉCONCILIATION. IGNORANCE DES FAITS D'INJURES. — EMPLOI DE LETTRES CONFIDENTIELLES.

En matière de divorce, l'omission d'avoir signifié les pièces justificatives avec l'exploit d'ajournement n'entraîne pas nullité de l'assignation, si ces pièces ont été, dans la suite, régulièrement communiquées avant les plaidoiries sur l'admission de la demande.

La réconciliation ne couvre pas les faits d'injures graves dont l'époux offensé n'a eu connaissance que postérieurement à la date ou le défendeur place le prétendu pardon.

La femme outragée a le droit de faire usage de lettres, même confidentielles, écrites par son conjoint à la maîtresse de celui-ci, alors surtout qu'il n'est pas allégué que la demanderesse se soit procuré ces lettres d'une manière délictueuse.

Le point de savoir si une correspondance présente un caractère confidentiel est d'ailleurs laissé à l'appréciation du juge, qui se guidera d'après les circonstances de la cause ; notamment, ne saurait être considérée comme confidentielle, une correspondance qu'un amant aurait adressée à sa maîtresse par l'intermédiaire d'une tierce personne exerçant le métier de proxénète.

(S... C. B...

La demanderesse, dame B..., née S..., avait intenté contre son mari une action en divorce basée sur des mauvais traitements et des injures graves. Le réquisitoire et le jugement font suffisamment connaître les moyens plaidés de part et d'autre.

M VANDER MEERSCH, juge suppléant faisant fonctions de procureur du roi, a donné un avis dont nous extrayons les passages suivants :

« La demande en divorce soumise à l'appréciation du tribunal se base sur les faits suivants :

. . . . . .

L'énoncé des faits ci-dessus indique suffisamment leur pertinence.

Si peu intéressantes que soient les parties en cause, quel que soit le milieu où elles ont vécu, quelle qu'ait été leur éducation, elles ne sauraient être tenues de supporter l'ensemble ou même une partie des mauvais traitements et des injures graves dont la demanderesse prétend avoir été victime.

La demande en divorce est donc, à notre avis, admissible en principe.

Mais usant du droit que lui confère l'article 243 du code civil, le défendeur propose deux fins de non-recevoir et il prétend faire écarter du débat une partie des pièces produites par la demanderesse.

Nous allons examiner la valeur de ces moyens :

S'appuyant sur le texte de l'article 241 du code civil, qui exige que copie des pièces produites à l'appui de la demande en divorce soit signifiée en tête de la citation, le défendeur demande la nullité de l'exploit d'assignation.

Nous ne pouvons admettre le bien fondé de cette fin de non-recevoir, ou plutôt, pour parler rigoureusement, de cette fin de non-procéder.

La formalité omise n'a rien de substantiel ; d'autre part, aucun texte ne commine pareille nullité. Or, en l'absence de texte formel, il ne saurait y avoir de nullité sans griefs pour celui qui en demande l'application. Ce principe reçoit application dans l'article 65 du code de procédure civile, relatif aux ajournements ordinaires ; les prescriptions de cet article sont analogues à celles de l'article 241 du code civil et elles n'ont d'autre sanction que l'obligation de communiquer ultérieurement, sans frais pour le défendeur, les pièces non signifiées en tête de l'exploit.

C'est ce qu'a jugé le tribunal d'Anvers par un jugement du 8 août 1874 (BELG. JUD., 1875, p. 644). De son côté, dans un arrêt du 2 avril 1858 (BELG. JUD., 1858, p. 597), la cour d'appel de Gand traite d'absolument gratuite la supposition que la seule inobservation de l'article 241 pourrait entraîner la nullité de l'exploit d'ajournement.

Toute la question se réduit donc à savoir si cette inobservation a infligé grief au défendeur. Nous ne pouvons l'admettre : les pièces invoquées par la demanderesse ont été depuis régulièrement communiquées au défendeur et cette communication, qui fait disparaître tout grief, couvre l'irrégularité commise dans la citation.

La fin de non-procéder est donc absolument non fondée.

Le défendeur soutient, en second lieu, que les faits cotés par la demanderesse sont couverts par la réconciliation.

Cette fin de non-recevoir ne nous paraît pas plus fondée que la première.

. . . . . .

Aux termes de l'article 243 du code civil, le défendeur a droit de présenter ses observations sur les pièces produites par la demanderesse et de requérir, s'il y a lieu, qu'elles soient écartées du débat. C'est en se fondant sur cette disposition que le défendeur conclut à ce que l'on rejette du procès les lettres écrites par lui, défendeur, à sa maîtresse Herminie G...

Le défendeur base cette demande sur le caractère juridique des lettres produites par la demanderesse. D'après lui, ces lettres étaient confidentielles de leur nature et ne constituaient qu'un simple dépôt aux mains de la destinataire, Herminie G...

En droit, cette théorie nous paraît inexacte et incomplète.

Nous allons établir rapidement les principes de droit qui régissent la propriété des lettres missives, et nous en ferons ensuite l'application aux conclusions prises par le défendeur B...

En principe, bien loin de constituer un dépôt aux mains du destinataire, les lettres missives qu'on lui adresse ont toujours été réputées être sa propriété. Telle est la tradition juridique tout entière.

La L. 65, Dig., XII, 1, *de Acquirendâ rerum dominio*, proclame déjà ce principe dans les termes les plus formels :

« Si epistolam tibi misero ; non erit ea tua, antequam tibi « reddita fuerit. Paulus : imo contrà ; nam si miseris ad me « tabellarium tuum, et ego rescribendi causa litteras tibi misero : « simul atque tabellario tuo tradidero, tuæ fient. »

Un arrêt de la cour de Bordeaux, du 12 mars 1842, témoigne que cette doctrine est encore suivie aujourd'hui et que « il est de « principe que les lettres missives sont la propriété des per- « sonnes à qui elles sont écrites. » (PASICRISIE, 1842, II, 266). V. dans le même sens le discours de rentrée de M. le procureur général WÜRTH, prononcé à l'audience de la cour de Gand, le 16 octobre 1862 (BELG. JUD., 1862, p. 1414) ; MERLIN, V° *Vente*, § I, art. 3, XIbis ; TROPLONG, V° *Vente*, n° 24 ; ROLLAND DE VILLARGUES, Dictionnaire du Notariat, V° *Lettres missives*, n° 1.

Voilà pour la propriété matérielle ; mais suit-il de là que le destinataire d'une lettre ait le droit d'en disposer comme il lui plaît, de la communiquer à des tiers et même de la publier ?

Tout ici dépend des circonstances. Comme le dit M. le procureur général WÜRTH, dans le discours ci-dessus cité, « la lettre « missive appartient à celui qui l'a reçue, non pas au même titre « qu'un meuble à celui qui le possède, mais au même titre « qu'une pensée formulée en paroles appartient à celui à qui les « paroles sont adressées. » D'où la conséquence que « il ne sau- « rait y avoir ici un droit bien uniforme ; que l'on ne saurait « soumettre toutes les lettres missives à une même règle ; qu'une « fois reçue, la lettre n'appartient au destinataire que dans la « mesure où celui qui l'a écrite a voulu la donner. » (Même discours, p. 1422.)

Si le destinataire d'une lettre missive possède donc la propriété du chiffon de papier qui lui a été adressé, il n'a sur la pensée contenue dans ce papier qu'une propriété limitée par les intentions expresses ou tacites de l'écrivain. Et M. Larombiere dit excellemment que « si la lettre est tout à fait confidentielle, si le « secret a été recommandé à la personne à qui elle a été remise, « son droit de propriété est subordonné lui-même, dans son exer- « cice, aux conditions de discrétion et de secret qui lui ont été « imposées. Elle ne pourra donc, contrairement à la volonté de « celui qui la lui a adressée, la représenter et la communiquer « en justice. Autrement, elle violerait, par une révélation indis- « crète, le contrat qui la lie et commettrait, en manquant ainsi « à ses devoirs, la plus perfide et la plus odieuse trahison de la « confiance privée. » (*Oblig.*, sous l'art. 1331, n° 140 ; *sic*, Paris, 10 décembre 1850 (Dalloz, Pér., 1850, II, 1).

Nous ajoutons que, si la divulgation d'une correspondance confidentielle était de nature à causer un préjudice à l'écrivain, le destinataire indiscret se rendrait passible de dommages-intérêts.

Tel est incontestablement le droit qui régit la propriété et la disposition des lettres-missives dans les rapports entre l'écrivain et le destinataire.

Mais, lorsque le destinataire a été infidèle, lorsqu'il a livré à un tiers les lettres confidentielles qu'on lui a adressées, ce tiers est-il en droit de se prévaloir en justice du contenu de ces lettres, qui lui ont été remises au mépris des conventions expresses ou tacites avenues entre l'expéditeur et son correspondant?

MM. Willequet et Laurent se prononcent énergiquement pour la négative. (Willequet, *Divorce*, t. III, n° 201 ; Laurent, *Droit civil*, t. III, n° 201).

Ces auteurs, outre le principe constitutionnel du secret des lettres, n'invoquent d'autres raisons à l'appui de leur opinion que des considérations tirées de l'honnêteté et de la morale qui s'opposent, disent-ils, à ce que l'on puisse produire en justice des pièces que l'on détient seulement grâce à la violation de la foi promise.

Malgré l'autorité de ces auteurs et celle d'une jurisprudence imposante qui se prononce dans leur sens, nous préférons l'opinion contraire, professée par Demolombe (*Droit civil*, t. IV, n° 394).

Nous dirons d'abord, avec la cour de cassation de France (31 mai 1842, Dalloz, Rép., V° *Lettres-missives*, n° 30, note 1), qu'aucune loi ne s'oppose à ces productions. Nous ajouterons même avec la cour de Besançon (20 février 1860, Dalloz, Pér., 1860, II, 54), que l'article 388 admet expressément, comme preuve de l'adultère, le moyen tiré de la correspondance, alors qu'il est incontestable que la correspondance émanée du complice de la femme adultère est confidentielle de sa nature. Quant au principe constitutionnel, il n'est applicable qu'aux lettres confiées à l'administration des postes; son unique signification est la proscription des cabinets noirs. Les articles 149, 150 et 460 du code pénal l'indiquent très clairement.

Aucune loi donc qui prohibe la production de la correspondance dans le chef d'un tiers détenteur. De quel droit alors, dirons-nous à nos contradicteurs avec Demolombe, de quel droit rejetez-vous, sans texte qui vous y autorise, « une preuve, la « preuve, vous entendez! cette preuve que je mets là sous vos « yeux? »

Pour ce qui concerne les objections tirées de la morale, et, principalement, dit-on, de l'ordre public, l'argument prouve trop et, si l'on voulait être conséquent, il faudrait l'appliquer dans bien d'autres cas où personne ne prétend le faire. Comme l'a dit M. le procureur général Würth, dans les paroles que nous citons plus haut, le texte d'une lettre appartient au destinataire au même titre et, par conséquent, dans la même mesure « qu'une « pensée formulée en paroles appartient à celui à qui les paroles « sont adressées. » Ainsi donc l'écriture et les paroles sont mises sur la même ligne; celui qui trahit une confidence verbale est aussi coupable que celui qui livre le secret d'une lettre à lui adressée. Dès lors, nous avons le droit de demander avec M. Demolombe : « Est-ce que l'ami, auquel, de vive voix, vous auriez « dit en confidence ce que vous avez écrit, est-ce que cet ami « n'aurait pas pu venir me le raconter? Et apparemment vous « n'auriez pas pu le reprocher ensuite comme témoin, parce « qu'il aurait trompé votre confiance. Eh bien donc, où est, je « vous prie, la différence? Je me trompe, il y en a une en effet : « c'est que vous avez écrit au lieu de parler, c'est-à-dire que l'in- « jure a été nécessairement plus froide et plus réfléchie, et qu'elle « est aussi plus grave, parce que les paroles s'envolent tandis que « les écrits restent ou peuvent rester. — J'ai obtenu la lettre par « ruse! — Mais n'aurais-je pas pu écouter aux portes et surpren- « dre ainsi le secret de votre haine ou de votre mépris pour « moi? » (*Droit civil*, IV, n° 394).

Pour être logique donc, il faudrait aller jusqu'à reprocher le témoin appelé à déposer d'une confidence qui lui aurait été faite! Il n'est pourtant pas dans toute la jurisprudence d'exemple que pareil reproche ait jamais été formulé. Nous avions par conséquent raison de dire que l'argument tiré de la morale conduisait à des conséquences inadmissibles, qu'il prouvait trop, c'est-à-dire qu'il ne prouvait rien.

Les considérations invoquées par MM. Laurent et Willequet ne sont donc que de simples considérations d'équité; elles s'adressent, peut-être, au législateur futur, mais M. Laurent est le premier et le plus infatigable à répéter que les tribunaux n'ont qu'un seul guide, la loi positive : *Non de lege sed secundum legem judicandum*.

Aux considérations morales que MM. Laurent et Willequet font valoir, nous pouvons, d'ailleurs, en opposer à notre tour et M. Laurent lui-même constate, quelque part dans son ouvrage, que rien n'est plus facile que d'opposer à des considérations d'équité des considérations contraires.

Où serait l'immoralité? Dans le système qui permet de faire état en justice de lettres dont le destinataire a abusé, mais qui seraient, en fin de compte, produites pour éclairer le juge et assurer le triomphe du droit? Où bien dans le système qui tendrait à repousser la preuve de l'immoralité, — dans l'espèce, la preuve de la corruption bestiale, de l'adultère flagrant, indéniable, — dans le système qui, pour réprimer une indélicatesse, irait jusqu'à faire succomber le bon droit et donner gain de cause au vice avéré!

A cette question, notre réponse ne saurait être un instant douteuse. Le premier système peut paraître opposé à certaines idées de délicatesse; le second conduit à faire triompher l'injustice, à opprimer l'innocent et à fermer de propos délibéré les yeux sur les injures dont ce dernier est victime!

Les droits de l'honnêteté publique et de la morale seront donc mieux sauvegardés dans le système de M. Demolombe.

Les considérations morales que nous venons de faire valoir, sont même si puissantes que Merlin, qui se prononce pour le système plaidé par le défendeur (Rép., V° *Vente*, § 1er, art. 3, n° XI*bis*) se sent obligé de chercher un biais pour arriver à mettre sous les yeux de la justice les faits contenus dans la correspondance dont il prohibe la production. « De ce qu'une lettre confi- « dentielle », écrit-il, « dont le tiers à qui elle a été adressée, « s'est dessaisi spontanément, ne peut pas être produite en jus- « tice contre celui qui l'a écrite, s'ensuit-il que la partie à qui il « il importe qu'elle soit produite, n'ait aucun moyen pour arriver « à ce but? Supposons, par exemple, que, dans l'espèce, sur « laquelle a été rendu l'arrêt de la cour de cassation du 4 avril « 1821, le sieur Vincent, informé par hasard qu'il existait entre « les mains du curé de Saint-Chamont, une lettre du sieur Dami- « chon dans laquelle celui-ci s'était expliqué de manière à prou- « ver qu'il avait ratifié les traités passés précédemment avec les « prétendus héritiers du sieur Bajard, eût pris, d'après l'art. 839 « du code de procédure civile, la voie du compulsoire pour s'en « procurer une copie collationnée : le sieur Damichon eût-il pu « s'y opposer, sur le fondement que sa lettre n'avait été écrite « que confidentiellement; et que des lettres écrites confidentiel- « lement à un tiers, ne peuvent pas être produites en justice « contre leurs auteurs? Et le curé de Saint-Chamont aurait-il pu « s'y opposer lui-même par le motif que la lettre était sa pro- « priété?

« Je n'hésite pas à dire que l'opposition de l'un et de l'autre « eût dû être rejetée.

« Celle du curé de Saint-Chamont eût dû l'être, parce qu'il est « de principe, comme je l'établis aux mots : *Représentation d'actes*, « n° 11, que tout tiers qui peut être forcé à déposer comme « témoin d'un fait dont il a connaissance, peut également être « forcé à représenter un acte qui lui appartient et dans lequel est « renfermée la preuve de ce fait.

« Et la même raison eût dû faire rejeter l'opposition du sieur « Damichon, parce que, de ce qu'un témoin assigné pour dépo- « ser d'un fait n'en a eu connaissance que sous le secau du « secret, il ne s'ensuit pas qu'il puisse se dispenser de le révéler « à la justice, à moins que le secret ne lui ait été confié à raison « de son état ou caractère public : ni, et à plus forte raison, que « la partie contre laquelle il est cité en témoignage, puisse s'op- « poser à ce qu'il soit entendu. » (Ibid., V° *Lettres*, n° 7, t. XVIII, p. 144, 1re col., édit. Tarlier, Brux., 1827).

Que devient alors, au point de vue moral, la différence entre le système de Merlin et celui de M. Demolombe? Tous deux aboutissent aux mêmes conséquences : la divulgation de la confidence écrite! Pressé par les impérieuses revendications de la morale et de l'équité, le prince des jurisconsultes modernes ne finit-il pas par faire indirectement ce qu'il a commencé par repousser?

Raison donc pour ne pas établir une prohibition que la loi n'établit pas et ne pas refuser de recevoir une preuve légale, une preuve que la loi reconnait, sous de vagues et contestables prétextes de moralité que la loi n'a pas sanctionnés!

Ni en droit, ni en morale, nous ne voyons donc de raison pour écarter du débat les lettres produites par la demanderesse.

Fallût-il, néanmoins, repousser les principes que nous croyons avoir établis ci-dessus, il ne s'en suivrait pas encore que la demanderesse dût être déclarée non recevable à verser ces lettres au dossier

En effet, la jurisprudence qui admet en principe l'interdiction de faire usage en justice de lettres confidentielles écrites à des tiers, reconnaît que ce principe souffre deux exceptions dans le cas desquelles la demanderesse se trouve :

A. La première en matière de divorce et de séparation de corps, où la loi admet une latitude particulière en matière de preuve, où, comme le dit la cour de Paris, « le juge est autorisé à deman- « der des preuves à la famille, » en dérogation des règles générales sur les enquêtes (Paris, 22 février 1860, DALLOZ, Pér., 1860, V, 353). C'est ce qu'a décidé aussi la cour de Bruxelles, dans son arrêt du 9 juin 1873 (BELG. JUD., 1873, p. 856), où nous lisons les considérants suivants : « Attendu qu'une lettre confidentielle « ne peut être livrée à la publicité des débats judiciaires sans le « double consentement de la personne qui l'a écrite et de la per- « sonne qui l'a reçue ;

« Attendu, cependant, que la doctrine et la jurisprudence ont « apporté à ce principe de moralité et d'ordre public plusieurs « exceptions commandées par un intérêt supérieur, par l'impé- « rieux besoin de protéger un intérêt social, comme par exemple « en matière de séparation de corps, de dol et de fraude, de des- « titution de tutelle, etc. »

L'instance actuelle étant une instance en divorce, la demanderesse est donc dans les termes de l'exception admise par la jurisprudence; elle est recevable à invoquer la correspondance de son mari, même la correspondance confidentielle.

B. La deuxième exception a été formulée dans un arrêt de la cour d'appel de Gand du 8 février 1850 (PAS., 1850, II, 113). Nous y lisons : « Quelque extension qu'on veuille donner au principe de l'inviolabilité du secret des lettres écrites à des tiers par la partie contre laquelle on les invoque, ou par des tiers à celle-ci, ce principe est néanmoins sans application au cas où, comme dans l'espèce, des actes dont cette partie se prévaut sont attaqués du chef de dol et de fraude.

C'est bien le cas de l'affaire actuelle, puisque le défendeur oppose une fin de non-recevoir basée sur certains faits dont il prétend induire une réconciliation, et que la demanderesse, tout en niant que ces faits aient le caractère à eux attribué, soutient que, si elle a eu des velléités de reprendre la vie commune, ces velléités ont été le résultat de manœuvres doleuses du défendeur, lequel, au moment même où il tâchait de se réconcilier avec elle, continuait sa correspondance adultère avec Herminie G...

La demanderesse allègue que, quel que soit le caractère des faits dont on argue aujourd'hui contre elle, ces faits n'ont été posés que parce que son mari l'avait trompée, c'est-à-dire parce qu'il avait usé à son égard de manœuvres frauduleuses, lui faisant accroire que son intention était de se mieux conduire envers elle. Pour établir la fausseté de ces promesses d'amendement, qui l'avaient un instant ébranlée, la demanderesse est donc, aux termes de l'arrêt susvisé de la cour de Gand, recevable à verser au procès des lettres du défendeur, qui tendent à prouver qu'au moment où, par ses protestations, il amenait sa femme à se demander si la vie commune ne pourrait se reprendre, B... continuait à la tromper comme il faisait auparavant.

En droit donc et à tous les points de vue, les lettres produites par la demanderesse doivent rester au procès, quel que soit leur caractère confidentiel.

Jusqu'à présent, nous avons raisonné dans l'hypothèse du caractère confidentiel de la correspondance ici produite ; mais ce caractère même nous paraît faire défaut à plusieurs des lettres communiquées.

On ne saurait le reconnaître, notamment, à celles inventoriées sous les nos 9, 10, 11, 12, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21 et le télégramme no 22, adressés à la demoiselle G..., par intermédiaire d'une tierce personne, une certaine Elise D.... que, dans une de ses lettres, le défendeur lui-même traite de proxénète. Le caractère confidentiel de lettres qui devaient passer par de telles mains n'est pas un seul instant soutenable.

Dira-t-on que certaines de ces lettres paraissent avoir été cachetées, de manière à ce que la fille D... n'en pût prendre communication?

Cela paraît être le cas seulement pour celles inventoriées sous les nos 9, 10, 11, 15, 16, 17, 20 et 21. Pour les autres, la fille D... a pu en prendre connaissance et le texte ne saurait en être considéré comme confidentiel; il en est surtout ainsi des deux cartes-lettres des 12 et 24 février 1883 (inventoriées sous les nos 18 et 19) qui, portant comme adresse : Mlle Elise D..., n'en portent pas moins comme entête : « Ma chère petite Her- « minie. » Ces cartes entrent déjà dans des détails tellement intimes que l'on ne saurait croire que B... attachât un caractère bien rigoureusement confidentiel aux épanchements contenus dans ses autres lettres.

Quant aux lettres dont la fille D... n'a pu lire le contenu, à supposer que, malgré ce que nous venons de dire, ce contenu doive être écarté, il n'est resterait pas moins la suscription dont la fille D... a dû prendre connaissance et qui, par conséquent, devrait être maintenue au débat. Or, la nature de cette suscription est presque toujours telle qu'elle établit de la manière la plus formelle des relations intimes entre B... et la fille G...

Nous concluons, en conséquence, à ce que le tribunal maintienne au procès les lettres dont le défendeur demande le rejet, tout au moins qu'il y maintienne, dans les limites ci-dessus indiquées, les lettres qui ont passé par les mains de la fille D... »

Conformément à ces conclusions, le Tribunal a rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que la citation advient régulière ; que vainement le défendeur demande la nullité de l'exploit d'assignation, parce que copie des pièces produites à l'appui de la demande ne lui a pas été signifiée, en tête de la citation ;

« Attendu qu'aucune disposition légale ne prescrit, à peine de nullité, l'observation de la formalité dont s'agit; qu'il n'y a pas lieu d'envisager celle-ci comme une formalité substantielle ;

« Attendu que vainement aussi le défendeur prétend que les faits articulés par la demanderesse sont couverts par la réconciliation des époux; qu'alors même qu'il serait établi, *quod non*, qu'une réconciliation ait eu lieu depuis les faits sur lesquels est basée la demande, il faut, pour que l'action en divorce soit éteinte par la réconciliation, que l'époux, au moment où il pardonne, connaisse les faits d'où prétendûment résulte l'offense, ce qui n'est ni établi, ni même allégué dans l'espèce;

« Attendu que sans plus de fondement, le défendeur conclut au rejet du procès des lettres invoquées par la demanderesse ; qu'il n'y a pas lieu de considérer comme confidentielles les lettres adressées à la femme G... par l'intermédiaire de la fille D...; que d'ailleurs la défense de produire en justice des lettres adressées à un tiers ne repose sur aucun texte de loi; que pour justifier semblable défense, on ne pourrait invoquer aucune considération morale de nature à prévaloir sur l'intérêt supérieur d'ordre social engagé dans l'instance actuelle, alors surtout qu'il n'est point allégué que la demanderesse se soit procuré d'une façon délictueuse les lettres dont s'agit ;

« Attendu qu'il suit de l'énoncé des faits invoqués dans la requête tendante à obtenir le divorce, que la demande en divorce est admissible;

« Par ces motifs, le Tribunal faisant droit, ouï en son rapport M. le juge ROLAND et en ses conclusions conformes M. VANDER MEERSCH, juge suppléant faisant fonctions de ministère public, par empêchement légitime du titulaire, rejette la fin de non-procéder et la fin de non recevoir opposées par le défendeur ; dit qu'il n'y a pas lieu d'écarter du procès les pièces produites par la demanderesse ; déclare admise la demande en divorce; ordonne aux parties de conclure, tant sur les mesures provisoires que sur le fond; dépens réservés, sauf ceux de l'incident, qui sont mis à charge du défendeur... » (Du 28 janvier 1884. — Plaid. MMes MONTIGNY, du barreau de Gand, c. DE POORTERE.)

ACTES OFFICIELS.

NOTARIAT. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 27 mai 1884, pris conformément à l'article 4 de la loi du 25 ventôse an XI, démission de ses fonctions de notaire à la résidence de Barry est donnée à M. Herchuez.

NOTARIAT. — NOMINATIONS. Par arrêtés royaux du 27 mai 1884, M. De Sénépart, candidat notaire à Chapelle-à-Oie, est nommé notaire à la résidence de Barry, en remplacement de M. Herchuez ;

M. Demonty, candidat notaire à Clermont, est nommé notaire à cette résidence, en remplacement de M. Deru.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 28 mai 1884, M. Rigidiotti, avocat à Anvers, est nommé juge suppléant à la justice de paix du deuxième canton d'Anvers, en remplacement de M. Spanoghe, démissionnaire.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE. — NOMINATION. Par arrêté royal du 2 juin 1884, M. Smitz, avocat à Ixelles, est nommé juge de paix du canton de Nieuport, en remplacement de M. Ollevier, appelé à d'autres fonctions.

Alliance Typographique rue aux Choux, 37, à Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE..... 25 francs.
ALLEMAGNE.... }
HOLLANDE..... } 30 francs.
FRANCE..... }
ITALIE..... }

Toutes communications et demandes d'abonnements doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, 3, rue des Cultes, 3, 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 Longé, premier président.

8 mai 1884.

COMPÉTENCE. — APPEL. — EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — ÉVALUATION DU LITIGE.

L'instance en expropriation a pour objet la propriété et la possession d'un immeuble ; la valeur de la cause est ainsi fixée par l'article 32 de la loi sur la compétence du 25 mars 1876, et les parties ne doivent point évaluer le litige pour se réserver le droit d'appeler du jugement.

(TUYTSCHAEVER C. LA VILLE DE GAND.)

ARRÊT. — « Sur l'unique moyen de cassation, tiré de la violation et de la fausse application des articles 1, 21 et 33 combinés de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence et, en tant que de besoin, des articles 2, 4, 5 et 7 de la loi du 17 avril 1835 sur l'expropriation, en ce que l'arrêt attaqué a accueilli l'appel contre un jugement rendu en dernier ressort, le litige n'ayant été évalué ni dans l'exploit introductif d'instance, ni dans les premières conclusions de l'une et l'autre partie :

« Attendu que toute poursuite en expropriation tend à faire transférer la propriété d'un immeuble au domaine public, à régler les indemnités dues à l'exproprié et à faire envoyer l'expropriant en possession de l'emprise, lorsqu'il justifie de la consignation des dites indemnités ;

« Attendu que la contestation a donc pour objet la propriété et la possession d'un immeuble ; que les parties ne doivent point dès lors évaluer le litige, puisque la valeur de la cause est fixée par l'article 32 de la loi sur la compétence ;

« Attendu qu'il importe peu que la propriété ait été transférée par le jugement qui statue sur l'accomplissement des formalités prescrites par la loi pour parvenir à l'expropriation ; que postérieurement à ce jugement, l'exproprié conserve la possession de son bien, qui n'est transmis à l'expropriant qu'après la consignation des indemnités ; que l'article 32 est donc applicable à toutes les phases de la procédure, puisqu'il comprend non seulement les contestations qui portent sur la propriété d'un immeuble, mais encore celles qui ont pour but d'en obtenir la possession ;

« Attendu que, s'il est vrai que les bases fixées par l'article 32 ne donnent pas dans tous les cas la valeur exacte du litige, c'est là un inconvénient inhérent au mode d'évaluation admis par la loi ; qu'il peut se présenter en d'autres matières que l'expropriation et qu'il n'autorise pas le juge à s'écarter d'un texte formel, dont les termes sont clairs et précis ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DEMEURE en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, procureur général, rejette le pourvoi ; condamne le demandeur aux dépens et à l'indemnité de cent cinquante francs... » (Du 8 mai 1884. Plaid. MMes DE MOT et MECHELYNCK c. DUVIVIER.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. De Brandner.

7 juin 1884.

SOCIÉTÉ MINIÈRE. — ABSENCE D'ACTE CONSTITUTIF. — VALIDITÉ. — TRANSMISSION IMMOBILIÈRE EN VERTU DE LA LOI. — ABSENCE DE TRANSCRIPTION.

Lorsque plusieurs personnes ayant acquis un charbonnage se mettent en commun pour l'exploiter, il se forme ipso facto *un être moral et collectif complètement distinct et séparé de la personne des actionnaires ou intéressés dans la société, qui, d'après les principes sur la matière, est devenue de plein droit, au moment de sa création, propriétaire du charbonnage.*

Dans ce cas, l'article 1er de la loi du 16 décembre 1851 ne reçoit aucune application, la copropriété résultant d'un fait et de la loi, et non d'un acte.

(ALEXIS MARÉCHAL C. LA SOCIÉTÉ DU CHARBONNAGE DU CENTRE DE JUMET.)

ARRÊT. — « Attendu que par convention verbale du 28 février 1883, la société intimée, actuellement représentée par ses liquidateurs, s'est engagée à vendre à l'appelant Dumon ou à toute autre personne ou société qu'il désignerait, soit toutes les actions de la dite société, soit le charbonnage lui-même, avec toutes ses concessions, accessoires et matériel ;

« Attendu que cette convention fut modifiée par une déclaration de Dumon, acceptée par le conseil d'administration de la société le 25 avril suivant, aux termes de laquelle le prix de vente fut modifié et le délai d'option augmenté de quelques jours et prorogé au 10 mai 1883 ;

« Attendu qu'il est constant au procès et non dénié que jusqu'ores aucune société n'a été constituée, que le prix de vente fixé à 800,000 francs n'a pas été payé et que les délais d'option sont expirés depuis longtemps ;

« Attendu que la seconde convention verbale, conclue par Dumon le 25 avril 1883, stipulait également que les opérations de la Société civile du centre de Jumet cesseraient à partir de ce jour et que le lendemain l'exploitation du charbonnage aurait lieu par le fait de la société nouvelle, de telle sorte que d'après ce qu'affirme la société intimée, les appelants sont, depuis cette époque, en possession du charbonnage et qu'ils l'exploitent pour leur propre compte ;

« Attendu que par leur exploit introductif d'instance du 28 septembre 1883, les intimés ont assigné les appelants pour entendre dire que les promesses verbales de vente du charbonnage du Centre de Jumet, ou des actions de la Société civile (en liquidation) du dit charbonnage, sont et demeureront sans effet ; que, par suite, la dite société est seule propriétaire de ce charbonnage et que ses liquidateurs ont seuls le droit d'en disposer et d'en régler l'exploitation ;

« Entendre dire que c'est sans cause ni droit que les dits sieurs Maréchal et Dumon, ou l'un d'eux, ont exploité le charbonnage depuis le 26 avril 1883 ;

« S'entendre ordonner de délivrer le charbonnage et de rendre compte de son exploitation dans les huit jours du jugement à intervenir et de faire raison du produit de cette exploitation ;

« Subsidiairement :

« S'entendre condamner solidairement, ou tout au moins le sieur Maréchal, à payer aux intimés la somme de 800,000 francs, avec les intérêts judiciaires ;

« Plus subsidiairement, entendre dire que les appelants ou tout au moins que le dit Maréchal devra passer acte de vente du charbonnage ;

« Attendu que les appelants ont opposé d'abord à cette action une fin de non-recevoir, basée sur ce que la société du Centre de Jumet est inexistante et que, partant, les liquidateurs sont non recevables à agir en justice ;

« Attendu que le tribunal de Charleroi a repoussé cette fin de non-recevoir par son jugement du 2 février 1884 ;

« Qu'il y a lieu pour la Cour d'adopter les motifs des premiers juges et de confirmer ce jugement, qui n'a infligé aucun grief aux appelants ;

« Attendu que les appelants ont contesté ensuite la recevabilité de l'action, par le motif que la société intimée n'est pas propriétaire légale du charbonnage dont s'agit ;

« Attendu que, d'après les appelants, la société intimée n'est d'abord pas propriétaire de la mine, parce qu'elle n'a été l'objet d'aucune vente à son profit, ni d'aucun apport régulier à la société, qui, d'après ses statuts mêmes, n'a qu'un droit à l'exploitation du charbonnage et à la vente des produits :

« Attendu que par acte du notaire Jacqmain, de Jumet, en date du 8 mai 1871, enregistré et transcrit, certaines personnes dénommées au dit acte ont acquis le charbonnage en litige, acquisition portant sur la propriété des concessions détaillées à l'acte, ainsi que sur tous les immeubles et objets mobiliers ayant appartenu à l'ancienne société anonyme des charbonnages réunis de l'allée du Piéton ;

« Attendu que ces diverses personnes ont exploité ensuite en commun le dit charbonnage, de telle sorte qu'il s'est formé *ipso facto* un être moral et collectif, complètement distinct et séparé de la personne des actionnaires ou intéressés dans la société, qui, d'après les principes sur la matière, est devenue de plein droit, au moment même de sa création, propriétaire du charbonnage ;

« Attendu que les statuts de 1874, qui régissent cette société et dont les articles 1, 40 et 41 démontrent bien que cette société est propriétaire du charbonnage, n'ont fait que régulariser la société existante depuis 1871, qui sans cela aurait continué à être régie par les principes spéciaux de la matière ;

« Attendu que si la société intimée n'était pas propriétaire du charbonnage, comme le soutiennent les appelants, il en résulterait que les sociétaires qui ont figuré à l'acte du 8 mai 1871 seraient restés copropriétaires du charbonnage ; que, partant, ils ont conservé un droit immobilier dans la société, qu'ils peuvent hypothéquer leur part, la vendre et demander le partage, de telle sorte que l'être moral n'existerait que pour la forme et que les articles 529 du code civil et 8 de la loi de 1810, devraient être considérés comme abrogés ou inexistants ;

« Attendu que c'est vainement aussi que les appelants soutiennent que la propriété du charbonnage n'a pu être transférée à la société intimée vis-à-vis des tiers, par la raison qu'on ne produirait aucun acte authentique, valablement transcrit, opérant transmission de la propriété au profit de cette société ;

« Attendu que l'article 1 de la loi du 16 décembre 1851 sur les privilèges et hypothèques ne saurait trouver son application dans la cause, puisqu'il ne vise que la transcription des actes et que la transmission de la propriété, dans l'espèce, est la conséquence non d'un acte, mais d'un fait, d'un principe de la loi, qui décrète que lorsque plusieurs communistes exploitent en commun un charbonnage, il se forme entre eux une société ayant la personnification civile, qui de plein droit devient propriétaire des immeubles des associés qui n'y conservent plus que des droits mobiliers ;

« Attendu qu'en supposant même qu'il faille une transcription, il aurait été satisfait pleinement au prescrit de la loi, puisque l'acte du 8 mai 1871, par lequel les sociétaires ont acquis en commun, a été transcrit et que cet acte fait suffisamment connaître aux tiers que par le fait même de cette acquisition en commun, ils se sont constitués en société pour l'exploitation de la mine avec toutes les conséquences que la loi et la jurisprudence attribuent à pareille association ;

« Attendu que c'est donc à bon droit que le premier juge, dans son jugement du 22 mars 1884, a dit que la seconde exception soulevée par les appelants, bien que recevable, n'était pas fondée ;

« Attendu que l'appelant Dumon, qui prétend qu'il a pleinement exécuté les engagements qui le concernaient, demande sa mise hors de cause ;

« Attendu que cette conclusion ne peut être accueillie, puisqu'il n'a pas été statué jusqu'ores sur le fond du débat qui doit porter sur la convention verbale du 28 février 1883, intervenue entre la société intimée et le dit sieur Dumon ;

« Par ces motifs et ceux des premiers juges, la Cour dit l'appelant Dumon non fondé à demander sa mise hors de cause ; déclare les appelants sans griefs ; met leur appel au néant ; confirme en conséquence les jugements rendus par le tribunal de Charleroi, les 2 février et 22 mars 1884, et condamne les appelants aux dépens d'appel... » (Du 7 juin 1884. — Pl. MMes SCHAAR et PICARD c. WOESTE.)

OBSERVATIONS.—Voyez Liége, 16 mars 1836 (PASICR., 1836, p. 62); Bruxelles, 14 mars 1838 (PASICR., 1838, p. 80); Liége, 4 décembre 1847 (BELG. JUD., 1848, p. 203); Bruxelles, 27 avril 1853 (BELG. JUD., 1853, p. 1060); Bruxelles, 1er août 1871 (BELG. JUD., 1871, p. 1105).

JULES GUILLERY, *Des sociétés commerciales en Belgique*, nos 1316-1319.

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Meren.

2 janvier 1884.

COMMUNAUTÉ CONJUGALE. — RÉCOMPENSE. — USUFRUIT D'UNE SOMME D'ARGENT. — SÉPARATION DE CORPS. DOT CONSTITUÉE CONJOINTEMENT PAR LES ÉPOUX.

La transformation, par le mari, d'un pré propre de la femme commune, en une terre arable, ne doit pas entraîner récompense au profit de la femme, mais n'est qu'un acte d'administration, si les revenus de l'immeuble n'ont pas été diminués.

La règle tracée par l'article 1414 du code civil pour la contribution du mobilier et des immeubles au passif d'une succession recueillie par un des époux communs en biens, est applicable à l'usufruit d'une somme d'argent, le droit du nu propriétaire constituant dans la réalité une dette de la succession, quels que soient d'ailleurs les deniers trouvés dans cette succession.

Si des constructions ont été élevées par le mari sur un propre de la femme ou que des améliorations y aient été faites, la récompense due par la femme à la communauté est de toute la somme dépensée, et non pas seulement de l'augmentation de valeur constatée au moment de la dissolution de la communauté.

La femme qui pendant l'instance en séparation de corps a obtenu une pension alimentaire, en doit la restitution si, la séparation obtenue, elle renonce à la communauté.

Si les deux conjoints ont ensemble doté des enfants communs en effets de la communauté, la femme qui, ayant obtenu la séparation de corps, renonce à la communauté, doit récompense à celle-ci de la moitié de la dot de chaque enfant.

(CLAEYS C. L'ÉPOUSE CLAEYS.)

Après une séparation de corps obtenue par l'épouse Claeys, des difficultés surgirent quant à la liquidation de la communauté, et, par jugement du 11 février 1882, le tribunal civil de Furnes décida que l'épouse ne devait récompense à la communauté, du chef des améliorations faites à ses immeubles propres, qu'à concurrence de l'augmentation de valeur à la dissolution de la communauté ; qu'elle ne devait pas restitution de la pension alimentaire reçue pendant le procès ; qu'elle ne devait aucune récompense à la communauté du chef des dots d'enfants communs constituées par les deux époux en valeurs de la communauté, etc.

Appel par le mari.

L'intimée répond, quant à la récompense pour améliorations aux propres de la femme, que les auteurs du code civil ont, dans l'article 1437, suivi la doctrine de POTHIER. « C'est ici, dit sur cet article MALLEVILLE, » dans son *Analyse raisonnée*, une règle générale » et très juste dont il faut voir le développement dans » POTHIER, part. IV, chap. I, sect. II. » Même remarque dans les PANDECTES FRANÇAISES, de LAPORTE. Or, POTHIER, *Communauté*, n° 613, dit, sous la rubrique : *Principes généraux sur les récompenses dues à la communauté* : « Toutes les fois que l'un ou l'autre » des conjoints s'est enrichi aux dépens de la commu- » nauté, il lui *en* doit récompense. La récompense » n'est pas toujours de ce qu'il en a coûté à la com- » munauté pour l'affaire particulière de l'un des con- » joints : elle n'est due que jusqu'à concurrence de » ce qu'il en a profité. » Même doctrine dans l'intro-

duction au titre X de la coutume d'Orléans, et dans BOURJON, *Dr. comm. de la France*, I, p. 542, qui cite RENUSSON, *Traité des propres*, et LEBRUN, *Communauté*. DUMOULIN et GUY COQUILLE enseignaient les mêmes règles. Les auteurs du code ont-ils voulu innover? « En général, dit le tribun DUVEYRIER, toutes » les fois que l'un des époux a tiré un profit personnel » des biens de la communauté, il *en* doit à l'autre » récompense ou indemnité. » Il s'agit bien là de récompense à concurrence seulement du profit; et tel est aussi le sens naturel des termes de l'article 1437. C'est ainsi que cet article est compris et expliqué par DELVINCOURT : « La récompense ne peut jamais excéder, » dit-il, ce dont l'époux a profité (III, p. 32, de l'édition in-4°); par TOULLIER, XIII, n° 169 : « Ce que les amé- » liorations ont coûté ou peuvent avoir coûté de plus, » est une perte pour la communauté dont il n'est dû » aucune récompense; » par DURANTON, VIII, n° 378; par ROLLAND DE VILLARGUES, Rép., V° *Récompenses;* par DALLOZ, Rép., V° *Contrat de mariage*, n° 1531; par GLANDAZ, Encycl., V° *Comm. légale*, n° 282; par TAULIER, *Th. du code civil*, V, p. 113; par TROPLONG, *Contrat de mariage*, n° 1193. « Une autre décision, dit MENESSON, *Traité des récompenses*, pourrait conduire » la femme à sa ruine, puisque le mari aurait le droit » de faire toutes les dépenses qu'il voudrait et que ces » dépenses pourraient souvent n'être que de très peu d'uti- » lité effective. *Ne seroit raysonnable*, dit un ancien, » *que pour le plaisir d'un mary, la femme fust tant* » *incommodée qu'elle en souffrit perte et dommage* » *en ses propres;* » par ODIER, *Contrat de mariage*, I, n° 328. Après avoir dit que la récompense ne peut excéder « ce dont les conjoints ont réellement profité, » quelque somme qu'il en ait coûté à la société, » il ajoute : « Telle était la théorie émise par POTHIER, que » les rédacteurs du code civil ont si manifestement » copiée dans toute cette section, qu'il serait véritable- » ment contraire à l'intention avérée du législateur » d'improviser ici un nouveau système. » Voir aussi n° 352. « ... Lorsqu'il s'agit d'impenses nécessaires, la » récompense est de la totalité de la somme tirée de la » communauté, disent MM. AUBRY et RAU, d'après » ZACHARIÆ (édit. de 1872, V, p. 367). Lors au contraire » qu'il est question d'impenses utiles, la récompense » n'est que du montant de la mieux-value à l'époque de » la dissolution de la communauté, sans qu'il y ait » à distinguer si les impenses ont été faites sur un » propre de la femme ou sur un propre du mari. »

La jurisprudence a toujours été dans ce sens : Douai, 24 août 1839 et 16 juillet 1853 (JOURN. DU PALAIS, 1853, II, 129); Metz, 24 décembre 1869 (SIREY, 1870, II, 155); jugement Bruxelles, 12 juillet 1862 (BELG. JUD., 1862, p. 1272).

On oppose RODIÈRE et PONT, I, n° 727, qui veulent que le mari qui *prend* dans la communauté pour l'amélioration de *son* propre, même lorsque la dépense n'est qu'utile et pas nécessaire, restitue ce que la communauté a déboursé. « Nous donnerions, ajoutent-ils, la » même décision lorsqu'il s'agit d'améliorations faites » aux propres de la femme, *si elle contracte elle-même* » ou *si elle y a consenti*. Et la décision de POTHIER » ne nous paraît admissible que dans le cas d'améliora- » tions faites par le mari aux immeubles de la femme » *sans sa participation*. » Mais dans la dépendance où est la femme à l'égard du mari pendant la communauté, comment déterminer la récompense d'après les résultats d'une recherche préalable sur le point de savoir si elle a coopéré ou consenti aux changements faits dans ses propres?

On oppose encore LAURENT, t. XXII, n° 478. Mais il y parle de l'époux qui *prend* dans la communauté une somme... Cela peut-il bien s'appliquer à la femme dont la maison est agrandie par le mari pour les besoins de son industrie ou de son commerce? Dans son *Cours élémentaire*, n° 539, le même auteur dit : « L'époux *prend* » une somme sur la communauté; il *en* doit récom- » pense, c'est-à-dire qu'il *rend* ce qu'il a *pris*. » La femme dont les immeubles ont été améliorés par le mari, n'a rien pris.

Il se peut qu'au commencement de la communauté, le mari ait élevé, pour l'utilité de celle-ci, ou pour son usage personnel, sur un propre de la femme, une construction qui, à la dissolution, trente ans après, n'aura plus guère de valeur. Devra-t-elle payer le coût d'un atelier qui tombe en ruines, d'un ancien châlet qui ne vaut plus que comme bois à brûler, d'un pavillon de chasse condamné à démolition? « La récompense ne se » paye, disait très sagement BOURJON, I, p. 542, qu'eu » égard à la valeur du bâtiment au temps de la disso- » lution de la communauté, qui s'est récompensée du » surplus par le revenu ou la jouissance; en effet, ce » n'est que de cela que le propre s'est augmenté au » moment de la dissolution... »

Quant à la demande en restitution de la pension alimentaire payée par le mari à la femme pendant le procès en séparation de corps, la femme répondait que la communauté avait duré jusqu'au jugement de séparation de corps, lequel ne rétroagissait pas jusqu'au jour de la demande (Comp. Verviers, 28 janvier 1863, BELG. JUD., 1863, p. 1270 et la note).

L'arrêt qui suit fait suffisamment connaître les autres points en litige.

ARRÊT. — « *A.* Quant à l'indemnité du chef de moins-value subie par un immeuble propre de l'épouse renonçante, par la conversion d'une partie de terre arable pendant la durée de la communauté, indemnité portée à 1,800 francs au chapitre des reprises de l'intimée et que celle-ci veut faire élever jusqu'à 4,500 francs, en tenant compte de la haie et des arbres qui entouraient la prairie et qui ont été abattus :

« Attendu qu'aux termes de l'article 1428 du code civil, le mari a l'administration des biens personnels de sa femme; qu'il est responsable de sa gestion, mais que cette responsabilité ne s'étend pas au delà de celle qui incombe à tout administrateur des biens d'autrui, et qu'il ne doit répondre des fautes et négligences dont il s'est rendu coupable;

« Attendu qu'en convertissant la prairie dont il s'agit en terre arable, l'appelant n'a posé qu'un acte de simple administration, et dès lors n'a pas excédé les pouvoirs qui lui ont été donnés par la loi;

« Attendu que la valeur des immeubles est généralement basée sur les avantages qu'ils procurent et qu'ainsi la valeur d'une prairie ou une pièce de terre est en proportion des revenus qu'elle donne;

« Attendu qu'il est allégué et non contredit que, par suite de la modification apportée à la propriété, les revenus en ont été augmentés; que cette circonstance doit faire admettre que, lors de la conversion en terre arable, le bien dont il s'agit, au lieu de subir une dépréciation, a plutôt augmenté de valeur; qu'il s'ensuit que la diminution constatée aujourd'hui par les experts nommés par le tribunal pour faire l'évaluation des biens, ne peut être attribuée qu'à la dépréciation dont presque tous les immeubles ont été atteints par suite de la crise agricole;

« Attendu que cette dépréciation ne peut donner ouverture à aucune indemnité à charge du mari, si tant est qu'elle ait eu lieu pour le bien en question; que rien ne démontre qu'il n'a pas agi de bonne foi et en bon père de famille;

« Attendu que l'intimée ne donne aucune indication quant au nombre, à l'essence et à la grandeur des arbres qui entouraient la prairie, et ne fait connaître ni la longueur, ni l'épaisseur, ni l'essence de la haie, et qu'elle ne fixe pas même la somme qui lui serait due; qu'il n'y a donc pas lieu de s'arrêter à cet autre chef de demande;

« Attendu qu'il en résulte que la somme prérappelée de 1,800 francs doit entièrement disparaître du compte;

« *B.* Attendu que la communauté a dû restituer à l'intimée la la part de celle-ci dans la succession immobilière de sa sœur Marie-Thérèse Mercq, veuve Cardinael; que cette part s'élève, d'après l'acte de liquidation prérappelé, à fr. 11,700-16 et que l'appelant soutient qu'elle n'est que de fr. 7,848-20;

« Attendu que cette succession était en partie mobilière et en partie immobilière et que l'intimée était héritière de sa sœur pour un tiers; que, partant, les dettes dont elle était grevée sont, aux termes de l'article 1414 du code civil, à charge de la communauté jusqu'à concurrence de la part contributoire du mobilier dans

les dettes, eu égard à la valeur de ce mobilier comparée à celle des immeubles ;

« Attendu que l'intimée, ayant renoncé à la communauté, ne peut réclamer, comme reprises, que sa part immobilière de la succession de sa sœur ;

« Attendu que la veuve Cardinael, par testament olographe du 1er mai 1852 déposé chez le notaire Syoen, prénommé, avait obtenu l'usufruit de tous les biens délaissés par son mari ;

« Attendu que l'intimée soutient que la somme d'argent dont la veuve Cardinael a eu l'usufruit doit être déduite des valeurs mobilières trouvées à la mortuaire de celle-ci, avant tout établissement de l'actif et du passif et avant tout partage ; que la question qui divise les parties est donc de savoir si la somme d'argent qui a fait l'objet de l'usufruit ne doit pas être portée tant au passif qu'à l'actif de cette succession ;

« Attendu que l'usufruit établi sur une somme d'argent donne à l'usufruitier le droit de la consommer, à la charge d'en rendre une quantité pareille ; qu'il en acquiert donc la propriété par la simple délivrance qui lui en est faite (code civil., art. 587) ; que le nu propriétaire n'a plus contre lui qu'une créance exigible à la cessation de l'usufruit et pour laquelle l'usufruitier doit fournir caution, à moins qu'il n'en ait été dispensé ;

« Attendu que cette créance n'est pas même privilégiée, et qu'en cas de faillite ou de succession obérée, si l'usufruitier a été dispensé de fournir caution, le nu propriétaire ne sera pas autrement payé qu'au marc le franc avec les autres créanciers chirographaires ;

« Attendu qu'il en résulte que les héritiers Cardinael, en leur qualité de nus propriétaires, avaient contre la veuve une véritable créance devenue exigible par la cessation de l'usufruit et que, lès lors, c'est à tort que le notaire liquidateur, en calculant la part immobilière revenant à l'intimée dans la succession de sa sœur, n'a pas fait figurer la somme, objet de l'usufruit, dans l'actif et dans le passif de la succession de la veuve Cardinael ;

« *C.* Quant à la récompense due à la communauté du chef des constructions faites avec les deniers de celle-ci sur les biens propres de l'intimée :

« Attendu qu'aux termes de l'article 1437 du code civil, toutes les fois qu'il est pris sur la communauté une somme pour la conservation et l'amélioration des biens personnels de l'un des époux, celui-ci en doit récompense ; que la somme à rembourser est celle qui forme le montant de la perte subie par la communauté conjugale et non pas la plus-value des dits biens ;

« Attendu, en effet, que le législateur a voulu que lorsque des deniers sont employés à l'amélioration des propres des époux, la communauté ne perdit rien ; qu'il n'a pas voulu qu'elle courût les chances de pertes ou de bénéfices ; qu'elle n'a fait que prêter à l'un des époux et que le prêteur n'a pas à s'inquiéter si l'emploi qui a été fait de ses fonds a été avantageux ou non à l'emprunteur ;

« Attendu que l'intimée se base vainement sur les termes de l'article 1437 du code civil ; qu'en effet, cet article, après avoir spécifié certains cas dans lesquels l'époux doit la récompense, déclare uniquement qu'il est dû récompense chaque fois que des valeurs ont été retirées de la communauté au profit de l'un des époux ; mais que ces termes n'impliquent nullement qu'on doit seulement estimer le profit que l'un des époux s'est procuré avec les deniers de la communauté ;

« Attendu, au surplus, que cette interprétation s'impose surtout en présence de l'article 1408 du code civil, qui dispose que lorsqu'une acquisition a été faite pendant le mariage à titre de licitation ou autrement, de portion d'un immeuble dont l'un des époux était propriétaire par indivis, c'est de toute la somme fournie et rien que de cette somme que la communauté doit être indemnisée ;

« Attendu qu'il s'en suit que l'intimée doit récompense à la communauté, non de la valeur des constructions, mais des fonds retirés de la communauté pour l'achat des matériaux et le payement de la main-d'œuvre ; que partant elle doit récompense des sommes suivantes :

« 1° Pour la maison, *Roozendaalstraat*. . . fr. 13,000 48
« 2° Pour les maisons ouvrières. 12,092 55
« Et 3° pour le magasin à guano 526 06

« *D.* Attendu que c'est à tort que le premier juge a refusé à l'appelant la restitution de la pension alimentaire payée à l'intimée pendant la durée de l'instance en séparation de corps et de biens, et l'a, en outre, condamné au payement de la somme de 158 fr. pour solde de la dite pension jusqu'au 10 avril 1880, date du jugement de séparation ;

« Attendu, en effet, que la pension alimentaire n'est due à la femme que pour autant qu'elle se trouve dans le besoin ; que, dans ce cas même, les secours alimentaires accordés à la femme pendant l'instance en séparation ne sont jamais qu'une avance faite par le mari, resté en possession des biens durant l'instance et ayant perçu en conséquence tous les revenus ;

« *E.* et *F.* (sans intérêt ;

« *G.* Attendu qu'il est reconnu par les pa ties qu'une constitution de dot de 5,000 francs a été faite, conjointement par les époux Claeys-Mereq, à chacun de leurs fils Charles et Auguste au moment de leur mariage et que ces deux dots ont été payées par la communauté ;

« Attendu que les époux Claeys n'ont pas exprimé la portion pour laquelle ils entendaient contribuer à ces dots ; que, dans ce cas, aux termes de l'article 1438 du code civil, ils sont censés avoir doté chacun pour moitié ; que, dès lors, chacun des époux est débiteur envers la communauté de la moitié de ces dots ; que cette moitié est, pour chacun d'eux, une dette personnelle ; que, partant, la renonciation à la communauté ne saurait affranchir la mère de payer cette dette ;

« Attendu que la communauté a été dissoute par la séparation des biens ; que c'est donc au moment de cette dissolution que chacun des époux doit récompense de la moitié de chacune de ces dots, soit en tout 5,000 francs ;

« Attendu que c'est à tort que le premier juge a décidé qu'il fallait attendre le décès d'un des époux pour statuer sur ce différend ; qu'en effet, ce sont uniquement les obligations des enfants dotés en regard de leurs cohéritiers qui seront susceptibles de n'être réglées qu'alors ;

« *H.* Attendu que... (sans intérêt) ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en audience publique les conclusions en partie conformes de M. Goddyn, premier avocat général, met le jugement à néant en ce qui concerne les points contestés devant la Cour ; émendant, dit pour droit : 1° qu'aucune indemnité n'est due à l'intimée par suite de la conversion d'une prairie en terre arable ; 2° qu'en calculant les reprises à exercer par l'intimée du chef de la portion immobilière qu'elle a recueillie dans la succession de la veuve Cardinael, il y a lieu de porter à l'actif et au passif de cette succession le capital mobilier dont la veuve Cardinael a eu l'usufruit ; 3° que l'intimée doit récompense pour les constructions faites sur son bien propre, savoir : *a.* pour la maison rue Roosendael, fr. 13,000-48 ; *b.* pour les maisons ouvrières, fr. 12,092-55, et *c.* pour le magasin à guano, fr. 526-06 ; 4° que la pension alimentaire payée à l'intimée pendant l'instance en séparation de corps et de biens doit être restituée à l'appelant ; 5° et 6° (sans intérêt) ; 7° qu'elle doit restituer deux fois 2,500 francs, ensemble 5,000 francs, pour la moitié des dots faites à ses fils Charles et Auguste ; déclare les parties non fondées en leurs conclusions ultérieures, et condamne l'intimée aux dépens de l'instance d'appel... » (Du 2 janvier 1884. — Plaid. MMes De Busscher c. Baertsoen et Ad. Du Bois.)

Observations. — Cet arrêt a été l'objet d'un pourvoi en cassation, sur lequel une transaction est intervenue.

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Grandjean, premier président.

7 juin 1884.

NOM. — SURNOM. — ORIGINE FÉODALE. — ACTES DE L'ÉTAT CIVIL.

L'absence d'un surnom dans les déclarations et les signatures de comparants à des actes de naissance, est une présomption que ce surnom, depuis réclamé par les descendants, ne faisait point partie du nom patronymique.

Sous l'ancien droit, il était défendu, dans les Pays-Bas autrichiens, de changer le nom patronymique sans autorisation du prince.

Sont, en droit, de nul effet sur le nom, des lettres-patentes de Guillaume Ier, autorisant une personne et ses descendants légitimes mâles, d'ajouter à son nom patronymique celui d'une terre, « aussi longtemps qu'ils seraient propriétaires du bien de ce « nom ».

L'usage anciennement répandu d'ajouter au nom propre celui d'une terre, n'opérait aucune transformation dans le nom patronymique.

Si le caractère féodal ou terrien du surnom est prouvé par certains actes antérieurs à la loi du 6 fructidor an II, où il est précédé des expressions : Seigneur de N..., Heere van..., Toparcha N..., *il importe peu que dans d'autres actes ce surnom ait été employé comme partie du nom patronymique : on n'y peut plus voir une preuve d'incorporation.*

De même l'on n'a point pu, par aucun acte postérieur à la publication de la loi du 6 fructidor an II qui est d'ordre public et est restée en vigueur en Belgique, se créer, obtenir ou prescrire un droit contre les défenses que contient cette loi.

(DE CROMBRUGGHE.)

Demande en rectification d'actes de l'état civil par adjonction du nom de : *de Looringhe* à celui de *de Crombrugghe*. Jugement du tribunal de Bruges, du 20 octobre 1883, qui rejette la demande en considérant le surnom de *de Looringhe* comme une qualification féodale et non comme partie intégrante du nom patronymique.

Appel.

ARRÊT. — « Attendu que les quatre appelants poursuivent la rectification de leur acte de naissance, inscrit, au registre de l'état civil à Bruges, respectivement le 7 novembre 1842, 29 avril 1844, 10 octobre 1845 et 15 décembre 1847; ce, par l'adjonction des mots : « *de Looringhe* », qu'ils soutiennent faire partie de leur nom patronymique ;

« Attendu que la loi défend aux citoyens de porter des noms autres que ceux exprimés dans leur acte de naissance et d'y ajouter aucun surnom;

« Attendu que la naissance des appelants fut déclarée à l'état civil par leur père lui-même, qui s'est dit être : « Auguste-Jacques-« Marie de Crombrugghe », et a signé de ce nom;

« Qu'à l'acte de naissance du quatrième appelant, comparut, en outre, le grand-père, qui, à son tour, s'est appelé : « Pie, baron « de Crombrugghe » et a signé de ce nom ;

« Attendu qu'il en ressort que, dans la pensée des comparants à ces actes, les mots : « *de Looringhe* » ne faisaient point partie du nom patronymique; que, sinon, leurs déclarations et leurs signatures ne se comprendraient point, puisqu'elles avaient pour objet principal de fixer le nom patronymique de leurs descendants;

« Attendu que les appelants s'abstiennent de produire l'acte de naissance de leur père et de leur grand-père;

« Que leur demande n'est donc point justifiée par les titres que la loi du 6 fructidor an II considère comme étant les seuls probants en la matière ;

« Que ces titres ne sauraient être utilement remplacés, au point de vue spécial de la preuve à fournir, par certains actes de mariage ou de décès relatifs à leurs ascendants, moins encore par des actes de naissance de quelques collatéraux ou par de simples écrits privés;

« Attendu que les pièces vantées par les appelants démontrent tout d'abord que le nom de Looringhe est celui d'une ancienne terre seigneuriale, et que loin de faire partie intégrante de leur nom patronymique, il n'est qu'une ancienne qualification féodale, ajoutée parfois à ce nom par quelques membres de leur famille;

« Que le caractère terrien de ce nom est confirmé par les lettres-patentes délivrées sur requête, le 21 juillet 1818, par Guillaume Ier, à l'aïeul des appelants, qui obtint, outre le titre de baron, le droit, pour lui et pour ses descendants légitimes mâles, d'ajouter à son nom patronymique — *bij hunnen geslachtnaam* — le nom de Looringhe, *aussi longtemps qu'ils seraient propriétaires du bien de ce nom ;*

« Qu'il résulte à l'évidence de ce document que, par une sorte de retour à un ordre politique légalement supprimé, le surnom concédé devait demeurer attaché à la terre, n'être porté que par les mâles et se perdre, même pour ceux-ci, le jour où l'ancien fief sortirait du patrimoine de celui d'entre eux qui, par succession ou autrement, en serait devenu le dernier possesseur; d'où suit que, dans la pensée du souverain comme dans celle de l'impétrant, le surnom ne faisait point antérieurement et ne devait point, dans la suite, faire partie du nom patronymique;

« Attendu que les décrets du 19-23 juin 1790 et du 6 fructidor an II, qui défendent d'ajouter aucun surnom aux noms de famille, ont empêché les dites lettres-patentes de produire, quant à ce, aucun effet juridique;

« Que les appelants l'ont, d'ailleurs, reconnu eux-mêmes devant la cour, soutenant, cette fois, que leur réclamation est justifiée par d'autres documents, qui prouvent, selon eux, que le nom *de Looringhe* faisait partie de leur nom patronymique antérieurement aux lettres-patentes susmentionnées, et ajoutant que le roi n'a pu leur enlever le droit à ce nom, par le seul fait qu'il a jugé bon d'en subordonner le port à certains conditions qui rappellent un système politique supprimé;

« Mais attendu que les documents vantés ne fournissent point cette preuve ;

« Attendu que, sous le régime antérieur à la révolution française, il était défendu, dans les Pays-Bas comme en France, de changer les noms patronymiques sans autorisation du prince;

« Attendu que les appelants ne se prévalent d'aucune autorisation de cette sorte;

« Attendu que l'usage répandu parmi les roturiers, comme parmi les nobles, d'ajouter à leur nom propre celui d'une ou de plusieurs de leurs terres, n'avait point pour effet d'opérer *ipso facto* une transformation dans le nom patronymique (DALLOZ, Rép., V° *Nom*, n° 5);

« Qu'en effet, le surnom demeurant assujetti aux vicissitudes de la terre, ne pouvait se confondre dans le nom de famille aussi longtemps qu'il conservait ostensiblement son caractère terrien, soit par la possession du fief lui-même, soit par l'apposition habituelle d'une des nombreuses appellations propres au régime de la féodalité (Comp. Nancy, 7 mai 1864, SIREY, II, p. 102);

« Attendu que les appelants n'ont pas même offert de prouver que, longtemps avant le décret de 1790, le domaine de Looringhe était sorti de leur famille; qu'il conste, au contraire, des lettres-patentes sus-rappelées que celles-ci furent basées sur la possession, en 1818, du dit domaine ;

« Qu'il appert, en outre, de plusieurs documents invoqués par le ministère public et non contestés par les appelants, que certains Van Crombrugghe, en prenant le surnom de leurs terres, le faisaient précéder de qualifications féodales;

« Que, notamment, leur trisaïeul, Antoine-Hyacinthe, se qualifiait « *Toparcha* de Looringhe, du Ballyn, Piequendaele et Bonne « pomme » (1748), et que leur bisaïeul, François-Antoine, dans son contrat de mariage avec Isabelle Triest (1771), se qualifiait encore lui-même : « *Heere* van Looringhe, Balin, Bonne pomme, « Piequendaele, etc. » (arrêt de ce siège, 26 avril 1884, BELG. JUD., 1884, p. 565);

« Attendu, d'autre part, que les plus anciens documents versés au procès portent simplement la signature « de ou van Crom-« brugghe »; qu'il est vrai qu'on rencontre, placé sous la signature, le mot Looringhe, avec la date; mais que cette indication servait uniquement à faire connaître le lieu où ces documents avaient été écrits;

« Qu'ainsi on trouve au bas d'un écrit privé, rédigé par « Phi-« lips van Crombrugghe, *Heere van Dovic* »,

la signature : Philips Van Crombrugghe,
Looringhe 1615

et sur un autre, la signature : Marie-Anne Van Crombrugghe 1628
Looryngbe « 4 juny »;

« Que des signatures semblables, émanées d'un A. De Crombrugghe, et qui empêchent également toute confusion entre les noms, se retrouvent jusqu'en 1725 au registre de la confrérie du Saint-Sacrement à Furnes;

« Attendu qu'il conste, en outre, de deux actes reçus par des officiers publics à Bruges, qu'en 1776, un François de Crombrugghe y est qualifié : De Crombrugghe de Looringhe, etc., ce qui démontre, à l'évidence, qu'à cette époque, le surnom lui est attribué, non comme partie intégrante de son nom propre, mais comme nom d'un de ses fiefs, dont il jugeait bon de faire suivre son nom patronymique ;

« Attendu que, dans ces circonstances, il n'échet point d'attribuer une autre portée à la mention d'un acte de baptême (1707), ni à celle d'un acte de décès (1726), où certains Van Crombrugghe — dont les liens de parenté avec les appelants ne sont, d'ailleurs, pas fixés par les pièces produites — sont qualifiés Van Crombrugghe de Looryngbe;

« Attendu qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter davantage aux actes de baptême (1781, 1784, 1788, 1789), où le déclarant, François-Antoine de Crombrugghe prénommé, se qualifie et signe, cette fois : De Crombrugghe de « Looringhe » ; ces déclarations et ces signatures, en opposition avec d'autres émanées de la même personne (1771) n'ayant pu avoir pour effet, au milieu des circonstances prérappelées, soit de modifier le caractère féodal du surnom, soit d'en opérer l'incorporation dans le nom patronymique ;

« Attendu que pareille incorporation ne pouvait s'accomplir que par un usage constant, public, de longue durée et dégagé de toute attache avec la terre seigneuriale (DALLOZ, Rép., V° *Nom*, n° 24);

« Attendu que vainement les appelants soutiennent encore que le surnom *de Looringhe* a servi, longtemps avant la loi de 1790, à les distinguer de diverses autres branches de leur famille ;

« Attendu que cette assertion n'est nullement justifiée par les quelques pièces éparses produites en cause;

« Qu'il n'est pas même allégué que les divers surnoms parfois adoptés étaient de ceux qui, sous l'ancien régime, avaient déjà,

par un usage caractérisé, été incorporés, comme noms patronymiques, dans les diverses branches de la famille de Crombrugghe ;

« Attendu que les lois prérappelées, loin d'avoir admis des subdivisions basées sur des noms terriens non incorporés, ont eu pour but d'y mettre un terme, aussi bien pour le passé que pour l'avenir;

« Attendu qu'il suit de tout ce qui précède que ces lois, notamment celle du 6 fructidor, ont fait, à tous égards, défense aux Crombrugghe de se servir dorénavant du surnom *de Looringhe ;*

« Attendu que les membres de leur famille, ainsi que les officiers de l'état civil, ne s'y sont point trompés;

« Qu'ainsi, peu de temps après la promulgation des dites lois et du décret du 19 nivôse an VI, lors de la déclaration du décès de François-Antoine, bisaïeul des appelants, son fils François n'a point mentionné, ni pour lui-même, ni pour son père défunt, le surnom *de Looringhe* (an X, 5e jour complémentaire);

« Attendu que la loi de fructidor est d'ordre public et qu'elle est restée en vigueur en Belgique ;

« Que, par conséquent, les appelants ou les membres de leur famille n'ont pu, par aucun acte postérieur, se créer, obtenir ou prescrire un droit contre les défenses qu'elle contient ;

« Par ces motifs, et ceux du premier juge qui n'y sont pas contraires, la Cour, de l'avis conforme de M. GALLIER, substitut du procureur général, confirme le jugement *a quo* et déboute les appelants de leurs fins et conclusions avec dépens... » (Du 7 juin 1884. — Plaid. Me ADOLPHE DU BOIS.)

OBSERVATIONS. — V. Jug. Bruges, 15 décembre 1883, *suprà*, p. 185.

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Moren.

11 juin 1884.

APPEL. — NON-RECEVABILITÉ DEFECTU SUMMÆ. — ACTIONS DISTINCTES. — ÉVALUATION. — DEMANDES INDÉTERMINÉES. — PENSION ALIMENTAIRE. — TITRE.

La demande d'une pension alimentaire de 150 francs par mois formée par la demanderesse, tant en nom propre qu'en la qualité de mère et tutrice de ses trois enfants mineurs, en vertu des articles 205 à 207 du code civil, renferme quatre actions se rattachant chacune à un titre distinct.

L'évaluation de pareille demande à un chiffre dépassant le taux du premier ressort, laisse chacune de ces quatre actions indéterminée.

En conséquence, le jugement qui intervient sur une telle demande n'est pas sujet à appel.

L'article 27 de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence ne vise que les pensions alimentaires constituées par titre : il n'est pas applicable au cas où la demande de pension alimentaire est fondée uniquement sur une disposition expresse de la loi.

(DEVOS C. DEVOS.)

ARRÊT. — « Attendu que la dame Julie Haesaert, veuve Jean Devos, agissant tant en nom propre qu'en qualité de mère et tutrice légale de ses trois enfants mineurs, Maurice, Evariste et Georges, a dicté action contre sa belle-mère, dame Nathalie De Clercq, veuve Charles Devos, aux fins de voir condamner cette dernière à lui payer à titre de pension alimentaire, pour elle et ses enfants, la somme de 150 francs par mois ;

« Que pour satisfaire à la loi sur la compétence, elle a évalué dans l'exploit introductif d'instance le litige à la somme de 5,000 francs ;

« Attendu que cette demande contient quatre actions distinctes sans autre lien commun que la similitude des motifs sur lesquels elle se fonde ;

« Attendu que l'intimée est restée en défaut de déterminer la valeur de chacune de ces quatre actions;

« Qu'il s'en suit que le jugement qui a statué sur la demande, telle qu'elle est intentée, a été rendu en dernier ressort;

« Attendu que l'appelant se prévaut en vain des articles 25 et 27 de la loi du 25 mars 1876, pour établir la recevabilité de l'appel;

« Attendu, en effet, que l'obligation alimentaire inscrite dans le code civil et imposée aux ascendants et aux descendants, a sa cause dans la parenté et dans le besoin de celui qui réclame;

« Attendu que l'appelante n'est pas tenue à la prestation de la dette alimentaire envers l'intimée, au même titre qu'envers les enfants de cette dernière;

« Que si, au regard de ces enfants, dont elle est l'ascendante, l'appelante ne peut jamais se soustraire à l'obligation de les nourrir lorsqu'ils sont dans le besoin, cette même obligation envers l'intimée cesse par le convol de celle-ci en secondes noces, ou par le décès des trois enfants issus de son union avec le fils de l'appelante;

« Attendu, d'autre part, que l'obligation alimentaire est une dette personnelle de l'appelante envers l'intimée et chacun de ses trois enfants ; qu'elle augmente ou diminue dans la proportion de leurs besoins respectifs, et qu'elle n'existe pas à l'égard de celui des enfants dont l'indigence n'est pas constatée;

« Attendu que l'intimée, poursuivant l'obtention d'une pension alimentaire, en nom propre pour elle-même et en qualité de mandataire pour chacun de ses enfants, n'agit donc pas en vertu d'un même titre contre l'appelante;

« Attendu que si l'article 25 de la loi de 1876 devait recevoir son application dans l'espèce, il faudrait admettre que la demande, fondée sur le même titre tant pour l'intimée que pour ses trois enfants, aurait nécessairement le même sort pour chacun d'eux, quelle que fût leur position respective;

« Qu'ainsi, cette demande de pension alimentaire qui, dans l'espèce, reposerait sur le même titre, c'est-à-dire la parenté et l'indigence, devrait être, soit admise au profit de ceux qui ne sont ni parents, ni dans le besoin, soit rejetée au préjudice de ceux dont l'indigence est pleinement justifiée, alors que la condition de parenté et d'indigence ferait défaut à l'un des intimés qui réclament le secours;

« Attendu que la contexture de l'article 27 de la même loi démontre clairement que cette disposition est aussi sans application possible au litige;

« Attendu, en effet, que la nécessité de déterminer la valeur du litige, soit par le capital exprimé au titre, soit à défaut en multipliant l'annuité par dix, suppose l'existence d'un document constitutif de la pension alimentaire, et qui fait entre parties l'objet d'une contestation;

« Attendu que, dans l'espèce, le titre, c'est-à-dire le droit à la pension, ne dérive pas d'une convention particulière, mais d'une disposition expresse de la loi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis conforme M. GODDYN, premier avocat général, faisant droit, déclare l'appel non recevable *defectu summæ*, et condamne l'appelante aux dépens de l'instance d'appel... » (Du 11 juin 1884. — Plaid. MMes E. DE LE COURT c. HALLET et SERESIA.

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Bruyneel, vice-président.

12 décembre 1882.

JUGEMENT ÉTRANGER. EXEQUATUR. — ASSIGNATION. JUGEMENT DÉCLARATIF DE FAILLITE. — ÉTRANGER.

*La demande d'*exequatur *d'un jugement étranger doit être formée par voie d'assignation.*

*Cette voie doit être suivie même pour la demande d'*exequatur *d'un jugement étranger déclaratif de faillite.*

(LECAS C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

JUGEMENT. — « Vu la requête présentée par le sieur Lecas, partie Van Waesberghe, agissant en sa qualité de syndic de la faillite ci-après désignée, aux fins de faire déclarer exécutoire par le tribunal civil de Gand, un jugement rendu le 29 août 1882 par le tribunal de commerce de Vervins, département de l'Aisne, France, déclarant en état de faillite la société en nom collectif Drubigny et Thirot, établie à Origny en Thiérarche, la grosse du dit jugement visée pour timbre et enregistrée à Gand, le 2 décembre 1882, etc.;

« Vu l'avis écrit de M. VAN BIERVLIET, substitut du procureur du roi ;

« Attendu qu'en règle générale, un jugement n'est valablement rendu qu'après un débat public, les parties intéressées étant présentes ou tout au moins dûment appelées ; que notamment les parties doivent pouvoir débattre de nouveau leurs droits devant les tribunaux belges, quand il s'agit de faire déclarer exécutoire en Belgique une décision judiciaire rendue à l'étranger (arg., art. 10, loi du 25 mars 1876); que, partant, le demandeur ne pouvait suivre, à cette fin, la voie toute exceptionnelle de la

requête, que s'il existait dans la loi un texte formel pour l'y autoriser;

« Attendu que ce texte fait défaut et que l'article 52 de la loi du 25 mars 1876, seul invoqué par le demandeur, loin de justifier la procédure qu'il a adoptée, n'indique d'autre mode d'obtenir l'*exequatur* que la voie de l'assignation;

« Attendu qu'un jugement d'*exequatur* rendu sur requête et à la seule intervention du ministère public, n'aurait point autorité de chose jugée et ne pourrait être exécuté contre aucun intéressé (art. 1351 du code civil);

« Attendu que la partie poursuivante ne justifie même pas de l'utilité qu'il y aurait pour elle à obtenir l'adjudication de ses conclusions; que l'impossibilité où elle se trouve de mettre en cause ou seulement d'indiquer une personne contre laquelle il y aurait lieu d'exécuter le jugement, permet de lui opposer le principe que sans intérêt il n'y pas d'action;

« Attendu que les jugements déclaratifs de faillite peuvent, il est vrai, d'après les lois belges, s'obtenir par une requête des créanciers; mais qu'aucune analogie ne donne lieu de croire qu'un syndic peut, par la même voie, obtenir l'*exequatur* d'un jugement déclaratif de faillite rendu à l'étranger; qu'en effet, les jugements déclaratifs de faillite rendus en Belgique sont soumis à une publicité spéciale et peuvent être combattus par la voie de l'opposition (art. 465 et 466 de la loi du 18 avril 1851), tandis que la loi n'indique pas quel pourrait être le recours des intéressés contre le jugement d'*exequatur* rendu sur simple requête et qu'on ne voit même pas quelle mesure pourrait être légalement prescrite pour porter ce jugement à leur connaissance;

« Attendu que l'on ne peut objecter que, dans l'espèce, la faillite a été provoquée par le dépôt que la société faillie elle-même a fait de son bilan; qu'en effet, cet acquiescement du failli à la décision rendue contre lui ne peut empêcher l'application des principes ci-dessus invoqués, puisque les actes authentiques passés en pays étranger du consentement de toutes les parties, ne peuvent eux-mêmes obtenir l'*exequatur* en Belgique qu'après la mise en cause de ceux contre lesquels on en poursuit l'exécution;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, déclare le demandeur non recevable en sa requête, le condamne aux dépens... » (Du 12 décembre 1882.)

OBSERVATIONS. — En principe, les jugements émanés de tribunaux étrangers ne peuvent être exécutés en Belgique qu'après avoir été préalablement revisés par les tribunaux belges (art. 10 de la loi du 25 mars 1876). Mais s'il existe entre la Belgique et le pays où la décision a été rendue un traité conclu sur la base de la réciprocité, l'examen des tribunaux belges ne doit porter que sur les points suivants :

1° Si la décision ne contient rien de contraire à l'ordre public, ni aux principes du droit public belge ;

2° Si, d'après la loi du pays où la décision a été rendue, elle est passée en force de chose jugée ;

3° Si, d'après la même loi, l'expédition qui en est produite réunit les conditions nécessaires à son authenticité ;

4° Si les droits de la défense ont été respectés ;

5° Si le tribunal étranger n'est pas uniquement compétent à raison de la nationalité du demandeur (art. 10 susdit) (1).

Remarquons qu'en cas de demande d'*exequatur* d'un jugement étranger, le juge belge doit s'assurer, avant de passer à l'examen du fond, même lorsqu'il n'existe aucun traité conclu sur la base de la réciprocité entre la Belgique et le pays où le jugement a été rendu, si ce jugement réunit les cinq conditions auxquelles l'art. 10 de la loi du 25 mars 1876 subordonne l'exécution en Belgique, des jugements étrangers. « Ce n'est, dit M. DE » PAEPE, dans son discours à l'audience de rentrée de » la cour de Gand du 15 octobre 1879 (BELG. JUD., 1879, » p. 1580), que quand le juge aura constaté que la décision » du juge étranger ne contient rien de contraire ni à » l'ordre public, ni aux principes du droit public belge, » qu'il connaîtra enfin du fond de la contestation décidée » par le juge étranger, qu'il examinera en fait et en » droit si elle a été bien jugée. Il ne doit aborder » cet examen que si le jugement étranger satisfait à » toutes les conditions qui viennent d'être énumérées. » Au cas où une seule fait défaut, il rejette, sans pro» céder à cet examen, la demande d'*exequatur*. » (2).

Mais en quelle forme la partie qui a obtenu un jugement à l'étranger et qui veut le faire rendre exécutoire en Belgique, doit-elle intenter la demande à cet effet devant le tribunal belge?

Nul doute qu'elle peut recourir à la voie de l'assignation. C'est là le mode ordinaire d'introduction des instances.

Mais le demandeur est-il obligé de former sa demande

---

(1) Actuellement encore, la Belgique n'a traité avec aucune puissance. En 1878, un membre de la Chambre des représentants, M. Demeur (séance du 6 mars 1878), se plaignit de ce qu'aucune négociation n'avait été entamée pour assurer l'exécution de l'article 10. Le ministre des affaires étrangères, M. FRÈRE-ORBAN, répondit qu'il examinerait s'il y avait utilité, avantage ou nécessité d'entamer des négociations dans ce but et avec quels pays. Comme nous venons de le dire, malgré cette promesse, la Belgique est toujours sans traités sur la matière. Elle n'a pas même un traité avec la France. On peut regretter avec raison, ainsi que le dit l'avocat CLUNET (*Journal*, t. VIII, p. 84, note 1), qu'entre deux pays qui, comme la France et la Belgique, ont tant de points de contact, une législation et des institutions judiciaires si analogues, il n'y ait pas encore de conventions pour l'exécution des jugements.

La question de l'exécution des jugements étrangers préoccupe à juste titre les jurisconsultes de tous les pays. Dans le courant du mois de février de l'année 1874, le ministre des affaires étrangères en Hollande, M. le baron de Gericke d'Herwynen, a élaboré un mémoire sur cette question (Voir le résumé de ce mémoire dans PASQUALE-FIORE, *Droit international privé*, préface, p. XXVII, note 1, ouvrage traduit par PRADIER FODÉRÉ, ou dans le *Journal* de CLUNET, t. I, p. 159). Il l'envoya aux gouvernements étrangers et il leur proposa la réunion à La Haye d'une conférence internationale qui aurait rédigé un ensemble de règles sur la compétence internationale et sur l'exécution des jugements. Cette proposition, vivement attaquée au sein des Etats Généraux néerlandais, fut très froidement accueillie à l'étranger et essuya en somme un échec complet. « L'Italie, la Belgique, la Russie et « l'Autriche, dit LAURENT, *Droit civil international*, t. I, n° 448, « firent bon accueil à la proposition de M. de Gericke. Le Dane« marck et la Suède, tout en témoignant peu de confiance dans « le succès de l'entreprise, acceptèrent le projet de conférence. « La France ne répondit pas. L'Angleterre et la Norwège refu« sèrent. Qu'un petit pays, isolé comme la Norwège, qui ne vou« lut pas même traiter avec la Suède pour l'exécution des « jugements rendus par les tribunaux des deux royaumes unis, « n'ait pas accordé son concours, cela importe peu : il est pro« bable que la Chine aurait aussi refusé le sien si on le lui avait « demandé. Mais que dire de l'Angleterre? MANCINI, qui constate « le fait, garde le silence sur cette étrange conduite. Je n'ai « aucune raison de me taire et je ne puis m'empêcher de me « dire qu'un pareil égoïsme est déplorable. S'agrandir par la « réunion de l'île de Chypre, à la suite d'une guerre dans laquelle « il n'a pas été versé une goutte de sang anglais, voilà un chef« d'œuvre de diplomatie qui flatte plus la nation et qui lui tient « plus à cœur que le règne de la justice internationale. L'his« toire en jugera autrement !.. Je suis heureux d'ajouter que le « gouvernement des Pays-Bas n'a pas abandonné son projet. « M. ASSER, professeur de droit international à Amsterdam, « m'écrit que les négociations ont été reprises avec les Etats qui « en ont manifesté le désir. Les autres suivront, qu'ils le veuillent « ou non. Le jour approche où les droits de l'humanité prévau« dront sur l'égoïsme de quelques Etats. » Voyez sur ce point : MANCINI, *De l'utilité de rendre obligatoires toutes les règles générales du droit international privé* (CLUNET, t. I, p. 240); MOREAU, *Des effets en France des jugements en matière civile rendus par les tribunaux étrangers*, p. 144, n° 125 (thèse); HANQUET, *De la faillite dans les rapports internationaux*, pp. 85 et 233 (thèse); CLUNET, t. VI, année 1879, p. 369; ROSSI, *Exécution des jugements étrangers par les tribunaux étrangers* (ÉCONOMISTES CONTEMPORAINS, t. II, p. 108).

(2) Bruxelles, 4 novembre 1882, confirmant un jugement du tribunal de Malines en date du 3 janvier 1882 (PAS., 1883, II, 35). *Contrà :* Courtrai, 21 juin 1879 (PAS., 1879, III, 341).

par voie d'assignation? Ne peut-il pas, s'il le préfère, l'introduire par voie de simple requête?

L'intérêt pratique de la question consiste surtout en ce que la procédure par voie d'assignation exige la mise en cause de la partie contre laquelle le jugement a été rendu, mise en cause que la procédure par voie de requête ne rend pas nécessaire (3).

La plupart des auteurs enseignent qu'en principe, la demande d'*exequatur* doit être intentée selon la forme ordinaire des ajournements, c'est-à-dire qu'elle doit être formée par voie d'assignation. D'après eux, la personne contre laquelle est poursuivie l'exécution d'un jugement étranger, doit être mise en cause (4). C'est, du reste, la forme généralement adoptée par les tribunaux (5).

Quelques auteurs enseignent que la demande d'*exequatur* peut être formée par voie de requête présentée au tribunal belge, mais non notifiée au défendeur et sans assignation à ce dernier (6).

Avec le tribunal de Gand, nous sommes d'avis que la demande d'*exequatur* doit être formée par la voie ordinaire des ajournements, car « il est de principe que tout » jugement ou arrêt n'est valablement rendu qu'après » un débat public, en présence des parties intéressées » ou elles dûment appelées. » (7). La voie de l'assignation constitue le mode normal offert par la loi pour engager une instance. Le législateur a fixé les cas où, par exception, les décisions judiciaires peuvent être rendues sur requête, sans que les personnes intéressées aient été mises à même de se défendre. Or, aucune disposition de nos lois ne classe parmi les matières sur lesquelles les cours et tribunaux peuvent statuer par voie de requête, les jugements ou arrêts ayant pour objet de déclarer exécutoires en Belgique les décisions judiciaires intervenues à l'étranger. Remarquons d'ailleurs que, lorsqu'on demande l'exécution d'un jugement étranger et que ce jugement doit être revisé, un nouveau procès s'engage, un nouveau jugement intervient ou plutôt le jugement du tribunal belge se substitue complètement au jugement étranger. En réalité, c'est ce jugement qui seul est exécutoire, car aussi longtemps que l'*exequatur* n'est pas accordé, la décision étrangère est pour ainsi dire comme si elle n'existait pas. Rien n'est encore jugé aux yeux de la loi belge et la demande en permission d'exécuter équivaut à une action nouvelle (8).

Certains auteurs font une distinction (9). Ils reconnaissent que lorsqu'il s'agit de jugements qui ne peuvent être exécutés en Belgique qu'après avoir été revisés au fond, l'exécution doit en être demandée par la voie de l'assignation. Mais ils estiment qu'une simple requête suffit, lorsque les parties ne doivent pas plaider de nouveau l'affaire devant le tribunal belge: s'il s'agit, par exemple, d'un jugement qui, d'après un traité existant entre la Belgique et le pays où il a été rendu, n'est pas soumis à revision au fond, mais seulement à l'examen des conditions déterminées par l'article 10 de la loi du 25 mars 1876.

Nous ne pouvons admettre cette distinction. Nous croyons que, même dans le cas où il n'y a pas lieu à revision à fond, c'est par voie d'assignation directe à la partie devant le tribunal qu'il faut procéder pour obtenir l'*exequatur* des sentences étrangères. Le tribunal belge n'a plus, il est vrai, qu'à examiner les cinq points qui sont énumérés dans l'article 10 de la loi de 1876 et que nous avons reproduits au commencement de nos observations. Mais, qu'on le remarque, ces points sont très importants. Ils sont relatifs à la conformité du jugement étranger avec les lois d'ordre public et de droit public en Belgique, à la chose jugée, à la régularité de l'assignation, à la compétence du tribunal étranger, etc.

La partie condamnée peut donc avoir des exceptions à opposer à la demande d'*exequatur*. Elle peut avoir à prouver que le jugement étranger contient des dispositions contraires à l'ordre public belge, qu'il n'est pas régulier, que le tribunal qui l'a rendu n'était pas compé-

---

(3) LEMOINE, *Des effets produits par les jugements étrangers*, p. 206 (thèse).

(4) LEMOINE, *op. cit.*, p. 215; AUBRY et RAU, sur ZACHARIÆ, t. VIII, § 769*ter*, p. 419, texte et note 14; BONFILS, *De la compétence des tribunaux français à l'égard des étrangers*, n° 278; HAUTEFEUILLE, *Traité de procédure civile*, p. 313; LYON-CAEN, *Note dans le recueil de* SIREY, année 1872, II^e^ partie, p. 33; NACHBAUR, *De la faillite en droit international privé*, p. 111; BABIN, *Manuel de procédure*, pp. 309-310; PIGEAU, *Procédure civile*, t. II, p. 163; DEBOURS, *Annotations judiciaires au code de procédure civile*, t. II, p. 223, sur l'article 546; SOLOMAN, *Condition juridique des étrangers*, p. 114; QUÉTAND, *Jugements rendus à l'étranger* (*Revue critique*, t. XXXV, p. 251); MOREAU, *op. cit.*, (note 1), p. 106, n° 94; EUSTATZU, *Condition des étrangers*, p. 152; FIRMIN DE COURS, *Hypothèque judiciaire*, p. 173 (thèse); FŒLIX, *Traité de droit international privé*, t. II, n° 351, édit. de 1866; BIOCHE et GOUJET, Dictionnaire de procédure, V° *Exécution*, n° 54; ROUSSEAU et LAISNEZ, Dictionnaire de procédure civile, V° *Exécution des jugements*, n° 112; SIMON, *La faillite d'après le droit international privé*, p. 133; LORET, *Le code de procédure civile*, sur l'article 546; DUTRUC, Supplément alphabétique aux lois de la procédure civile, V° *Exécution forcée des jugements*, n° 71; *Journal* de CLUNET, t. V, année 1878, p. 115, 111.

(5) FOELIX, t. II, n° 351; BONFILS, *op. cit.* (note 4), n° 278. Bruxelles, 17 mars 1847 (PAS., 1847, II, 211 ou BELG. JUD., 1847, p. 377); Douai, 17 juin 1863 (SIREY, 1863, II, 253 ou DALLOZ, 1864, V, 135); cass. fr., 30 janvier 1867 (SIREY, 1867, I, 117 ou DALLOZ, 1867, I, 80); Nancy, 7 décembre 1872 (SIREY, 1873, II, 33 et note ou DALLOZ, 1873, II, 27 ou CLUNET, t. I, p. 242, V° *Jugement étranger*; Jug. Hâvre, 8 janvier 1875 (CLUNET, t. III, p. 103, V° *Jugement étranger*); Aix, 20 novembre 1877 (CLUNET, t. VI, p. 65, V° *Jugement étranger*). Dans un article sur « l'application du traité du 20 mars 1870 entre la « France et la Sardaigne dans les relations actuelles de la France « et de l'Italie », son auteur, RAYMOND LE BOURDELLES, cite un arrêt de la cour de Paris du 5 mars 1874 (Mellerio) qui exige un ajournement même dans le cas où il s'agirait d'une question de la dépendance de la chambre du conseil (CLUNET, t. IX, p. 396, n° 12).

(6) NOUGUIER, *Tribunaux de commerce*, t. II, p. 453, n° 12; ALAUZET, *Faillites et banqueroutes*, n° 2426; HAUS, *Droit privé des étrangers*, n° 147, p. 358, note 2; DE BELLEYMES, *Des référés*, 3^e^ édit., t. I, p. 514 ou t. II, p. 120; Bruxelles, sans date (BELG. JUD., t. II, p. 1315); Bruxelles, 22 mars 1843 (PAS., 1843, II, 109 ou BELG. JUD., t. I, 1843, p. 613); Bruxelles, 3 août 1844 (PAS., 1844, II, 354); Bruxelles, 18 novembre 1846 (PAS., 1846, II, 342); Aix, 25 novembre 1858 (SIREY, 1859, II, 605). Consultez Bruxelles, 14 août 1845 (PAS., 1845, II, 291).

(7) Cass. fr., 30 janvier 1867 (SIREY, 1867, I, 117 ou DALLOZ, 1867, I, 80); Nancy, 7 décembre 1872 (DALLOZ, 1873, II, 27 ou SIREY, 1873, II, 33).

(8) LAURENT, *Principes de droit civil*, t. XX, n° 3; HUMBLET, *De l'exécution des jugements étrangers en Belgique*, CLUNET, t. IV, pp. 340-341; FOELIX, t. II, n° 353, pp. 88-89; NACHBAUR, *op. cit.* (note 4), pp. 110, 113, 200; GRIOLET, *De l'autorité de la chose jugée*, pp. 99-100; PERSIL, *Régime hypothécaire*, sur l'article 2123, n° XX, p. 148; LEMOINE, *op. cit.*, (note 3), pp. 170 et 302; SIMON, *La faillite d'après le droit international privé*, pp. 130 et 136 (Thèse: HANQUET, *op. cit.* (note 1), p. 80; MASSÉ, *Le droit commercial*, t. II, n° 801, pp. 72-73; DURANTON, t. I, n° 155; BOITARD, *Leçons de procédure civile*, sur l'article 546; MARCADÉ, sur l'article 15, n° 144; HAUS, *Droit privé des étrangers*, p. 354. Bruxelles, 22 mars 1843 (PAS., 1843, II, 109 ou BELG. JUD., t. I, p. 613). *Contrà*: MOREAU, *op. cit.* (note 1), pp. 87-88, n° 75; p. 110, n° 97; p. 111, n° 98; p. 189, n° 162; VALETTE, *Mélanges de droit, de jurisprudence*, etc., t. I, pp. 347-348 ou *Revue de droit français*, t. VI, pp. 605 et 706; ORTLIEL, note sous Nancy, 6 juillet 1877 (SIREY, 1878, 2, 129); NORSA, *Revue de droit international*, t. IX, pp. 207-231, n° 285. D'après ces auteurs, c'est le jugement étranger qui est exécuté.

(9) VALETTE, *loc. cit.* (note 8), t. I, p. 353; t. VI, p. 612. DE LABROUE DE VAREILLES, *Hypothèque judiciaire*, p. 140; DEMANGEAT sur FOELIX, t. II, p. 77, note a; Bruxelles, 3 août 1844 (PAS., 1844, 2, 354).

tent, etc. Elle a par conséquent un grand intérêt à être mise en cause. La demande en *exequatur* pouvant devenir contentieuse, on comprend dès lors qu'elle exige une assignation (10).

D'ailleurs, la procédure en *exequatur* donnant naissance à des frais, la partie contre laquelle le jugement a été rendu à l'étranger devra être condamnée aux frais. Or, une personne ne peut être condamnée par les tribunaux qu'après avoir été dûment appelée. Il est vrai qu'un jugement du tribunal civil du Hâvre, en date du 8 janvier 1875 (11), a décidé qu'il faut mettre les frais à charge du demandeur en *exequatur*; mais, comme le dit CLUNET, t. III, p. 103, et après lui LEMOINE, *op. cit.* (note 3), p. 223, « la condamnation aux dépens du » demandeur en *exequatur* est impossible à justifier. » C'est le fait du débiteur et non du créancier si celui-là » n'a pas de quoi satisfaire ses dettes dans le pays où » le jugement a été pris. Le créancier a pour gage tous » les biens de son débiteur, quelle que soit leur situa- » tion. Toutes les formalités nécessaires à la réalisation » de ce gage doivent être supportées par le débiteur, » qui est en demeure de payer et par conséquent en » faute d'obliger le créancier aux voies d'exécution. » » Qui doit supporter les frais de l'instance en *exequatur?* dit de son côté MOREAU, *op. cit.* (note 1, » p. 108, n° 95. Les principes généraux auxquels aucun » texte ne déroge commandent l'application en notre » matière de l'article 130 du code de procédure civile » et la condamnation de celui qui succombe aux dépens. » En effet, dit-on, l'instance d'*exequatur* a pour but de » compléter le titre obtenu par le créancier des tribu- » naux étrangers, de lui donner la force exécutoire. » Or, c'est bien au créancier que doivent incomber tous » les frais nécessaires pour donner au titre sa pleine » efficacité. L'argument est insuffisant pour faire échec » à la disposition générale de l'article 130 du code de » procédure civile. Ce n'est pas volontairement et de » son plein gré que le créancier s'adresse aux tribu- » naux. Il y est forcé par la résistance de son débiteur. » Celui-ci n'avait qu'à exécuter de bonne grâce le juge- » ment rendu contre lui et nuls frais n'auraient été » faits. D'ailleurs, le débiteur ne doit-il pas d'une façon » générale supporter tous les frais nécessaires pour que » le créancier réalise le droit de gage général que lui » donne l'article 2092 du code civil sur tous les biens » de ce débiteur? »

A la séance du congrès des sciences sociales tenu à Amsterdam le 28 septembre 1864, M. LEJÈVRE, à cette époque président du tribunal de Gand, fit un rapport au nom de la commission chargée par la première section de présenter un travail sur l'exécution des jugements rendus en pays étranger. Il fit suivre ce rapport d'un projet de traité entre la France et la Belgique. On y trouve un article 5 ainsi conçu : « Celui qui voudra » poursuivre l'exécution d'un jugement, présentera par » le ministère d'un avoué, au tribunal de première » instance du lieu où l'exécution doit être faite, une » requête tendant à obtenir la déclaration d'exécution. » Il y joindra les pièces requises par les articles précé- » dents. Le tribunal statuera sur cette requête en » chambre du conseil, sur le rapport d'un juge et sur les » conclusions du ministère public, après que *la partie* » *poursuivie aura été légalement appelée* et mise à » même de faire valoir ses droits. »

Des auteurs qui soutiennent qu'il faut recourir à la voie de l'assignation, sont d'avis que lorsqu'il s'agit d'un jugement rendu à l'étranger sur simple requête et qui aurait pu être obtenu en Belgique par la même voie, comme par exemple les jugements de déclaration de faillite, la demande d'*exequatur* est légalement formée par cette même voie devant le tribunal belge (12). C'est qu'en effet, dit-on, on ne peut exiger des formalités plus compliquées pour former une simple demande d'*exequatur* que pour introduire l'action elle-même. Puis, ajoute-t-on, contre qui formerait-on la demande d'*exequatur* d'un jugement rendu par un tribunal étranger en matière de déclaration de faillite? Celui donc à l'égard duquel un tel jugement est ultérieurement mis à exécution, ne peut le critiquer sous prétexte qu'il n'y a pas été appelé.

Nous doutons que cette théorie soit fondée, car, outre qu'il y a lieu de juger le fond, il faudra, dans certains cas, examiner si le tribunal était compétent, etc. C'est l'opinion de DUBOIS sur CARLE, p. 86, note 92, VII, qui dit : « Ce n'est plus le fond de l'affaire qu'il s'agit de » juger, mais bien des questions de compétence et d'or- » dre public, sur lesquelles peuvent s'élever de graves » débats contradictoires. »

On admet aussi que, lorsque le jugement étranger est invoqué incidemment à une instance engagée devant les tribunaux belges, il est inutile que le demandeur en *exequatur* soit contraint de former une demande principale à fin d'*exequatur* : il y aurait du temps dépensé et des frais faits en pure perte. L'*exequatur* pourra être demandé par des conclusions incidentes sur lesquelles d'ailleurs le débat s'engagera contradictoirement et librement. Ces conclusions incidentes pourraient être formées même en cause d'appel, puisque la demande nouvelle constituerait bien une défense à l'action principale dans les termes de l'article 467 du code de procédure civile. (Art. 59, 464 et 456 du code de procédure civile.) (13)

Le jugement statuant sur la demande d'*exequatur* doit à peine de nullité être rendu en audience publique, alors même que, comme dans le cas où il y a un traité, le jugement étranger ne doit pas être revisé (14.)

Le demandeur en *exequatur* doit assigner le débiteur qui demeure en Belgique devant le tribunal de son domicile. S'il demeure à l'étranger et qu'il s'agisse d'exécuter en Belgique, soit sur des immeubles pour avoir une hypothèque, soit pour saisir et arrêter des sommes mobilières, il doit être assigné devant le tribu-

---

(10) AUBRY et RAU, t. VIII, § 769*ter*, note 14; BONFILS, *op. cit.* (note 4), p. 278; LEMOINE, *op. cit.* (note 3), p. 218; MASSÉ, *Droit commercial*, t. II, n° 807; MOREAU, *op. cit.* (note 1), p. 106, n° 94; FIRMIN DE COURS, *Hypothèque judiciaire*, p. 173; NACHBAUR, *op. cit.* (note 4), pp. 111-112; DUBOIS sur CARLE, *La faillite dans le droit international privé*, p. 86, note 92', VII; LYON-CAEN, *Note dans le recueil de* SIREY, année 1873, deuxième partie, p. 33. Bruxelles, 17 mars 1847 (PAS., 1847, 2, 211 ou BELG. JUD., 1847, p. 377); Cass. fr., 30 janvier 1867, (SIREY, 1867, 1, 117 ou DALLOZ, 1867, 1, 180); Nancy, 7 décembre 1872 (SIREY, 1873, 2, 33 ou DALLOZ, 1873, 2, 27).

(11) CLUNET, t. III, p. 103, V° *Jugement étranger*.

(12) AUBRY et RAU sur ZACHARIE, t. VIII, § 769*ter*, texte et note 15; BONFILS, *op. cit.* (note 4), n° 278; LYON-CAEN, *Note dans le recueil de* SIREY, année 1873, deuxième partie, p. 33; RAYMOND LE BOURDELLES (CLUNET, t. IX, p. 396, n° 12); DUTRUC, Supplément alphabétique aux lois de la procédure civile, V° *Exécution forcée des jugements*, n° 72; LEMOINE, *op. cit.* (note 3), p. 219; ALAUZET, *Commentaire des faillites et banqueroutes*, n° 2426; NACHBAUR, *op. cit.* (note 4), p. 112; MASSÉ, *Droit commercial*, t. II, pp. 77-78; MOREAU, *op. cit.* (note 1), p. 106, n° 94; Douai, 14 août 1845 (DALLOZ, 1846, 2, 140 ou PAS. FRANÇ., 1846, 2, 207 ou JOURN. DES AVOUÉS, t. LXIX, p. 625); Colmar, 10 février 1864 (SIREY, 1864, 2, 122).

(13) MOREAU, *op. cit.*, (note 1), p. 107, n° 94; LEMOINE, *op. cit.* (note 3), pp. 219-220, Paris, 11 mai 1869 (SIREY, 1870, 2, 10 ou DALLOZ, 1871, 2, 119).

(14) MOREAU, *op. cit.*, p. 108, n° 94; MASSÉ, *op. cit.*, t. II, n° 808; LEMOINE, *op. cit.*, pp. 221-222; QUÉTAND, *Jugements rendus à l'étranger (Revue critique*, t. XXXV, p. 251). Cass. fr., 30 janvier 1867 (DALLOZ, 1867, 1, 80 ou SIREY, 1867, 1, 117); Nancy, 7 décembre 1872 (CLUNET, t. I, p. 242, V° *Jugement étranger* ou SIREY, 1873, 2, 33 ou DALLOZ, 1873, 2, 27).

nal belge le plus proche de la frontière du pays où il demeure (15).

Le jugement ou arrêt sur requête qui déclare exécutoire en France un jugement rendu en pays étranger, est susceptible de la tierce-opposition de la part des personnes qui n'y ont été ni appelées ni représentées. (Art. 474 du code de procédure civile.) (16)

Mais, dans l'espèce soumise au tribunal de Gand, fallait-il faire déclarer le jugement étranger exécutoire en Belgique?

Nous ne le pensons pas. A notre avis, le jugement étranger portant déclaration de faillite fait preuve suffisante en Belgique du fait de la faillite, de l'époque de son ouverture, de la condition du failli et de la qualité des syndics. Ainsi donc, d'après nous, le failli déclaré à l'étranger est incapable en Belgique; il ne peut s'y obliger, y faire des payements valables, y vendre ses biens, car il est dessaisi de leur administration. Et quant aux curateurs nommés à l'étranger, nous estimons qu'ils peuvent prendre en Belgique des mesures conservatoires, faire rentrer les sommes dues au failli, poursuivre les débiteurs récalcitrants, provoquer la vente des biens meubles et immeubles du failli, en un mot exercer en Belgique les droits et actions qui appartiennent à la masse générale des créanciers, sans qu'il soit nécessaire de soumettre au préalable le jugement déclaratif de faillite et de nomination du curateur, rendu à l'étranger, à la formalité de l'*exequatur* (17).

Ce que défend, en effet, l'article 10 de la loi du 25 mars 1876, c'est que des jugements rendus à l'étranger soient mis à exécution en Belgique au nom d'une souveraineté étrangère; que des juges étrangers viennent commander à nos officiers ministériels ou à nos agents de la force publique (18). D'après l'esprit de cet article, l'*exequatur* n'est nécessaire que pour les jugements étrangers dont l'effet peut entraîner en Belgique des mesures d'exécution et de contrainte affectant la personne ou des mesures d'exécution contre les biens. Et, en effet, l'article 546 du code de procédure civile, qui a été remplacé par l'article 10 de la loi du 25 mars 1876, se trouvait dans le code de procédure civile sous la rubrique : *De l'exécution forcée des jugements et actes*. Or, le jugement déclaratif d'une faillite ne prononce aucune condamnation, n'emporte par lui-même aucune mesure d'exécution, soit contre les personnes, soit contre les biens (19).

Le jugement déclaratif de faillite rendu à l'étranger n'est produit en Belgique que comme un titre, pour constater qu'un tel, commerçant étranger, a été dessaisi de l'administation de ses biens, qu'il ne peut plus en disposer, faire valablement un payement et qu'il lui a été substitué un curateur légalement chargé de le représenter juridiquement (20). Le fait d'une faillite déclarée à l'étranger étant constant chez nous, il ne faut donc pas prononcer une nouvelle déclaration de faillite en Belgique (21).

Mais les curateurs devront s'adresser aux tribunaux belges pour arriver à la vente des biens meubles et immeubles du failli, car il s'agit alors d'un acte d'exécution proprement dit, auquel il ne peut être pro-

---

(15) HAUTEFEUILLE, *Procédure civile*, p. 313. Mais voyez LORET, sur l'article 546.

(16) LEMOINE, *op. cit.*, p. 222; BONFILS, *op. cit.*, (note 4, p. 278; MOREAU, *op. cit.* (note 1), pp. 106, 107 et 111, n° 98; NOUGUIER, *Des tribunaux de commerce*, t. II, p. 453, n° 12. Aix, 25 novembre 1858 (SIREY, 1859, 2, 605); Tournai, 6 février 1860 (BELG. JUD., 1860, p. 819); Douai, 17 juin 1863 (SIREY, 1863, 2, 255 ou DALLOZ, 1864, 5, 135); Colmar, 10 février 1864 (SIREY, 1864, 2, 122); Chambéry, 29 janvier 1873 (DALLOZ, 1874, 2, 183 ou CLUNET, t. I, p. 306, V° *Jugement étranger* ou SIREY, 1873, 2, 266); Bayonne, 17 mars 1874 (CLUNET, t. II, p. 271); Chambéry, 20 janvier 1877 (DALLOZ, 1878, 2, 213 ou SIREY, 1879, 2, 8); Aix, 20 novembre 1877 (CLUNET, t. 6, p. 65, V° *Jugement étranger*).

(17) BROCHER, *Nouveau traité de droit international privé*, n° 187, pp. 439-440, édit. Paris, 1876; VERHAEGEN, *Etudes de droit public*, p. 325; DESPRÉAUX, *Compétence des tribunaux de commerce*, n°s 319 et 631; GERBAUT, *De la compétence des tribunaux français à l'égard des étrangers*, pp. 447-448, n° 348 (Thèse, Nancy, 1882); GLASSON, *Compétence des tribunaux français entre étrangers* (CLUNET, t. VIII, p. 128); GLASSON, *La faillite d'une maison établie en plusieurs pays* (CLUNET, t. VIII, p. 409); DUBOIS (CLUNET, t. VI, p. 79, sous l'arrêt de Milan du 15 décembre 1876); LE MÊME (SIREY, année 1874, 2e partie, p. 33, sous l'arrêt de Paris du 31 janvier 1873); LAURENCE, *Commentaire sur les éléments du droit international de Wheaton*, t. III, p. 154; HAUS, *Droit privé des étrangers*, n° 146, p. 344 et n° 147, p. 356; NAMUR, *Le code de commerce belge*, t. III, n° 1625, p. 155; HUMBLET, *Des effets de la faillite déclarée à l'étranger d'après la jurisprudence belge* (CLUNET, t. VII, p. 87); HUMBLET, *De la vente des immeubles dépendant d'une faillite déclarée à l'étranger* (CLUNET, t. X, p. 466); PICARD, *De la valeur et de l'effet des actes passés en pays étranger d'après la législation belge* (CLUNET, t. VIII, p. 492, n° 108); PASQUALE FIORE, *De l'exécution des actes et des jugements étrangers en Italie* (CLUNET, t. V, pp. 235-241); BERTAULD, *Questions pratiques et doctrinales du code Napoléon*, t. I, p. 2, n° 2; BOISTEL, *Précis de droit commercial*, p. 631, n° 899*bis*; NACHBAUR, *De la faillite en droit international privé*, pp. 100, 124, 136 et 148; Toulouse, 17 avril 1883, conf. jug. Castres, du 21 mai 1882 (CLUNET, t. X, p. 161, V° *Faillite*); Gand, 6 mars 1883 (PAS., 1883, 2, 191); jug. Seine, 11 mars 1880 (CLUNET, t. VII, p. 195, V° *Société*); Marseille, 20 décembre 1876 (CLUNET, t. IV, p. 424, V° *Faillite*, n° 5); Milan, 15 décembre 1876 (SIREY, 1879, 2, 161); Marseille, 7 décembre 1876 (CLUNET, t. IV, p. 423, V° *Faillite*, n° 1); Seine, 19 janvier 1876 (CLUNET, t. IV, p. 144, V° *Faillite*, n° 9); Jug. com. Bruxelles, 1 décembre 1873 (CLUNET, t. I, p. 137); Paris, 28 mars 1873 (CLUNET, t. II, p. 18, V° *Faillite*; Paris, 22 février 1872 (DALLOZ, 1872, 2, 107 ou SIREY, 1872, 2, 90); Neufchâteau, 9 février 1871 (PAS., 1873, 3, 245); Cass. fr., 21 juin 1870 (DALLOZ, 1871, 1, 294); Bruxelles, 14 décembre 1860 (PAS., 1861, 2, 36); Bruxelles, 3 janvier 1860 (BELG. JUD., 1861, p. 385); Cass., 6 août 1852 (BELG. JUD., 1854, p. 161); Bordeaux, 22 décembre 1847 (PAS. FRANÇ., 1848, 2, 154); Cass. fr., 13 mai 1835 (PAS. FRANÇ., à sa date); Bordeaux, 10 février 1824 (PAS. FRANÇ., à sa date). Voir aussi la consultation de FOELIX dans la PASICRISIE FRANÇAISE, sous l'arrêt de Paris du 16 janvier 1836. *Contrà* : Gand, *Code des étrangers*, n° 632. Seine, 29 juin 1881 (CLUNET, t. X, p. 50, V° *Faillite*); Paris, 8 juillet 1880 (CLUNET, t. VII, p. 381, V° *Faillite*); Bruxelles, 12 février 1879 (PAS., 1879, 3, 136; CLUNET, t. VIII, p. 79); Paris, 31 janvier 1873 (CLUNET, t. I, p. 242, V° *Faillite*; SIREY, 1874, 2, 33 et la note critique de DUBOIS); Aix, 28 août 1871 sous Cass. fr., 12 novembre 1872 (SIREY, 1873, 1, 17 et la note); Colmar, 10 février 1864 (SIREY, 1864, 2, 122); Cass. fr., 29 août 1826 (PAS. FRANÇ., à sa date); Bruxelles, 23 mars 1820 (PAS., à sa date); Colmar, 11 mars 1820 (PAS. FRANÇ., à sa date).

(18) Consultez sur ce point : LAURENT, *Principes de droit civil*, t. XX, n° 3; CÉSAR NORSA (*Revue de droit international*, t. IX, pp. 78-85, n° 230); BEAUCHET, *Jugement étranger en Allemagne* (CLUNET, t. X, p. 242).

(19) Consultez LEMOINE, *op. cit.*, pp. 174 et suiv.; CLUNET, t. VIII, p. 410, article sur *La faillite d'une maison située en différents pays*. — On a dit qu'il y a exécution de jugement déclaratif de faillite, toutes les fois que le syndic agit comme représentant de la faillite. Ainsi que le dit RIPERT (*Revue critique*, t. XXVI, p. 710, n° 5), « C'est commettre une véritable méprise sur le « sens des mots. Sans doute, ajoute-t-il, dans le langage ordinaire, « l'exécution d'un jugement s'entend de tout acte d'obéissance « volontaire ou forcée aux prescriptions qu'il édicte. Ainsi, on « dit très exactement d'un débiteur condamné qui paie, qu'il « exécute le jugement de condamnation. Mais lorsque la loi, « dans l'article 546 du code de procédure civile, veut qu'un « jugement étranger ne soit susceptible d'exécution en France « qu'après y avoir été revêtu de *l'exequatur*, elle prend le mot « *exécution* dans un sens beaucoup plus restreint. Elle indique « par là une exécution imposée à un débiteur récalcitrant à l'aide « de la force publique. » Voyez en outre sur ce point : HANQUET, *De la faillite*, etc., p. 133; NACHBAUR, *De la faillite*, etc., p. 100; DUBOIS (*Pasicrisie française*, année 1879, 1re partie, p. 700, note.)

(20) Observations de DUBOIS sur un arrêt de Milan du 15 décembre 1876 (CLUNET, t. VI, p. 77; PASIC. FR., 1879, 1re partie, p. 699).

(21) Voir plus bas texte et note 51.

cédé qu'avec l'agrément de l'autorité du lieu où cette exécution est poursuivie (22). Si donc l'exercice de l'action par le curateur peut avoir des conséquences d'exécution, ces conséquences découlent directement alors du jugement d'*exequatur*.

Il résulte de tout ce que nous venons de dire qu'il faut bien distinguer la force exécutoire d'un jugement étranger et l'autorité de la chose jugée de ce jugement (23).

Il importe de remarquer que l'article 10 de la loi du 25 mars 1876 a pour objet de régler la compétence des tribunaux belges et non de déterminer quelles décisions judiciaires doivent être soumises à l'examen du juge belge. « L'article 10 de la loi de 1876 ne s'occupe que » de la compétence, dit LAURENT, *Droit civil international*, t. VI, n° 94. Elle attribue aux tribunaux de » première instance la connaissance des décisions rendues par les juges étrangers en matière civile et en » matière commerciale. Le but du législateur n'a pas » été de décider quels sont les jugements rendus par un » tribunal étranger qui doivent être soumis à l'examen » du juge belge. Or, on ne peut pas dire que la loi a » décidé une difficulté qu'elle n'a pas prévue. Vainement invoquerait-on les termes de la loi. Quelque » généraux qu'ils soient, on ne doit les appliquer que » dans le sens que le législateur leur a donné. Il n'est » jamais permis de faire dire au législateur ce qu'il n'a » pas voulu dire, et il n'a certes pas pu vouloir décider » une difficulté qu'il n'entrait pas dans l'objet de la loi » de trancher ; et de fait, il n'en a rien été dit, ni dans » les rapports des commissions, ni dans les discussions. » La question reste donc entière (24). »

Les bornes dans lesquelles doivent se renfermer ces observations ne nous permettent pas de traiter ici la question de l'efficacité que peut avoir en Belgique un jugement déclaratif de faillite prononcé à l'étranger. Cette question est une des plus difficiles du droit international privé. Elle exigerait de trop longs développements à cause des contradictions où est tombée la jurisprudence des divers pays et des divergences qui existent entre les auteurs. Disons seulement que la doctrine que nous venons d'indiquer est admise par la majorité des auteurs, mais que ceux-ci ne s'accordent pas sur les motifs qui doivent la faire adopter.

Les uns, pour prouver l'incapacité (25) du failli étranger en Belgique, se basent sur ce que les dispositions de la loi en matière de faillite sont constitutives d'état et partant personnelles (26). Ils considèrent la faillite comme une *capitis diminutio* et le failli comme un mort civilement ou comme un interdit (27).

Ils en concluent que cette condition étant une qualité qui affecte l'état de la personne, la loi qui s'y rapporte est personnelle et que les incapacités qui en résultent suivent le failli dans n'importe quel pays où il se rend, sans qu'il soit nécessaire de faire d'abord déclarer exécutoire le jugement déclaratif de faillite.

La jurisprudence belge admet d'une façon presque unanime que les dispositions de la loi en matière de faillite sont personnelles. Elle soutient que le jugement

---

(22) LAURENT, *Droit civil international*, t. VI, nos 85 à 90 et 99; HUMBLET (CLUNET, t. X, pp. 466 et suiv.); CARLE, *La faillite dans le droit international privé*, n° 31. PASQUALE FIORE est d'avis que le curateur peut vendre les objets mobiliers sans devoir faire rendre exécutoire la sentence de faillite (*Droit international privé*, n° 368, p. 563). Mais il exige l'*exequatur* pour la vente des immeubles (n° 371).

(23) HUMBLET (CLUNET, t. X, pp. 466 et suiv.).

(24) Bruxelles, 10 janvier 1880 (PAS., 1880, III, 139; CLUNET, t. VIII, p. 99).

(25) A propos de ce mot, DUBOIS sur CARLE, note 51, pp. 49-50, fait l'observation suivante : « Il est d'usage de parler de « l'*incapacité* du failli. Le mot est impropre. L'état du failli diffère essentiellement de celui du mineur, de l'interdit, du prodigue, de la femme mariée. Le failli n'est pas à proprement « parler incapable. Seulement les actes qu'il fait ne sont pas « opposables à la masse de ses créanciers représentés par les « syndics. Si donc on applique au failli la qualification d'*incapable*, c'est uniquement faute d'un autre mot. »

(26) Cardinal DE LUCA, *De Cambiis*, disc. 32, n° 15; ANSALDE, *De commercio et mercaturâ*, disc. 38, nos 31 et 32; DE STRACCA, *De decoctoribus*, 3e partie, n° 28; SCACCIA, *De Cambio*, § 2, glos. 5, nos 329 et 443; DE JORIS, *Della decozione;* AUBRY et RAU, t. I, § 31, texte et note 35; t. VIII, 769*ter*, texte et note 10; DEMOLOMBE, t. I, n° 103; BERTAULD, *Questions pratiques*, t. I, n° 157, p. 127; NAMUR, *Le code de commerce belge*, t. III, n° 1587; DEMANGEAT, *Histoire de la condition civile des étrangers en France*, n° 82, p. 374; LE MÊME, *Du statut personnel* (REVUE PRATIQUE, t. I, p. 53); BONFILS, *De la compétence des tribunaux français à l'égard des étrangers*, n° 246. Ces deux derniers auteurs considèrent le curateur étranger comme un mandataire (Voir plus bas, texte et note 29). Jug. trib. comm. Milan, 27 juin 1876 (PAS. FR., 1876, I, 699).

Les auteurs qui admettent que la faillite fait partie du statut personnel ne sont pas d'accord sur l'application de ce principe. Et, en effet, ce principe n'est pas admis d'une façon absolue par DEMANGEAT (sur FŒLIX, t. II, n° 468), ni par BONFILS (n° 246), qui suivent la théorie de MASSÉ (voir plus bas, texte et note 39), ni par AUBRY et RAU, § 31, texte et note 38, qui suivent la théorie de MERLIN (voir plus bas, texte et note 41).

FŒLIX (n° 89) semble mettre sur la même ligne celui qui a été déclaré en faillite et celui dont l'interdiction a été prononcée; il range ainsi la faillite dans la matière du statut personnel. Mais pour cet auteur, tout jugement rendu à l'étranger, même sur une question d'État, n'a l'autorité de la chose jugée en France que s'il a été déclaré exécutoire par un tribunal français (nos 365 et 368). Voyez dans ce sens : GAND, *Code des étrangers*, n° 511 et suiv.; HANQUET (voir plus haut, note 29); Paris, 18 septembre 1833 (PAS. FR., à sa date). Au n° 468, FOELIX enseigne cependant que le syndic ou curateur peut agir à l'étranger, sans devoir au préalable demander l'exequatur du jugement déclaratif de faillite et de sa nomination (voir plus bas, texte et note 29).

La théorie du statut personnel en matière de faillite est repoussée par LEMOINE, *Des effets produits par les jugements étrangers*, p. 230; par HANQUET, *De la faillite*, etc., p. 130; par DUBOIS sur CARLE, note 51 et note 92, p. 82; NACHBAUR, *De la faillite*, etc., p. 92.

(27) On assimile le jugement déclaratif de faillite à un jugement d'interdiction. Or, dans l'opinion la plus généralement admise, les jugements d'interdiction rendus par les tribunaux étrangers créent, comme tous jugements relatifs à des questions d'état, une incapacité qui suit l'incapable partout où il porte ses pas, sans qu'il soit nécessaire, pour qu'ils produisent effet en Belgique, de les faire au préalable déclarer exécutoires par nos tribunaux. On disait autrefois en parlant de la déchéance qui suit, par de là la frontière, l'interdit pour cause de démence : *Ossibus inhæret* ou *personam sequitur, sicut umbra corpus, sicut in corpore cicatrix*. Tous les auteurs sont d'accord sur ce point. Voyez AUBRY et RAU, t. I, § 31, texte et note 35; t. VIII, § 769*ter*, texte et note 10; BONFILS, *op. cit.*, n° 257; CLUNET, t. V, p. 335; t. VII, p. 383; t. VIII, p. 492, n° 108; t. X, pp. 364 et suiv. et p. 468; LAURENT, *Droit civil international*, t. VI, nos 53 et 90. Il en est de même pour les jugements étrangers qui nomment un conseil judiciaire : Cass. fr., 6 juillet 1868 (DALLOZ, 1869, I, 267) et les jugements reproduits dans CLUNET, t. VI, p. 74 et t. X, p. 515; pour les jugements étrangers en matière de séparation de biens et de séparation de corps : Bruxelles, 10 janvier 1880 (PAS., 1880, III, 139 ou CLUNET, t. VIII, p. 99); Bruxelles, 9 juin 1827 et 16 mars 1825 (PAS., à leur date); ainsi que pour les jugements rendus en matière d'absence : Douai, 5 mai 1836 (PAS. FRANÇ., à sa date). Consultez Cass., 19 janvier 1882 (CLUNET, t. IX, p. 364); Bruxelles; 5 août 1880 et Cass., 19 janvier 1881 (CLUNET, t. VII, p. 508 ou SIREY, 1841, IV, 100 ou PAS., 1883, I, 36 ou SIREY, 1882, IV, 19). « Pour justifier cette théorie, dit « MOREAU, *op. cit.*, pp. 40-41, n° 28, on invoque l'article 3 du « code civil aux termes duquel les lois du statut personnel suivent l'individu en tous pays, le français à l'étranger et l'étranger en France. Or, ce statut personnel n'est pas seulement « constitué par les lois elles-mêmes; il résulte aussi des jugements qui appliquent ces lois et qui ne peuvent en être distingués. Le texte ne diffère pas, en effet, et doit être entendu de « l'état que consacre un jugement comme de celui qui résulte « de la loi seule. »

déclaratif de faillite a un double caractère ; qu'en premier lieu, c'est un jugement susceptible d'exécution forcée en ce qu'il autorise la réalisation du patrimoine du failli. Qu'en second lieu, il modifie la capacité du failli, comme celui qui prononcerait une interdiction ou nommerait un conseil judiciaire, fait partie du statut personnel et doit être considéré comme un jugement constitutif d'état, dessaisissant le débiteur, parmi d'autres incapacités, de l'administration de ses biens. Qu'au premier point de vue, il est soumis aux mêmes règles que les jugements ordinaires et ne peut avoir d'effet dans un pays qu'après avoir été déclaré exécutoire par les tribunaux de ce pays. Qu'au second point de vue, au contraire, il doit être assimilé à une règle de statut personnel et doit, à ce titre, produire à l'étranger le même effet que sur le territoire où il a été rendu (28).

Pour prouver les pouvoirs des curateurs étrangers en Belgique, des auteurs se basent sur ce que le jugement déclaratif de la faillite est un acte de juridiction volontaire, constatant simplement un fait par lequel est vérifié un état de choses déterminé. Suivant eux, les curateurs sont des mandataires du failli nommés par un tribunal étranger, dans l'intérêt de la masse. Et de même, disent-ils, que la procuration régulière notariée est valable même à l'étranger, de même la procuration que le jugement confère aux syndics, étant authentique, doit être efficace partout où les syndics veulent se prévaloir de leur autorité (29).

Ainsi donc, d'après ce système, le curateur investi à l'étranger de l'administration des biens du failli, a qualité pour agir partout ; il ne doit pas faire rendre exécutoire la sentence de faillite et l'acte de sa nomination pour agir, recouvrer les créances du failli, provoquer la vente des biens meubles et immeubles et transiger dans les contestations ou autres circonstances semblables.

D'autres auteurs, surtout dans ces derniers temps, basent cette doctrine sur le principe de l'unité et de l'universalité de la faillite, c'est-à-dire sur l'autorité, dans un pays, du jugement déclaratif de faillite rendu à l'étranger. D'après eux, la faillite est une institution essentiellement universelle, parce qu'elle constitue une exécution du débiteur dans l'intérêt de tous les créanciers et parce qu'elle intéresse le monde commercial tout entier. Dans les lois sur les faillites, dit-on, le législateur ne se propose ni de déterminer l'état et la capacité des personnes, ni de régler la condition juridique des biens : ce qu'il a en en vue, c'est le crédit et l'intérêt du commerce. D'ailleurs, ajoute-t-on, l'état de la personne est indivisible et il est juridiquement impossible d'admettre que le même individu soit en même temps failli dans un pays et *in bonis* dans un autre, capable à l'égard des uns, incapable à l'égard des

---

(28) Cass., 21 mars 1883 (Pas., 1883, I, 72) ; Gand, 6 mars 1883 (Pas., 1883, II, 191) ; Arlon, 29 avril 1874 (Clunet, t. V, p. 516) ; Mons, 14 février 1874 (Pas., 1875, III, 156 ou Clunet, t. II, p. 447, année 1875) ; Jug. com. Bruxelles, 1er décembre 1873 (Pas., 1874, III, 39) ; Arlon, 29 février 1872 (Cloes et Bonj., t. XX, p. 1071) ; Anvers, 2 février 1866 (Belg. Jud., 1866, p. 397) ; Liége, 6 décembre 1851 (Belg. Jud., 1854, p. 1613) ; Dinant, 22 novembre 1851 (Cloes et Bonj., t. I, p. 317 et les observations) ; Anvers, 16 mars 1850 (Belg. Jud., 1850, p. 686) ; Liége, 20 mai 1848 (Belg. Jud., 1849, p. 215) ; Jug. Bruxelles, 4 mars 1848 (Journ. des Avoués, t. I, p. 117, art. 53) ; Bruxelles, 9 novembre 1846 (Belg. Jud., 1846, p. 1722) ; Bruxelles, 12 janvier 1828 ; Bruxelles, 27 décembre 1826 ; Bruxelles, 25 mars 1826 ; Bruxelles, 19 juillet 1823 ; Bruxelles, 21 juin 1820 (Pas., à leur date).

(29) Alauzet, *Faillites et banqueroutes*, n° 2426 ; Demangeat sur Foelix, t. II, n° 468, p. 206, note *a* (pour la capacité du failli, voir plus haut, n° 26) ; Foelix, t. II, n°s 458, 461 et 468 (pour la capacité du failli, voir plus haut, note 26) ; Bonfils, *De la compétence*, n° 245 (pour la capacité du failli, voir plus haut, note 26) ; Thomas, *Etudes sur la faillite*, etc., p. 108 (pour la capacité du failli, voir plus bas, note 35) ; Pasquale Fiore, *Droit international privé*, trad. Pradier Fodéré, p. 563, n° 368 (pour la capacité du failli, voir plus bas, note 30) ; Hanquet, *De la faillite*, etc., pp. 129 et suiv. Cet auteur (n°s 83, 129-135), adoptant l'opinion de Foelix (voir plus haut, note 26), refuse cependant en thèse générale tout effet au jugement déclaratif de faillite jusqu'à ce qu'il ait été revêtu de l'*exequatur*. D'après lui, le failli n'est pas dessaisi à l'étranger relativement à ses immeubles (voir plus bas, notes 35 et 39) ; Massé, *op. cit.*, n° 809. Dans la première édition de son *Traité de droit commercial*, Massé distinguait entre le cas où le failli a fait opposition et celui où il a adhéré à la déclaration de faillite. Dans le dernier cas, il considérait le syndic comme un mandataire du failli et lui attribuait le droit de faire rentrer les créances et de vendre les biens du failli en quelque pays que ce soit. Mais au cas d'opposition, il estimait que le jugement étant une véritable condamnation pour le failli ne pouvait plus être regardé comme une procuration de sa part. Cette distinction a été combattue par Pasquale Fiore, *op. cit.*, p. 564, n° 368. Dans l'édition de 1874, Massé a abandonné cette distinction. Il y admet que même en cas d'opposition du failli, le syndic nommé à l'étranger peut mettre son mandat à exécution en France. « Si, dit Massé, *loc. cit.*, le jugement déclaratif de faillite a été rendu avec le consentement du failli ou « même contre son opposition, nul doute qu'on ne puissse l'opposer en France, sans *pareatis* des juges locaux, aux débiteurs « de la faillite pour les contraindre à payer entre les mains des « syndics. Le jugement équivaut alors à une procuration donnée « aux syndics par le failli dans l'intérêt de ses créanciers. Mais, « dit-il au n° 547, les syndics d'une faillite déclarée à l'étranger « n'ont aucune autorité sur les biens du failli situés en France, « parce qu'ils administrent ces biens moins dans l'intérêt du « failli, qui n'est atteint d'aucune incapacité personnelle à cet « égard, que dans l'intérêt des créanciers. C'est un statut réel et « une manière d'être des biens et non de la personne. » Dubois sur Carle, p. 55, note 61, fait remarquer que ces deux solutions ne peuvent se concilier. « Il faut, dit-il, tenir les lois sur les faillites en dehors de la distinction du statut personnel et du statut « réel. Il y a un certain nombre de dispositions législatives que « l'on ne doit ranger ni dans le statut personnel, ni dans le statut « réel. (Aubry et Rau, t. I, § 31, notes 17-20.) Les lois sur les « faillites sont assurément de ce nombre, selon nous. Dans ces « lois, en effet, le législateur ne se propose ni de déterminer « l'état et la capacité des personnes, ni de régler la condition « juridique des biens. Ce qu'il a en vue, c'est le crédit et l'intérêt « général du commerce. » (Nous indiquons aux notes 38 et suiv. l'opinion de Massé sur la capacité du failli.)

Quelques arrêts français ont consacré le système du mandat. Voyez, en effet, Aix, 8 juillet 1840 (Sirey, 1841, II, 263, ou Dalloz, 1841, II, 159) ; Bordeaux, 22 décembre 1847 ; Colmar, 10 février 1864 (Sirey, 1848, II, 228 ; 1864, II, 122) ; Paris, 23 mars 1869 (Sirey, 1869, II, 172, ou Dalloz, 1874, V, 264, ou 1871, I, 294, sous cass. fr., 21 juin 1870) ; jug. Seine, 5 février 1870, confirmé par Paris, 22 février 1872 (Sirey, 1872, II, 90, ou Dalloz, 1872, II, 107) ; Paris, 23 mars 1873 (Clunet, t. II, p. 18, V° *Faillite*) ; Paris, 20 janvier 1877 (Clunet, t. V, p. 41) ; Rennes, 19 février 1879 (Clunet, t. VII, p. 476, V° *Faillite*) ; Liége, 24 mai 1879 (Clunet, t. VIII, p. 99, ou Pas., 1879, II, 307) ; Paris, 28 février 1881 (Clunet, t. VIII, p. 263, V° *Société*, n° 2). Ajoutez à ces arrêts : Paris, 14 décembre 1875 (Sirey, 1876, II, 70, ou Clunet, t. IV, p. 144) ; Bordeaux, 2 juin 1874 (Clunet, t. II, p. 269, V° *Faillite*, n° 1, ou Dalloz, 1875, II, 209, ou Sirey, 1875, II, 37) ; Paris, 7 mars 1878 (Clunet, t. V, p. 606, V° *Faillite* et note ; Sirey, 1878, II, 164). D'après ces arrêts, le jugement étranger a par lui-même sans *exequatur* l'effet de permettre au syndic d'exercer ses pouvoirs, mais il n'opère pas par lui-même le dessaisissement du failli. C'est la théorie de Foelix et de Hanquet. (Voir cette note et la note 26.) D'après cette théorie, on tient pour nommé le syndic d'une faillite qui n'est pas tenue pour déclarée. Elle nous paraît devoir être rejetée, car le jugement étranger doit opérer le dessaisissement, s'il donne un pouvoir au syndic. (Note de Dubois dans la Pasicrisie française, 1879, I, 709.)

La théorie du mandat est combattue par Ripert (*Revue critique*, t. XXVI, p. 712, n° 11) ; par Giuseppe Carle, *la Faillite dans le droit international privé*, n° 29, p. 57 ; par Dubois, dans ses annotations sur cet ouvrage, note 61, p. 55 ; note 92, p. 82, et sous Paris, 31 janvier 1873 (Sirey, 1874, II, 33) ; par Nachbaur, *De la faillite*, etc., p. 153 ; et par Lemoine, *Des effets produits par les jugements étrangers*, p. 227. « Le jugement déclaratif de faillite, dit Lemoine, est un jugement véritable rendu « en matière contentieuse (*sic* : Griolet, pp. 85 et 86), que ce « jugement intervienne à la requête du failli ou à celle des créanciers, qu'il y ait adhéré ou non. »

autres (30). En un mot, pour ces auteurs, les lois qui ont pour but de régler l'état de faillite ne connaissent pas de frontières.

Le failli doit donc être considéré comme tel en quelque lieu que ce soit, de sorte que les conséquences de la sentence à cet égard doivent être valables à l'étranger comme dans l'intérieur de l'Etat (31).

Le principe de l'ubiquité de la faillite n'est pas absolument nouveau dans la science du droit international. Il était déjà admis par ANSALDE, *De commercio et mercaturâ*, Disc., II, nos 25, 28, 29, et par le cardinal DE LUCA, *De credito*, Disc., X, n° 32. SAVIGNY, *Traité de droit romain*, t. VIII, § 374, a été également un des précurseurs de cette théorie. Il enseigne qu'il résulte de la doctrine des auteurs, des décisions de la jurisprudence, des coutumes et des traités internationaux, une tendance constante vers une *communauté de droit* ayant pour but et pour résultat de trancher par des règles uniques chez tous les peuples divers les conflits de législations. Cette communauté de droit lui sert à combattre les théories de droit international privé admises de son temps et à justifier une prétendue tendance progressive des rapports internationaux vers le principe d'une faillite unique et universelle, pure de toute cette distinction des statuts personnels ou réels.

C'est aux jurisconsultes modernes qu'il devait être donné de formuler avec précision et de développer la théorie que DE LUCA et ANSALDE n'ont guère fait qu'entrevoir et indiquer. On remarquera du reste que ceux-là mêmes qui soutiennent l'idée de la faillite unique et universelle en droit international, la présentent plutôt comme un désir à réaliser que comme un fait accompli. Voici, en effet, quelques-unes des conclusions formulées par PASQUALE FIORE, dans son *Traité sur la faillite, selon le droit privé* :

« 1° . . . . . .

» 2° . . . . . .

» 3° Le jugement déclaratif de faillite non encore » rendu exécutoire devrait valoir devant les tribunaux » de n'importe quel pays, pour constater l'époque de la » cessation des payements et avoir partout l'autorité de » la chose jugée, pour empêcher que les créanciers, » avec leurs actions individuelles, puissent en éluder » les effets ;

» 4° Le jugement de faillite, quoique la théorie sou- » tenue par les auteurs et celle que la jurisprudence a » établie soient différentes, devrait être efficace pour tous » les effets légaux sur les biens appartenant au failli et » sur les droits lui appartenant à lui-même d'en dispo- » ser, et, avant d'être rendu exécutoire, il devrait avoir » partout son autorité de chose jugée. Seulement, si » l'on voulait, en vertu de ce jugement, procéder à des » voies d'exécution contre les biens, le magistrat, sans » discuter à nouveau la cause au fond, devrait exami- » ner si, des moyens d'exécution, il ne découlerait » aucune atteinte au droit public de l'Etat et aux droits » de la souveraineté territoriale ;

» 5° Sans accepter les distinctions différentes établies » par les auteurs et sanctionnées par la jurisprudence, » il serait mieux d'admettre que la capacité du failli, » modifiée par la loi de son domicile commercial, devrait » valoir partout, que ces actes et contrats aient pour » objet ses biens meubles et immeubles ;

» 6° L'autorité des syndics devrait être considérée » comme établie par le jugement qui a déclaré la fail- » lite, et avant qu'il soit rendu exécutoire, ils devraient » être admis partout à exercer les fonctions qui leur » sont attribuées par la loi du pays où la faillite a été » déclarée. Seulement, s'ils voulaient employer des » voies d'exécution contre la personne et contre les » biens du failli, il serait nécessaire de faire d'abord » déclarer exécutoire le jugement... (32) ; »

Nous avons vu plus haut (texte et note 26) que, d'après certains auteurs, les dispostions de la loi en matière de faillite sont personnelles. Il y en a cependant qui enseignent que ces dispositions sont de statut réel et ils arrivent à des conclusions différentes. « L'institution de la » faillite ne poursuit qu'un résultat, dit RIPERT (*Revue* » *critique*, t. XXVI, p. 716, n° 9 : assurer aux créan- » ciers la conservation et le partage égal du patrimoine » du failli. Tout, dans les règles qui la gouvernent, est » dirigé vers ce but et l'incapacité personnelle du failli » n'est elle-même qu'un moyen d'y parvenir. Les lois » sur la faillite ont donc pour objet prédominant les » biens du failli, et bien loin qu'elles fassent partie du » statut personnel, il faut les considérer comme com- » prises dans le statut réel. Ainsi que le disait déjà » CASAREGIS : *Dispositio vel effectus principaliter* » *versatur circa res et bona decocti creditoribus dis-* » *tribuenda, licet loquatur in personam.* » (Disc., 30, n° 161.) (32*bis*)

D'après ceux qui admettent la réalité des statuts en

(30) Ce système est enseigné par PASQUALE FIORE, professeur de droit des gens à l'Université de Pise. Il a soutenu ce système, d'abord dans un *Traité de droit international*, n° 366, pp. 560 et suiv.; ensuite dans une brochure imprimée à Pise en 1873 et intitulée : *Del fallimento secundo il diritto privato internationale* (FIORE admet que le curateur est un mandataire [voir plus haut, note 29]); par GIUSEPPE CARLE, avocat et professeur à l'Université de Turin, dans un mémoire couronné par l'Académie des sciences morales et politiques de Naples et dans un rapport sur les travaux d'un congrès. Le mémoire est intitulé : *la Faillite dans le droit international privé* (pp. 29 et 151); par ERNEST DUBOIS, professeur à la faculté de droit de Nancy, dans les notes qu'il a ajoutées à sa traduction de l'ouvrage de GIUSEPPE CARLE (note 51, p. 51) dans le *Journal* de CLUNET, t. VI, pp. 79 et suiv., et dans la PASICRISIE FRANÇAISE, année 1879, première partie, pp. 699 et suiv. La théorie de l'universalité de la faillite a été adoptée depuis par LEMOINE, *Des effets produits par les jugements étrangers*, p. 236; par NACHBAUR, *De la faillite*, etc., pp. 91, 105; par SIMON, *De la faillite*, etc., pp. 146 et suiv., 151 et 152; par HUMBLET, *De la vente des immeubles*, etc., (CLUNET, t. X, p. 462) et par CLUNET, t. VIII, p. 244.

Sous l'influence de FIORE et de CARLE, la jurisprudence italienne se montre favorable au principe de l'universalité de la faillite. C'est ce que font remarquer THOMAS, *op. cit.*, p. 125; HANQUET, *op. cit.*, p. 206; NACHBAUR, *op. cit.*, p. 123. Voy. aussi GIUSEPPE CARLE, p. 60, note 66. Nous pouvons citer dans ce sens, en Italie : Milan, 15 décembre 1876 (CLUNET, t. VI, p. 77; SIREY, 1879, I, 161 et la note de DUBOIS); en France : Seine, 21 avril 1875 (CLUNET, t. III, p. 181, V° *Faillite*); jug. comm. Seine, 28 mai 1881 (CLUNET, t. VIII, p. 362, V° *Faillite*); cass., 17 juillet 1882 (CLUNET, t. IX, p. 369).

Le système de l'universalité de la faillite est combattu par HANQUET, *op. cit.*, pp. 85, 86, 108 et suiv.; par RIPERT (*Revue critique*, t. XXVI, année 1877, nos 20 et 21, p. 725) et par l'avocat général HÉMAR, qui attribue cette théorie à « un goût exagéré « des nouveautés. » (PAS. FRANÇ., 1879, II, 704.)

(31) FIORE, *Droit international*, n° 366.

(32) Voir la traduction du *Traité de droit international privé*, de PASQUALE FIORE, par PRADIER-FODÉRÉ, p. 556, note 1, p. 554.

(32*bis*) Toutefois RIPERT *(loc. cit.)* n'applique sa théorie qu'aux immeubles. Il propose une distinction suivant qu'il s'agit d'immeubles ou de meubles. S'agit-il des premiers? Il faut dire que leur situation juridique n'est à aucun degré modifiée par la faillite prononcée par un tribunal étranger. Ils pourront bien être soumis au tribunal de la faillite, mais à la condition qu'une nouvelle faillite soit déclarée conformément à la loi française par les tribunaux français (n° 24). S'agit-il des seconds considérés dans leur ensemble, comme faisant partie intégrante du patrimoine? La faillite s'y appliquera en quelques lieux qu'ils soient situés et cela d'une façon absolue (n° 27). Cette manière de voir, ajoute RIPERT, n° 28, conduit à peu près aux mêmes résultats pratiques que le principe de l'universalité de la faillite. L'actif d'une maison de commerce étant presque toujours mobilier, étendre la faillite aux meubles revient en réalité à l'étendre à la totalité du patrimoine.

La distinction faite par RIPERT est admise par HANQUET, *op. cit.*, pp. 125 et 126, et par THOMAS, *op. cit.*, p. 99. Ce dernier auteur ajoute : « Nous n'étendons ainsi aux meubles situés en

matière de faillite, le failli n'est incapable que dans l'Etat où la faillite a été prononcée : aucune incapacité ne le suit hors du territoire de cet Etat. Ainsi celui qui a été déclaré en faillite à l'étranger reste capable de vendre les biens qu'il possède en Belgique, de constituer des droits réels sur ces biens, de faire des payements à ses créanciers, alors qu'il est incapable de vendre les biens qu'il possède dans le pays où sa faillite a été prononcée, de constituer des droits réels sur ces biens ou d'y faire des payements. Il ne deviendrait incapable en Belgique, d'après certains auteurs, que s'il y était également déclaré en faillite (33). « Ceux, dit GIUSEPPE » CARLE. p. 33, qui voient dans la faillite un statut réel, » soutiennent la nécessité d'organiser autant de faillites qu'il y a d'Etats où se trouvent des immeubles » appartenant au failli et cela parce que le statut réel » ne peut avoir d'efficacité au delà des limites du territoire de l'Etat. »

Mais on admet aussi que, pour faire produire effet à l'incapacité du failli hors de l'Etat où la faillite a été prononcée, il suffira de faire rendre exécutoire le jugement déclaratif de faillite (34). Mais si l'*exequatur* est refusé, il faudra bien alors demander la mise en faillite, comme le fait remarquer NACHBAUR, *op. cit.*, p. 95 (35).

CÉSAR NORSA (36), suivant en cela ROCCO (37), admet le principe de l'universalité de la faillite; mais il y ajoute que la matière de la faillite appartient au statut réel, parce qu'elle concerne plutôt l'intérêt des tiers et la condition des biens du failli que la personnalité de celui-ci.

Cette combinaison de l'idée du statut réel avec celle de l'universalité de la faillite, nous paraît étrange, car ceux qui admettent cette combinaison, comme le fait remarquer HANQUET, *op. cit.*, p. 92, détruisent complètement en pratique l'effet du principe sur lequel ils appuient leur théorie.

D'après MASSÉ (38), il faut faire une distinction entre les différentes incapacités qui dérivent de la déclaration de faillite. Il faut distinguer celles qui se réfèrent directement à la personne du failli (c'est-à-dire celles dont il est frappé personnellement par sa loi nationale des faillites) et celles qui sont relatives aux biens. Les premières constituent un statut personnel, les secondes constituent un statut réel. Les premières le suivent partout. Ainsi celui qui a été déclaré en faillite à l'étranger ne pourra exercer la profession de commerçant en France, être admis à l'escompte de la Banque de France (décret du 16 janvier 1808, art. 50 et 51), faire des opérations à la bourse (art. 614, code de comm.). Il en est autrement des incapacités de la seconde classe. Elles ne valent que dans le pays où le commerçant a été déclaré en faillite. A l'étranger, il lui sera parfaitement loisible de faire les actes qui ne lui sont interdits que par rapport à ses biens et dans l'intérêt de ses créanciers. Le failli étranger pourra donc vendre librement les biens meubles et immeubles qu'il possède en France, y faire des payements valables, en ce sens que ces payements ne seront pas annulables (39). On ne pourrait, ajoute MASSÉ, n° 809, opposer aux créanciers français du failli le fait de la déclaration de faillite prononcée à l'étranger, soit pour leur contester les droits particuliers qu'ils prétendraient avoir sur les biens du failli situés en France, soit pour faire annuler les actes qu'ils auraient faits avec le failli. Il y a plus. Comme la faillite, en dessaisissant le failli de l'administration de ses biens, en attribuant à la masse des créanciers les droits individuels de chaque créancier, constitue un statut réel qui ne peut affecter que les biens situés dans le territoire du juge qui a déclaré la faillite, il faut en conclure qu'il ne suffirait pas de déclarer exécutoire en France le jugement étranger, pour soumettre les biens situés en France et les actes faits et consommés en France au régime de la faillite. Le jugement, bien que déclaré exécutoire, ne pourrait être exécuté au préjudice des droits des tiers contre lesquels il n'aurait pas l'autorité de la chose jugée, parce qu'ils n'y étaient pas parties et que son effet, quant à la disponibilité des biens du failli, ne peut, en tant qu'il affecte le statut réel, outrepasser les limites du territoire du juge qui l'a rendu. Il faudrait de plus que la faillite déjà déclarée en pays étranger fût déclarée en France (40).

CARLE, *op. cit.*, fait au sujet de la doctrine de MASSÉ

« France les effets de la faillite déclarée à l'étranger, qu'autant « que le jugement qui l'aura prononcée aura été préalablement « rendu exécutoire par un tribunal français après examen du « fond. » *Sic :* HANQUET, *loc. cit.* La distinction faite par RIPERT, THOMAS, HANQUET est combattue par HUMBLET, *De la vente des immeubles dépendant d'une faillite* (CLUNET, t. X, année 1883, pp. 464 et suiv.), et par DUBOIS, dans sa note sous l'arrêt de Milan du 15 décembre 1876 (PAS. FRANÇ., 1879, I, 699-701).

(33) Répert., *loc. cit.*, n° 18; THOMAS, *op. cit.*, pp. 96, 97 et 107; HANQUET, *op. cit.*, p. 127.

(34) Cass. Turin, 13 avril 1867, cité par CARLE, note 52. Voyez HANQUET, *op. cit.*, pp. 91, 129 et suiv.

(35) Le système de la réalité des lois en matière de faillite a été consacré par un arrêt de la cour de Naples du 4 mai 1868, cité par FIORE, p. 155, par arrêts de la cour de Turin des 5 mars 1866, 7 juillet 1866, 13 avril 1867 et 29 avril 1871 et par un arrêt de Chambéry, en date du 14 avril 1869, cités par NACHBAUR, *op. cit.*, p. 123. Ce système est enseigné par THOMAS, *op. cit.*, pp. 85 et 86 et par HANQUET, qui se range en outre au système de MASSÉ (voir plus bas, note 39), *op. cit.*, pp. 115, 116, 129-130. Ces auteurs admettent cependant qu'on doit reconnaître en France la nomination des curateurs faite à l'étranger et leur accorder tous les pouvoirs qui n'ont pas trait à l'exécution des jugements; qu'ils peuvent y faire tous les actes conservatoires des droits de la masse des créanciers, poursuivre le payement des créanciers de failli, etc. (Voir plus haut, la note 29).

Le système de la réalité de la faillite n'est pas admis d'une façon absolue par tous les auteurs qui en sont les partisans. Voyez, en effet, plus bas, l'opinion de NORSA et de ROCCO et l'opinion de MASSÉ (notes, 36, 37, 38 et 39).

Le système de la réalité des lois sur la faillite est combattu par LEMOINE, *op. cit.*, p. 230, par DUBOIS, *op. cit.*, note 51 et par NACHBAUR, *op. cit.*, p. 90.

(36) *Revue de la jurisprudence italienne en matière de droit international*, (Revue de droit international, t. VI, année 1874, p. 272, nos 58 et suiv.; t. VIII, année 1876, pp. 627 et suiv., n° 171).

(37) *Traité de droit international*, 3e partie, chap. XXXI, n° 359. Voir un extrait de cet ouvrage dans la *Revue pratique de droit français*, t. XIX, p. 125. ROCCO fait une distinction entre les meubles et les immeubles.

(38) *Le droit commercial*, nos 546, 547, 557 et 809. Pour les pouvoirs du curateur, voir plus haut, note 29.

(39) *Sic :* DEMANGEAT, sur FOELIX, t. II, n° 468, note *a* (pour les pouvoirs des curateurs, voir plus haut, note 29); BONFILS, *op. cit.*, nos 246 et suiv. (pour les pouvoirs des curateurs, voir plus haut, note 29); HANQUET, *op. cit.*, p. 125 (pour les pouvoirs des curateurs, voir plus haut, note 29). HANQUET fait en outre une distinction entre les meubles et les immeubles (voir plus haut, note 32). Pour DEMANGEAT et FŒLIX, voir plus haut, la note 26.

La théorie de MASSÉ est combattue par SIMON, *op. cit.*, p. 143 et par HUMBLET (CLUNET, t. X, p. 469). « Un commerçant failli « en France, dit HUMBLET, pourrait certainement fréquenter la « bourse en Belgique, puisque dans ce pays l'accès de la bourse « n'est pas interdit aux faillis. De même il serait admis à y exercer le commerce, la liberté des professions étant consacrée « par la constitution. Par contre, nous doutons fort qu'un Belge « failli dans son pays soit admis dans une bourse française, bien « que le jugement déclaratif ne l'ait frappé directement d'aucune « incapacité de ce chef. Quant à l'escompte, la Banque de France « règle les admissions chez elle comme elle l'entend et comme « ses statuts le lui permettent. Cela n'a rien de commun avec « les règles générales sur la faillite. »

(40) Les partisans du statut réel se divisent en deux classes : ceux qui voient dans la faillite un statut essentiellement réel et ceux qui, comme MASSÉ, ne voient dans les lois sur la faillite que certaines incapacités qui appartiennent au statut réel. (Voyez plus haut, notes 32-39.)

cette observation fort juste, « qu'elle ne diffère pas dans » ses résultats pratiques de celle de Rocco, car l'intérêt » de la question est précisément de savoir si le failli » peut, oui ou non, disposer de ceux de ses biens qui » sont à l'étranger, établir des droits de préférence sur » ces biens et diminuer l'actif de la faillite. C'est la vali- » dité de pareils actes qui importe à la masse des créan- » ciers, bien plus que la jouissance des droits civils du » failli ou son entrée à la bourse. »

MERLIN (Rép., V° *Faillite*, sect. II, § 2, art. 10, n° 3), laisse entièrement de côté l'examen de la personnalité ou de la réalité des lois sur la faillite. Il commence par trancher affirmativement la question de savoir si les curateurs nommés à la faillite d'un commerçant étranger par un tribunal étranger, peuvent, sans avoir préalablement fait déclarer exécutoire par un tribunal français le jugement qui déclare la faillite et celui qui contient leur nomination, poursuivre en France le recouvrement des créances ou autres objets appartenant aux débiteurs qu'ils représentent. Puis il s'occupe de l'aliénation des biens ou des marchandises faits par un étranger failli en territoire étranger; il fait une distinction suivant que l'acheteur connaissait ou ne connaissait pas l'état de la faillite. Dans le premier cas, si l'acheteur a acquis au préjudice des créanciers, MERLIN décide que la vente doit être annulée, à moins que l'acheteur ne puisse prouver que le vendeur a été déclaré en état de faillite sur une fausse supposition. Dans le second cas, la vente ne peut être annulée et ce serait en vain que les créanciers du vendeur voudraient évincer l'acheteur de la chose aliénée, même en faisant déclarer exécutoire en France la sentence étrangère : la déclaration de faillite, cette déclaration ne pouvant rétroagir au préjudice de l'acheteur (41).

DEMANGEAT sur BRAVARD VEYRIÈRES (42), *Traité de droit commercial*, t. V, p. 12, note, fait une distinction suivant que la personne déclarée en faillite par le tribunal étranger est regnicole (française) ou étrangère. D'après cet auteur, si l'individu déclaré en faillite par le tribunal étranger est un français, le jugement déclaratif de faillite ne doit pas avoir en France l'autorité de la chose jugée et la question de savoir s'il y a réellement faillite peut être à nouveau débattue devant les tribunaux français, conformément à l'article 121 de l'ordonnance du 15 janvier 1629 (43). Si l'individu déclaré en faillite par le tribunal étranger est un étranger, DEMANGEAT admet d'une manière générale que le jugement a, même en France, l'autorité de la chose jugée. Le failli sera considéré comme tel en France et par conséquent incapable (ici DEMANGEAT se rattache à la distinction de MASSÉ) quant aux droits se référant directement à sa personne, mais capable d'exercer les droits relatifs à ses biens.

La distinction faite par DEMANGEAT est admise par RIPERT (*Revue critique*, t. XXVI, année 1877, pp. 705-711), et par NACHBAUR, pp. 105 et 142. « Lorsque, dit » ce dernier auteur, un Français aura été déclaré en » faillite à l'étranger, le jugement n'aura pas en France » l'autorité de la chose jugée; mais dans l'hypothèse » contraire, lorsqu'il s'agira d'un étranger déclaré en » faillite à l'étranger, l'état de faillite devra être tenu » pour constant en France » (44).

La distinction est combattue par HANQUET, *op. cit.*, pp. 123-126, par LEMOINE, *op. cit.*, pp. 114 et 233, par THOMAS, *op. cit.*, p. 99, par SIMON, *op. cit.*, p. 145, par GLASSON (CLUNET, t. VIII, p. 128), par AUBRY et RAU, t. VIII, § 769*bis*, p. 418, texte et note 10 (45), par DUBOIS dans ses notes sur CARLE, pp. 81 et 82, note 92, et dans ses observations sur l'arrêt de Paris du 31 janvier 1873 (SIREY, 1874, 2, 33). Cet arrêt décide que le jugement étranger qui déclare la faillite d'un Français n'a en France aucune autorité tant qu'il n'y est pas rendu exécutoire. DUBOIS fait remarquer qu'il y a des décisions contraires et il ajoute : « Il est juste toutefois » de remarquer que ces décisions ont été rendues dans » des espèces où celui qui avait été déclaré en faillite à » l'étranger était lui-même étranger, tandis que dans » notre espèce il était français. Cette circonstance était- » elle de nature à justifier la doctrine absolue de notre » arrêt? Nous ne le croyons pas. »

Nous croyons également que la distinction faite par DEMANGEAT doit être repoussée (46). Elle ne saurait surtout être admise en Belgique, car l'ordonnance de 1629 où on la puise n'y a jamais été publiée (47).

On invoque à tort en faveur de la thèse soutenue par DEMANGEAT, l'arrêt de la cour de cassation de Belgique du 21 mars 1883 (PAS., 1883, I, 72). Il s'agissait, en effet, dans l'espèce de la privation d'un droit politique : Les

---

(41) Le système de MERLIN est admis par AUBRY et RAU, § 31, texte et note 38. « Le juge français, disent ces auteurs, saisi « d'une contestation relative à la validité d'une convention pas- « sée par un Français avec un étranger déclaré en faillite par les « tribunaux de son pays, pourrait et devrait faire abstraction du « jugement rendu à l'étranger, si le Français avait agi de bonne « foi, c'est-à-dire dans l'ignorance tant de l'existence de cette « décision que des faits sur lesquels elle est fondée et alors « même que le Français aurait eu connaissance de ce jugement, « il serait toujours admis à contester, soit la réalité des faits « déclarés constants par le juge étranger, soit l'exactitude des « conséquences légales qu'il en a déduites. » POUR AUBRY et RAU, voir plus haut, note 26.

Le système de MERLIN est combattu par MASSÉ, n° 557; NACHBAUR, *op. cit.*, p. 139; par SIMON, *op. cit.*, p. 135. Voyez aussi LAURENT, *Droit civil international*, t. VI, n° 91.

(42) Voir aussi DEMANGEAT, sur FOELIX, *Droit international privé*, n° 365, note *a*.

(43) Cet article est ainsi conçu : « Les jugements rendus, « contrats ou obligations reçus ès-royaumes et souverainetés « étrangères, pour quelque cause que ce soit, n'auront aucune « hypothèque ni exécution en notre dit royaume; ainsi tiendront « les contrats lieu de simples promesses et non obstant les juge- « ments, nos sujets, contre lesquels ils auront été rendus, pour- « ront de nouveau débattre leurs droits comme entiers par devant « nos officiers. » L'ordonnance du 15 janvier 1629 a été, par dérision, appelé le code Michaux, du nom de son auteur le chancelier Michel de Marillac.

(44) La distinction faite par DEMANGEAT semble admise par Paris, 8 juillet 1880 (CLUNET, t. VII, p. 581, V° *Faillite*).

(45) AUBRY et RAU enseignent cependant que les jugements étrangers rendus contre des Français doivent être revisés au fond, mais que les jugements étrangers ne doivent pas l'être s'ils ont été rendus contre des étrangers.

(46) *Contrà* : Les annotateurs de l'arrêt de la cour de cassation du 21 mars 1883 et de l'arrêt de la cour de Gand du 6 mars 1883 (PASIC., 1883, I, 72; 1883, II, 192). L'annotateur de l'arrêt de Gand invoque à tort en faveur de sa thèse les arrêts de cassation des 19 janvier 1882 et 6 août 1852 (PAS., 1882, I, 40; 1853, I, 146).

(47) SIC : HUMBLET, *De l'exécution des jugements étrangers en Belgique* (CLUNET, t. IV, p. 340); HAUS, *Droit privé des étrangers*, p. 342, n° 146, et p. 353, n° 1; code MERLIN, vol. I, p. 6. Voyez aussi Bruxelles, 3 août 1844 (PAS., 1844, II, 354).

On sait qu'en France plusieurs auteurs, se basant sur ce que l'article 121 de l'ordonnance de 1629 est encore applicable, distinguent entre le cas où le jugement étranger a été rendu contre un regnicole et celui où il a été rendu contre un étranger, sans distinguer d'ailleurs s'il a été rendu au profit d'un regnicole ou d'un étranger.

Ils enseignent que si le jugement étranger a été rendu contre un Français, ce jugement doit être revisé au fond. Mais qu'il ne doit pas l'être s'il a été rendu contre un étranger après la seule constatation, par l'autorité judiciaire française, qu'il ne renferme aucune disposition contraire au droit public et à l'ordre public en France. Le législateur nouveau, disent-ils, ne s'est pas formellement écarté de l'article 121 de l'ordonnance, et rien n'indique qu'il en ait même eu l'intention. Aujourd'hui la jurisprudence française repousse généralement la distinction. Cette question ne présentant aucun intérêt pour la Belgique, où, ainsi que je viens de le dire, l'ordonnance de 1629 n'a pas été publiée, je me borne à la signaler.

frères P... s'étaient pourvus contre un arrêt de la cour d'assises du Brabant, qui les avait condamnés du chef d'assassinat. Ils faisaient valoir comme moyen qu'un des jurés (un Belge par conséquent) avait été déclaré en faillite par un tribunal français et qu'il ne pouvait donc aux termes de la loi sur l'organisation judiciaire, faire partie du jury. Il s'agissait de la privation d'un droit politique et l'on comprend que si la décision émane d'un tribunal étranger, elle ne puisse amener un semblable résultat. Et, en effet, les droits politiques d'un Belge, tels que la capacité d'être électeur ou éligible, ne peuvent être atteints par un jugement étranger qui l'a déclaré en faillite, parce que l'autorité de ce jugement doit être renfermée dans la sphère du droit privé (48). C'est précisément pour cette raison que d'après l'article 15, n° 7 du décret français du 2-21 février 1852, « ne doivent pas être inscrits sur les listes » électorales . . . . . les faillis non réhabilités » dont la faillite a été déclarée soit par les tribunaux » français, *soit par jugement rendu à l'étranger*, » *mais exécutoire en France* » (49).

Il est à remarquer qu'un jugement déclaratif de faillite rendu à l'étranger peut, comme tout autre jugement, être déclaré exécutoire en France (50).

L'*exequatur* serait nécessaire si le fait de la déclaration de faillite et de la nomination du curateur était contesté devant le tribunal belge. « Il appartiendrait » toujours aux parties intéressées, a dit l'avocat général » HÉMAR, de contester le caractère des décisions étran- » gères, de prétendre, par exemple, que le fait qualifié » cessation de payements n'équivaut pas à la faillite » française et que la qualité conférée au syndic étranger » n'emporte pas la collation des pouvoirs que notre » législation confère aux représentants de la masse » créancière. »

Le tribunal devra, en cas de contestation, examiner au fond la décision judiciaire dont l'exécution est demandée. Il y a alors un fait litigieux à prouver d'après le droit commun (51).

G. TIMMERMANS.

(48) LEMOINE, *op. cit.*, p. 233; DUBOIS sur CARLE, p. 83, note 92°, V; JAMME, *Loi sur la milice*, nos 316 et 651; SIMON, *op. cit.*, pp. 146-155; BOISTEL, *Droit commercial*, p. 632, note 1; OLIN, *Du droit répressif dans son rapport avec le territoire*, p. 241. Cass., 10 septembre 1869 (BELG. JUD., 1869, p. 1187); cass., 26 septembre 1876 (PAS., 1877, I, 60). De même un Français condamné à l'étranger pour crime ou pour délit, peut être inscrit comme électeur sur les listes électorales d'une commune française (CLUNET, t. V, p. 490). Consultez : Cass., 26 décembre 1876; Turin, 14 décembre 1878 (CLUNET, t. V, p. 517; t. VIII, p. 440).

(49) L'article 15 du décret de 1852 est rappelé dans les lois des 7-11 juillet 1874 et 30 novembre 1875. La loi française, en écartant des assemblées législatives les faillis non réhabilités, a toujours pris soin d'en excepter ceux qui auraient été déclarés tels par des jugements rendus à l'étranger et non exécutoires en France (Loi du 15 mars 1849, art. 79; DALLOZ, 1849, IV, 60; loi du 31 mai 1850, art. 1; DALLOZ, 1850, IV, 109). Voir également la loi du 21 novembre 1872 sur le jury et la loi du 8 décembre 1883 sur l'élection des juges consulaires. — On a tiré argument de la dernière partie de l'article 15 du décret de 1852, pour soutenir que le jugement étranger qui déclare un Français en faillite, n'a pas autorité de chose jugée en France et n'y peut produire d'effet tant qu'il n'y est pas rendu obligatoire. Voyez sur ce point les observations de DUBOIS sur CARLE, pp. 83-84, note 92°, V, et de LEMOINE, *op. cit.*, p. 233.

(50) Paris, 23 mars 1869 (SIREY, 1869, II, 172).

(51) THOMAS, *op. cit.*, p. 108; Bordeaux, 10 février 1824 (SIREY, 1824, II, 119); Paris, 23 mars 1868, confirmé par cass. fr., 21 juin 1870 (DALLOZ, 1871, I, 294 et 205); Paris, 28 mars 1873; Bordeaux, 2 juin 1874 (CLUNET, t. II, p. 18, V° *Faillite*, et p. 269); Seine, 21 décembre 1877 (CLUNET, t. V, p. 376, n° 5, 1re col., ou DALLOZ, 1877, II, 67); Bruxelles, 12 février 1879 (PAS., 1879, 3, 136). Voyez LAURENT, *Droit civil international*, t. VI, p. 102, n° 53 (pour la tutelle). *Contrà :* HAUS, *Droit privé des étrangers*, p. 344; PICARD, *De la valeur et de l'effet des actes passés en pays étranger*, etc. (CLUNET, t. VIII, p. 492, note 1.)

VARIÉTÉS.

Une fille publique exerce-t-elle une profession?

Voici un curieux jugement rendu sur cette question, en 1829, par le tribunal de Rochefort :

« Considérant que l'on ne peut regarder, aux termes de la loi, comme vagabonds que ceux qui n'ont ni domicile certain, ni moyens de subsistance et qui n'exercent actuellement ni métier ni profession ;

« Considérant que, quelque vile que soit la profession qu'exerce la prévenue, cette profession n'est punie par aucune loi et que si l'on ne peut dire précisément qu'elle soit protégée par le gouvernement, au moins est-elle spécialement reconnue et surveillée par la police qui l'astreint à certains règlements et même à quelques rétributions particulières ; que dans les villes où, comme à Rochefort, les travaux de la marine appellent une quantité d'hommes hors de proportion avec la population, les filles publiques sont tolérées comme un mal nécessaire pour prévenir de plus grands désordres ;

« Considérant que, quoique par des moyens très honteux la prévenue se procure des moyens de subsistance, on ne peut dire qu'elle est sans domicile certain, puisque, née à l'île de Ré, il paraît certain qu'elle n'a jamais quitté ce département ; qu'elle allègue avoir habité La Rochelle depuis 13 ans, et que le contraire n'est pas prouvé par le ministère public; que revenue à Rochefort, où elle a déjà demeuré quelque temps, si elle y est sans papiers, cette circonstance seule ne peut la constituer en vagabondage;

« Le Tribunal..., déclare Victoire Magin non atteinte et convaincue de vagabondage. En conséquence, la relaxe, etc... »

ACTES OFFICIELS.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 2 juin 1884, la démission de M. Amelot, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du canton de Cruyshautem, est acceptée.

JUSTICE DE PAIX. — JUGES SUPPLÉANTS. — NOMINATIONS. Par arrêtés royaux du 2 juin 1884, M. De Vylder, notaire à Synghem, est nommé juge suppléant à la justice de paix du canton de Cruyshautem ;

M. Pinnoy, notaire à Looz, est nommé juge suppléant à la justice de paix de ce canton, en remplacement du baron de Heusch, démissionnaire ;

M. Michaux, docteur en droit, notaire à Philippeville, est nommé juge suppléant à la justice de paix de ce canton, en remplacement de M. Focquet, démissionnaire.

NOTARIAT. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 2 juin 1884, pris conformément à l'article 4 de la loi du 25 ventôse an XI, démission de ses fonctions de notaire à la résidence de Molenbeek-Saint-Jean, est donnée à M. Debroux ;

La démission de M. Keppenne de ses fonctions de notaire à la résidence de Liége, est acceptée.

COUR D'APPEL. — CONSEILLER. — NOMINATION. Par arrêté royal du 3 juin 1884, M. Petit, juge au tribunal de première instance de Bruxelles, est nommé conseiller près la cour d'appel séant en cette ville, en remplacement de M. Fétis, appelé à d'autres fonctions.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — VICE-PRÉSIDENT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 3 juin 1884, M. Dequesne, juge au tribunal de première instance séant à Bruxelles, est nommé vice-président près le même tribunal, en remplacement de M. Drugman, démissionnaire.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE. — NOMINATION. Par arrêté royal du 3 juin 1884, M. Wellens, substitut du procureur du roi du tribunal de première instance de Bruxelles, est nommé juge près le même tribunal.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE. — NOMINATION. Par arrêté royal du 3 juin 1884, M. Regnard, avocat à Schaerbeek, est nommé juge près le tribunal de première instance séant à Bruxelles.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — SUBSTITUT DU PROCUREUR DU ROI. — NOMINATION. Par arrêté royal du 3 juin 1884, M. De Roo, juge suppléant du tribunal de première instance de Bruxelles, est nommé substitut du procureur du roi près le même tribunal.

Alliance Typographique, rue aux Choux, 37, à Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE..... 25 francs.
ALLEMAGNE.... }
HOLLANDE..... } 30 francs.
FRANCE..... }
ITALIE..... }

Toutes communications et demandes d'abonnements doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, 3, rue des Cultes, 3, à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.
BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

DROIT CIVIL.

DU DEVOIR DE COHABITATION PAR LA FEMME MARIÉE

Suite (1).

XXVI. Quelle est la sanction de l'obligation imposée à la femme de cohabiter avec son mari (art. 214, c. c.)? Comment celui-ci peut-il la forcer à revenir à la maison conjugale lorsqu'elle l'a désertée? Comment peut-il la contraindre à le suivre si elle s'y refuse?

La loi ne détermine pas les moyens de contrainte par lesquels l'accomplissement forcé de ce devoir du mariage peut être obtenu (168).

Lors de la rédaction du projet de code civil, la discussion porta, dans la séance du Conseil d'Etat du 5 vendémiaire an X, sur les moyens de contraindre la femme à accomplir les obligations que lui impose l'article 214 du code civil. Le procès-verbal, après avoir exprimé que le premier consul pose le principe que la femme est obligée de suivre son mari toutes les fois qu'il l'exige, ajoute : « RÉAL demande comment on forcera la femme à suivre « son mari lorsqu'elle ne voudra pas y consentir.

« REGNAUD DE SAINT-JEAN D'ANGÉLY répond que le « mari lui fera une sommation de le suivre, ainsi que « l'usage l'a consacré, et que si elle persiste à s'y refuser, « elle sera réputée l'avoir abandonné.

« RÉAL répond qu'il faudra cependant un jugement. « Il demande comment on parviendra à l'exécuter?

« LE PREMIER CONSUL dit que le mari cessera de don- « ner des aliments à sa femme.

« TRONCHET fait observer que cette discussion est une « anticipation sur la matière du divorce.

« BOULAY dit que toutes ces difficultés doivent être « abandonnées aux mœurs et aux circonstances (169). »

L'observation de RÉAL et la réponse du premier consul ne donnèrent lieu à aucun amendement, et le projet fut voté dans les termes où est aujourd'hui conçu l'article 214 du code civil. Mais il résulte de la discussion qui a précédé cet article 214, que, s'il n'a pas été dans l'intention du législateur que la puissance maritale demeurât désarmée dans les mains du mari, tout au moins sa pensée ne s'est arrêtée d'une manière précise à aucune mesure coercitive. Est-ce à dire que le législateur a laissé au juge le pouvoir arbitraire de déterminer quels moyens de contrainte doivent être employés contre la femme pour la forcer à rentrer dans le domicile conjugal? On l'a soutenu.

Cette théorie, à l'appui de laquelle on invoque un principe en vigueur en droit romain, en vertu duquel les tribunaux ont la faculté de sanctionner leurs décisions par des clauses pénales pour en assurer l'exécution (170), nous paraît trop absolue (171). Le mari ne peut avoir recours qu'à des moyens de contrainte qui sont conformes aux principes du droit. Comme le dit LAURENT, t. III, n° 89 : « En principe les tribunaux « n'ont point de pouvoir discrétionnaire pour ce qui « regarde l'exécution forcée des obligations légales ou « conventionnelles. Le code de procédure trace ces voies « et le juge n'en peut pas prescrire d'autres. Cela se « conçoit, les voies d'exécution sont de droit public; or, « rien de ce qui touche le droit public n'est abandonné « à l'arbitraire des tribunaux. »

XXVII. La loi étant muette sur la sanction du devoir de cohabitation par la femme, il en est résulté que de nombreux moyens de contrainte ont été proposés par les interprètes du code civil.

Nous allons les indiquer brièvement.

On a proposé :

1° De donner au mari le droit de faire déclarer par la justice la femme déchue de sa dot ou de sa part dans la communauté et des avantages du contrat de mariage (172).

---

(1) Voir ce recueil *suprà*, p. 721.

(168) Sur la procédure à suivre, voir BERTIN, *Ordonnances sur requête*, n°s 582 et suiv.

(169) LOCRÉ, t. IV, p. 396, n° 32, édit. franç., ou t. II, p. 344, n° 32, édit. belge.

(170) *Omnibus magistratibus, non tamen duum viris, secundùm jus potestatis suæ concessum est, jurisdictionem suam defendere pœnali judicio.* (Dig., livre II, titre 3, loi 1.)

(171) Bruxelles, 1er avril 1824 (PAS., à sa date); Bruxelles, 31 décembre 1877 (BELG. JUD., 1878, p. 601; CLOES et BONJEAN, t. XXVII, p. 277); Bruxelles, 5 août 1880 (BELG. JUD., 1880, pp. 1121 et 1315); BERTIN, *Ordonnances sur requête*, n°s 592 et 593.

(172) CHARDON, *Trois puissances*, t. I, n°s 15 et 16; Bourges, 17 mai 1808 (DALLOZ, Rép., V° *Mariage*, n° 755); Bourges, 15 juillet 1811 (PAS. FR., à sa date). *Contrà :* ODILON BARROT, Encyclopédie du droit, V° *Abandon d'époux*, article 4, n° 2; BELLOT DES MINIÈRES, p. 126, n° 135; BOILEUX, sur l'article 214, c. c.; DALLOZ, Rép., V° *Mariage*, n° 755; DEMOLOMBE, t. IV, n° 101; DURANTON, t. II, n° 437; LAURAIN, *Revue pratique de droit français*, t. XLIX, p. 235; ROUSSEAU et LAISNEZ, Dictionnaire de procédure civile, V° *Femme mariée*, n° 6; Colmar, 4 janvier 1817 (PAS. FR., à sa date).

Dans l'ancien droit, et notamment dans la Coutume d'Anjou, article 314; dans la Coutume de Normandie, articles 361 et 362; dans celle de Bretagne, article 431; dans celle de Tours, article 336; dans celle du Maine, article 327, la femme qui avait quitté et abandonné son mari contre le gré de celui-ci et qui ne s'était point réunie à lui à son décès, était privée de plein droit de son douaire, de ses gains de survie, de ses avantages faits dans le contrat de mariage et de sa part dans la communauté, encore que son mari n'eût fait aucune plainte de son absence. Mais cette déchéance n'était prononcée que si la femme avait abandonné son mari sans cause raisonnable. (FERRIÈRE, Dictionnaire, V° *Femme*, et Nouvelle collection de jurisprudence, V° *Absence de la femme*; COQUILLE, *Institutes de droit français*,

Ce moyen doit être rejeté, car il n'existe aucun texte de loi qui autorise les tribunaux à prononcer une pareille déchéance.

2° De permettre au mari de divertir et de dilapider les biens de sa femme, d'abattre ses bois, de démolir ses maisons, et de lui donner, si sa femme vient demander la séparation de biens, le droit de faire repousser cette demande par une fin de non-recevoir aussi longtemps qu'elle n'est pas rentrée au domicile conjugal.

Ce moyen doit également être rejeté. Et, en effet, la loi n'a pas subordonné l'exercice du droit pour la femme de demander la séparation de biens, à la cohabitation continue avec le mari. On créerait donc une fin de non-recevoir en dehors des dispositions de la loi, contrairement au principe qui veut que les fins de non-recevoir soient considérées comme de droit étroit et ne puissent être suppléées ni étendues d'un cas à un autre (173).

3° Donner le droit au mari de refuser à sa femme des aliments et tous secours pécuniaires (174).

De tous les moyens proposés, celui-ci nous paraît le plus juridique, le plus légal, car l'obligation du mari de nourrir et d'entretenir sa femme est directement corrélative à l'obligation de la femme de résider avec son mari (175). Celui-ci doit nourrir sa femme, mais à la condition qu'elle habite au domicile conjugal (art. 214 c. c.). Du reste, comme nous l'avons vu plus haut (n° XXV), au Conseil d'Etat, à la séance du 5 vendémiaire an X, le premier consul fit observer que si la femme refusait d'obéir au jugement lui ordonnant de suivre son mari, celui-ci cesserait de lui devoir des aliments (176).

Mais, ainsi que le fait observer DEMOLOMBE (t. IV, n° 104), il peut arriver que ce moyen soit impraticable ou inefficace :

Impraticable, si la femme elle-même perçoit ses revenus personnels, comme dans le cas de séparation de biens (art. 1449 et 1536 c. c.) ou du régime dotal avec biens paraphernaux (art. 1576 c. c.) ;

Inefficace, si, lors même que le mari a la jouissance des biens de sa femme, celle-ci reçoit des moyens d'existence, soit de la part de sa famille, soit même de la part d'un tiers, de la part d'un étranger.

4° De permettre au mari de saisir les vêtements et effets personnels de la femme (177).

Nous croyons avec DEMOLOMBE (t. IV, n° 104) qu'aucun texte de loi ne s'oppose à ce que les tribunaux autorisent cette saisie suivant le cas et sous la condition de respecter toujours les convenances. Mais ce moyen sera quelquefois inefficace, car il peut arriver qu'étant sépa-

---

p. 227; BOUCHER D'ARGIS, Répertoire de jurisprudence, V° *Douaire;* DESPEISSES, *OEuvres,* t. I, p. 186, n°s 19 et 22; *Du mariage,* sect. V; GUY DU ROUSSEAUD DE LA COMBE, V° *Douaire,* sect. VII, n° 1, et V° *Séparation,* part. I^re^, n° 10; GUYOT, Répert. de jurisprudence, V° *Douaire;* LAMOIGNON, *Recueil des arrêtés,* t. I, p. 219, titre 34; *Du douaire,* art. 47; *Arrêtés* de M. Le P. DE L..., p. 476; NOUVEAU DENISART, V° *Femme;* MERLIN, Répert., V° *Douaire,* sect. 3, § 2, n° 2, et V° *Puissance maritale,* sect. 1; POTHIER, *Du domaire,* n° 597; Coutume d'Orléans, *Du douaire.* Introduction, sect. III, et *Traité de la communauté,* n° 531; LEBRUN, *Traité de la communauté,* livre III, chap. 2, sect. III, n°s 29 et suiv.; CHOPPIN, *Commentaire sur la Coutume d'Anjou,* livre III, chap. 2, titre 2, p. 283; DUTRUC, *Séparation de biens,* n° 314; CHARDON, *Trois puissances,* n° 15.

On restituait néanmoins la dot à la femme. La déchéance de la dot ne pouvait être prononcée. (DENISART, *loc. cit.;* MERLIN, Quest. de droit, V° *Dot,* § V; cass. fr., 2 ventôse an XI [PAS. FR., à sa date]). Mais si la femme était condamnée pour adultère, la dot appartenait au mari, de même qu'elle était déchue de son droit de douaire, de son préciput et autres avantages matrimoniaux. (MERLIN, Rép., V° *Adultère,* n° 2; RENUSSON, *Du douaire,* chap. XI, n°s 6 et suiv.; LE PRESTRE, *Questions notables,* p. 453; DE LOMMEAU, *Maximes du droit français,* p. 492.)

Dans le droit romain, la femme perdait la dot. Voici, en effet, ce que porte la Novelle CXVII, chap. 13 : « Si vero mulier permanserit in hujus modi impia voluntate, et repudium marito transmiserit, jubemus dotem quidem viro dari, communibus filiis secundum legem servandam. Si autem filios non habuerit, lucrum fieri marito. » Voir aussi : Digeste, livre 38, titre XI, § 1, et la Novelle XXII.

(173) CHAUVEAU sur CARRÉ, Q. 2932 *a;* DEMOLOMBE, t. IV, n° 103; ODIER, *Contrat de mariage,* t. I, n° 375; RODIÈRE et PONT, *Contrat de mariage,* t. III, n° 2111, édit. de 1869; TROPLONG, *Contrat de mariage,* n° 1335; MARCADÉ, sur l'article 1443, n° 1; Paris, 19 avril 1817, Grenoble, 1^er^ août 1817, Paris, 24 janvier 1826, Amiens, 8 août 1826, Angers, 22 février 1828, Poitiers, 15 août 1836, Paris, 27 mai 1837 (PAS. FRANÇ., à leur date); Paris, 27 avril 1828 (GAZETTE DES TRIBUNAUX, n° du 3 avril 1828).

Des arrêtistes et des auteurs, notamment RODIÈRE et PONT (t. III, n° 2111), citent en sens contraire un arrêt de Turin du 8 décembre 1810 (PAS. FRANÇ., à sa date). D'après eux, la cour de Turin aurait décidé que l'abandon du domicile conjugal rend la femme non recevable à demander la séparation de biens, ou donne au mari le droit de s'opposer à ce qu'il soit statué sur la demande en séparation qui aurait déjà été formée. Ces auteurs se trompent. L'arrêt de Turin, en effet, se borne à décider que la femme qui a arbitrairement quitté le domicile conjugal, ne peut se refuser à y rentrer en formant contre son mari une demande en séparation de biens, ce qui est bien différent. Or, nous avons vu plus haut, n° XIII, que la séparation de biens ou la demande en séparation de biens, ne dispensent pas la femme du devoir de cohabitation avec son mari.

(174) ALLEMAND, t. II, pp. 357 et 359, n° 925; AUBRY et RAU sur ZACHARIÆ, t. V, p. 135, § 471 et § 509, p. 340; BATTUR, *Traité de la communauté,* t. I, n° 325; BELLOT DES MINIÈRES, *Contrat de mariage,* p. 125, n° 134; BERTIN, *Ordonnances sur requête,* n°s 594 *et* 595; BOILEUX, sur l'article 214 du code civil; COLMET DE SANTERRE, sur DEMANTE, t. I, p. 456, n° 297 *bis* III; DALLOZ, V° *Mariage,* n° 757, et V° *Contrat de mariage,* n° 1010; DELVINCOURT, t. I, pp. 389 et suiv.; DEMOLOMBE, t. IV, n° 104; DURANTON, t. I, n°s 436 et 438, p. 334; FAVARD DE LANGLADE, Rép., V° *Femme,* n° 4; LAURENT, t. III, n° 90, p. 121, et *Avant-projet de revision du code civil,* t. I, p. 438, n° 8, et p. 163, n° 8; LAURAIN, *Revue pratique de droit français,* t. XLIX, p. 235; MOURLON, t. I, p. 387; OUDOT, *Droit de famille* p. 65 (c'est ce que l'auteur appelle le blocus par la famine au lieu du siège); ROLLAND DE VILLARGUES, V° *Femme,* n° 6; RODIÈRE et PONT, *Contrat de mariage,* t. II, n° 793; ROUSSEAU et LAISNEZ, Dictionnaire de procédure civile, V° *Femme mariée,* n° 8; SCHÜLLER, *Burgerlijk wetboek met aanteekeningen,* sur l'article 161, édit. Waller; TOULLIER, t. I, p. 342, et t. XII, n° 272; VUILLIAUME, p. 59; cass., 6 frimaire an XII; Paris, 29 juin 1818, Seine, 21 octobre 1830 (DALLOZ, Rép., V° *Mariage,* n°s 638 et 757); note sous l'arrêt de Paris, du 22 prairial an XIII; Bourges, 15 juillet 1811 (PAS. FR., à sa date); Colmar, 10 juillet 1833 (PAS. FR., à sa date); Angoulême, 30 mai 1864 (DALLOZ, 1864, III, 45); Bruxelles, 10 juillet 1870 (BELG. JUDIC., 1871, p. 1076); Angoulême, 26 février 1872 (GAZETTE DES TRIBUNAUX, n° du 17 mars 1872); Anvers, 7 mars 1873 (BELG. JUDIC., 1875, p. 460; CLOES et BONJEAN, années 1875-1876, p. 566); cass. fr., 12 janvier 1874 (SIREY, 1874, I, 305, ou DALLOZ, 1874, I, 153, ou GAZETTE DES TRIBUNAUX, n° du 13 janvier 1874); Bruxelles, 24 mars 1876 (CLOES et BONJEAN, t. XXV, p. 574); Alger, 3 février 1879 (SIREY, 1880, II, 318); Gand, 8 juin 1881 (PAS., 1882, III, 283).

La cour de Montpellier a décidé que le refus par le mari de consentir à la célébration de son mariage devant l'église, ne peut autoriser la femme qui, sur ce motif, se refuse à la cohabitation, à demander une pension alimentaire à son mari : 4 mai 1847 (SIREY, 1847, II, p. 418, ou DALLOZ, 1847, II, 81, et les notes).

(175) DEMOLOMBE, t. IV, n° 104. Le code italien dit expressément qu'en cas d'abandon, la femme n'a plus droit à des aliments. « L'obligation du mari, dit l'article 133, de fournir des aliments « à la femme, cesse quand celle-ci, s'étant éloignée sans juste « motif du domicile conjugal, refuse d'y rentrer. »

(176) Le PREMIER CONSUL s'est, paraît-il, servi de l'expression : « Prenez-la plutôt par les vivres. »

(177) ODILON BARROT, Encyclopédie du droit, V° *Abandon d'époux,* article 1, n° 4; BERTIN, *Ordonnances sur requête,* n°s 594 et 595; DALLOZ, Rép., V° *Mariage,* n° 757; DEMOLOMBE, t. IV, n° 104; LAURAIN, *Revue pratique de droit français,* t. XLIX, p. 235; MARCADÉ, sur l'article 214, II, n° 726, note 1. *Contrà :* DUTRUC, *Séparation de biens,* n° 318; DUTRUC, Supplément aux lois de la procédure, V° *Séparation de biens,* n° 372; TAULIER, t. I, p. 342; Toulouse, 21 août 1818 (PAS. FR., sous l'arrêt du 24 août 1818).

rée de biens, la femme ait des ressources personnelles qui lui permettent de s'acheter des vêtements, ou que les vêtements lui soient fournis par sa famille ou même par un tiers.

5° D'autoriser le mari à saisir les revenus des biens de sa femme, lorsqu'elle les perçoit elle-même, et à les tenir sous séquestre jusqu'à ce qu'elle rentre au domicile conjugal (178).

Ceux qui préconisent ce moyen disent que, dans ce cas, les tribunaux doivent ordonner le dépôt des revenus, soit dans la caisse des consignations, soit dans toute autre caisse.

Faisons remarquer que ce moyen suppose que les époux sont mariés sous le régime de la séparation de biens, ou sous le régime dotal (art. 1536 et 1549, § 3, du code civil).

Quant à nous, nous estimons que ce moyen ne peut être admis, car il n'existe aucun texte de loi qui autorise les tribunaux à prononcer une pareille saisie (178*bis*).

6° D'autoriser le mari à saisir les revenus des biens de sa femme et à se les approprier (179).

Ce moyen, qui constitue une véritable confiscation, ne saurait être approuvé, car il serait peu moral que le mari, à moins qu'il n'eût des besoins, profitât lui-même des revenus de sa femme et s'enrichît ainsi à ses dépens. De plus, il serait dangereux de réduire la femme à l'indigence.

Nous croyons cependant, que les tribunaux pourraient autoriser le mari à toucher une portion des revenus de sa femme, pour sa contribution aux charges du ménage, jusqu'à sa rentrée au domicile conjugal (180). Elle doit même les supporter toutes s'il ne reste rien au mari. Mais, remarquons-le bien, ce n'est pas là une pénalité, c'est tout simplement pour la femme l'exécution d'une obligation (181).

7° De donner au mari le droit de faire condamner sa femme à des dommages-intérêts avec exécution sur tous ses biens, ou de lui donner le droit de la faire condamner à des dommages-intérêts par chaque jour de retard (arg. art. 1142 c. c.) (182).

Ce moyen doit être repoussé, car il ne s'agit pas dans la matière qui nous occupe d'une obligation relative à un droit de créance, mais d'un devoir correspondant à un droit de puissance, et qui, par cela même, ne se résout pas en dommages-intérêts (art. 1149 c. c.).

Dans le système de nos adversaires, les dommages-intérêts sont une véritable peine que le juge inflige à un débiteur récalcitrant. Or, avec LAURENT, t. XVI, nos 301 et 302, nous sommes d'avis que les tribunaux n'ont pas le droit d'accorder des dommages-intérêts à titre de con-

---

(178) ALLEMAND, t. II, p. 360; BERTIN, *Ordonnances sur requête*, n° 597; DELVINCOURT, t. I, p. 390; DEMOLOMBE, t. IV, n° 105; DUTRUC, *Séparation de biens*, nos 317 et 318; ODILON BARROT, Encyclopédie du droit, V° *Abandon d'époux*, nos 3 et 5; ROLLAND DE VILLARGUES, V° *Femme*, n° 6; ROUSSEAU et LAISNEY, V° *Femme mariée*, n° 9; Paris, 22 prairial an XIII (PAS. FR., à sa date, et la note); Nîmes, 20 février 1862 (SIREY, 1863, II, 161); Lyon, 19 mars 1870 (DALLOZ, 1871, V. 258). Voir GAZETTE DES TRIBUNAUX, n° du 14 octobre 1835).

(178*bis*) Voir nos observations relatives au sixième moyen qu'on a proposé.

(179) AUBRY et RAU, sur ZACHARIÆ, t. V, p. 135, § 471, texte et note 6; BERTIN, *Ordonnances sur requête*, n° 598; CHARDON, *Trois puissances*, nos 13 et 14; CHAUVEAU sur CARRÉ, n° 1923 4°; COLMET DE SANTERRE, sur DEMANTE, t. I, p. 456, n° 297*bis*, III; DEMOLOMBE, t. IV, n° 106 (cet auteur estime que les magistrats doivent très rarement employer ce moyen); FAVARD DE LANGLADE, Rép., V° *Femme*, n° 4; LA HAYE, WALDECK et ROUSSEAU, sur l'article 214 du code civil; LAURAIN, *Revue pratique de droit français*, t. XLIX, p. 235; LESENNE, *Revue critique*, année 1867, p. 530; MARCADÉ, sur l'article 214, II, 726; TAULIER, t. I, p. 342; VAZEILLE, t. II, n° 291, p. 12, et n° 297, p. 23; Bruxelles, 13 août 1806; Bourges, 17 mai 1808 (PAS. FR., à leur date); Toulouse, 21 août 1818 (PAS. FR., année 1868, p. 666); Seine, 25 juin 1833 (GAZETTE DES TRIBUNAUX, n° du 29 juin 1833); Paris, 14 mars 1834 (PAS. FR., à sa date, ou GAZETTE DES TRIBUNAUX, n° du 27 mars 1834); Caen, 14 août 1848 (DALLOZ, 1850, II, 185); Pau, 20 mars 1863 (SIREY, 1863, II, 161, ou DALLOZ, 1863, II, 194); Bruxelles, 23 mars 1868 (BELG. JUD., 1868, p. 475); Bordeaux, 3 janvier 1882 (SIREY, 1882, II, 126). *Contrà :* ALLEMAND, t. II, p. 360, n° 925; BOILEUX, sur l'article 214 c. c.; CUBAIN, p. 11, n° 16; DU CAURROY, BONNIER et ROUSTAIN, sur l'article 214 c. c.; DURANTON, t. II, nos 438 et 439; DUTRUC, *Séparation de biens*, n° 317; LAURENT, t. III, n° 91, et *Avant-projet de revision du code civil*, t. I, p. 463, n° 8; Colmar, 4 janvier 1817 (PAS. FR., à sa date).

(180) ROGER, *Saisie-arrêt*, n° 201; LAURENT, t. III, n° 91; Riom, 13 août 1810 (PAS. FR., à sa date). (Cet arrêt dit de quelle façon le mari peut disposer des revenus de sa femme.) Paris, 27 janvier 1855 (DALLOZ, 1855, II, 208 ou SIREY, 1855, II, 142). Note sous l'arrêt de Paris du 22 prairial an XIII (PAS. FR., à sa date). Voir Liége, 15 juillet 1874 (PAS., 1875, II, 42).

(181) Jug. Louvain, 19 juillet 1878 (BELG. JUD., t. XXXVI, p. 1016, ou CLOES et BONJEAN, t. XXVII, p. 282, où se trouvent reproduites les conclusions de M. VAN DEN HOVE). Voir jug. Seine, 11 août 1852 (GAZETTE DES TRIBUNAUX, n° du 5 septembre 1852). « Le tribunal, dit l'article 133 du code civil italien, peut, suivant « les circonstances, ordonner au profit du mari et des enfants la « saisie temporaire d'une partie des revenus paraphernaux de la « femme. » (LAURENT, *Avant-projet*, etc., t. I, p. 440, n° 10.)

(182) ODILON BARROT, Encyclopédie du droit, V° *Abandon d'époux*, article 1, nos 2 et 3; BELLOT DES MINIÈRES, *Contrat de mariage*, n° 128, p. 123; BERTIN, *Ordonnances sur requête*, n° 598; CHARDON, *Trois puissances*, nos 7 et 12; DEMOLOMBE, t. IV, n° 106. (Cet auteur estime que les magistrats doivent très rarement employer ce moyen.) DURANTON, t. I, n° 439; FAVARD DE LANGLADE, Rép., V° *Femme*, n° 4; LA HAYE, WALDECK et ROUSSEAU, sur l'article 214 c. c.; LESENNE, *Revue critique*, année 1867, p. 530; PANDECTES BELGES, V° *Abandon d'époux*, nos 62 et 78; SCHÜLLER, *Burgerlyk wetboek met aanteekeningen*, sur l'article 161, édit. Waller; VUILLIAUME, p. 59. (Cet auteur s'exprime cependant d'une façon quelque peu dubitative.) BOILEUX, sur l'article 214 c. c. (D'après cet auteur, le mari peut demander aux tribunaux la condamnation de sa femme à des dommages-intérêts et, en exécution de cette condamnation, il a le droit de faire saisir les revenus jusqu'à due concurrence.) Bourges, 17 mai 1808 (DALLOZ, Rép., V° *Mariage*, n° 755); cour provinciale de la Gueldre, du 6 juin 1849 (DALLOZ, 1850, II, 105); Nîmes, 20 février 1862 (DALLOZ, 1863, II, 194, ou SIREY, 1863, II, 161); Paris, 2 mars 1877 (SIREY, 1877, II, 243); Bruxelles, 31 décembre 1877 (BELG. JUD., 1878, p. 601, ou CLOES et BONJEAN, t. XXVII, p. 277); cass. fr., 26 juin 1878 (DALLOZ, 1880, I, 80, ou SIREY, 1879, I, 176); cass., 9 janvier 1879 (BELG. JUD., 1879, p. 49, ou CLOES et BONJEAN, t. XXVIII, p. 470). (D'après cet arrêt, le juge peut condamner à des dommages-intérêts par chaque jour de retard.) Seine, 7 juillet 1880 (GAZETTE DES TRIBUNAUX, n° du 16 septembre 1880); Bordeaux, 3 janvier 1882 (SIREY, 1882, II, 126); Villefranche, 15 juin 1882 (*Jurisprudence et pratique notariale*, n° 1148); GAZETTE DES TRIBUNAUX, n° du 1er avril 1836, p. 534. Consultez : MERLIN, Rép., V° *Séparation de biens*, sect. I, n° 9; Bruxelles, 1er avril 1824 et 8 mai 1828 (PAS., à leur date). Observations signées A. B. sous un jugement de Louvain du 26 mars 1874, reproduit dans la BELGIQUE JUDICIAIRE, 1874, p. 506. *Contrà :* AUBRY et RAU, sur ZACHARIÆ, t. V, p. 135, § 471, note 5; ALLEMAND, t. II, p. 360; ODILON BARROT, Encyclopédie du droit, V° *Abandon d'époux*, article 1, nos 2 et 3; CUBAIN, p. 7, n° 16, note 3; DALLOZ, Rép., V° *Mariage*, n° 759; DELSOL, t. I, p. 194; DUTRUC, *Séparation de biens*, n° 317; DUTRUC, supplément aux lois de la procédure, V° *Séparation de biens*, n° 372; LAURENT, t. III, nos 92 et 93, et *Avant-projet de revision du code civil*, t. I, p. 463, n° 9; MOURLON, t. I, p. 388; TAULIER, t. I, p. 342; note sous Paris, 22 prairial an XIII; Colmar, 4 janvier 1817 et 10 juillet 1833 (PAS. FRANÇ., à leur date); Paris, 27 décembre 1842 (BELG. JUD., t. I, p. 175); Anvers, 19 février 1853 (BELG. JUD., 1853, p. 471); Pau, 11 mars 1863 (DALLOZ, 1863, II, 193, ou SIREY, 1863, II, 97); Maestricht, 4 décembre 1873 (PAS., 1874, III, 175, note 1); Louvain, 26 mars 1874 (BELG. JUD., 1874, p. 506, ou CLOES et BONJEAN, t. XXII, p. 1011). (Cependant, d'après ce jugement, des dommages-intérêts peuvent être accordés, si le mari justifie d'une perte matérielle de nature à être réparée par une somme d'argent.) Louvain, 19 juillet 1878 (BELG. JUD., 1878, p. 1016, ou CLOES et BONJEAN, t. XXVII, p. 282, où se trouvent reproduites les conclusions de M. VAN DEN HOVE).

trainte. D'ailleurs, ne serait-il pas odieux que le mari pût trouver une occasion de lucre dans le refus de sa femme de cohabiter avec lui et ne serait-il pas immoral que celle-ci pût se soustraire à son devoir de cohabitation au moyen de quelque argent?

Un mari séparé de biens qui veut obliger sa femme à rentrer au domicile conjugal, pourrait cependant demander que, pour le cas où elle s'y refuserait, elle soit condamnée à lui payer un supplément de pension en rapport avec ses besoins (183).

8° De permettre au mari de s'adresser aux tribunaux, à l'effet d'être autorisé à contraindre sa femme, par voie de saisie de sa personne, à rentrer au domicile conjugal (184).

Certains arrêts et certains auteurs n'admettent cependant ce moyen que lorsque toutes les autres voies de contrainte, telles que la saisie des revenus de la femme, le refus d'aliments, auront été inutilement épuisées par le mari (185) ou que toutes les autres voies de contrainte sont impossibles (185 *bis*).

Avant d'examiner si les tribunaux peuvent autoriser le mari à forcer sa femme, *manu militari*, à rentrer au domicile conjugal, nous devons relever une erreur dans laquelle ont versé quelques auteurs et arrêtistes. Ils disent (186) que des tribunaux ont décidé que la femme peut être *contrainte par corps* pour son refus d'habitation avec son mari. Ils citent en ce sens: Bruxelles, 13 août 1806; Paris, 29 mai 1808; Pau, 12 avril 1810; Turin, 17 juillet 1810 (PAS. FRANÇ., à leur date).

Ces auteurs se trompent. Nous n'avons trouvé aucune décision judiciaire autorisant un mari à contraindre sa femme par corps et à la priver de sa liberté et certes les arrêts cités par eux ne consacrent pas ce système. Les tribunaux n'auraient pu du reste autoriser l'emploi de la contrainte par corps, car, même sous l'empire du code civil, la contrainte par corps ne pouvait être prononcée contre la femme hors les cas déterminés par la loi (art. 2063 et 2066 c. c. et 126 c. pr. c.) (187). Or, la loi ne l'autorisait pas contre la femme qui refusait de cohabiter avec son mari. Il en résulte que si des tribunaux avaient autorisé des maris à recourir à la voie de la contrainte par corps pour forcer leur femme à rentrer dans le domicile conjugal, les décisions qu'ils auraient rendues auraient été de la plus évidente illégalité. De plus, en contraignant sa femme par corps, le mari aurait manqué le but qu'il voulait atteindre, car la contrainte par corps aurait eu pour résultat l'emprisonnement de la femme dans une maison d'arrêt et non sa réintégration dans le domicile conjugal. Hâtons-nous du reste de le dire : Jamais un auteur n'a soutenu que la femme qui abandonne le domicile conjugal peut être contrainte par corps et privée de sa liberté. Ce qui a été soutenu par beaucoup d'auteurs, c'est que les tribunaux peuvent autoriser le mari à faire ramener sa femme *manu militari* dans le domicile conjugal, toute liberté lui étant d'ailleurs laissée après qu'elle y sera rentrée.

Ce moyen de coercition diffère évidemment de la contrainte par corps. En effet, en contraignant la femme par corps, on s'empare de sa personne pour lui enlever sa liberté en l'emprisonnant, tandis qu'en recourant à la force publique, à la contrainte personnelle, on se borne à mettre la femme en état de satisfaire à son devoir de cohabitation.

Il nous reste, pour finir, à examiner la question de savoir si la justice peut autoriser le mari à recourir à la voie de la contrainte personnelle, à s'adresser à la force publique, pour faire rentrer sa femme de force au domicile conjugal. Nous n'hésitons pas à soutenir la négative. La contrainte personnelle, en effet, est une arrestation que la loi n'a pas prévue et dont par conséquent elle n'a pu régler les formes. On en livre donc l'exécution à l'arbitraire du mari et de l'officier public chargé d'y procéder. Et cependant, il ne peut être porté atteinte à la liberté individuelle qu'en suivant des formes nettement déterminées par la loi. Que fera-t-on, du reste, si, étant arrêtée dans un lieu éloigné du domicile du mari, la femme ne peut être conduite d'un seul trait au domicile conjugal? Où la déposera-t-on? Dans une maison privée? Mais ce serait en contravention aux règles protectrices de la liberté des citoyens (art. 615 c. inst. crim.) et aux dispositions de l'article 788 du code de procédure civile. La déposera-t-on dans une maison de détention pour dettes ou pour délits? Mais le fait de l'arrestation concourant avec le fait de la contrainte par corps présenterait les caractères de la contrainte par corps qui, on le sait, n'est pas autorisée contre la femme (art. 6 de la loi du 27 juillet 1871).

L'emploi de la force publique est, du reste, contraire à nos mœurs. Comme le dit, dans la PASICRISIE FRANÇAISE, l'annotateur de l'arrêt de Paris du 22 prairial an XIII : « Nous ne concevons plus aujourd'hui le pouvoir domestique invoquant le secours de la puissance publique pour réduire la femme à une obéissance qui doit surtout être fondée sur la conduite et les bons procédés du mari. Si, comme chef de la famille, le mari en a toujours le gouvernement et l'administration, ce n'est pas à dire qu'il ait sur la personne de sa femme le pouvoir du maître, du seigneur. Les lois nouvelles ont au contraire proclamé l'indépendance de la femme et ce serait faire un retour vers des mœurs qui ne sont plus les nôtres que de mettre contre elle, dans les mains du mari, des moyens de contrainte personnelle. Or, comme on l'a vu par la

(183) Liége, 15 juillet 1874 (PAS., 1875, II, 42).

(184) ACCOLAS, t. I, p. 323; BERTIN, *Ordonnances sur requête*, nos 559 et suiv.; DALLOZ, Rép., Vo *Mariage*, no 762; DEBELLEYMES, *Ordonnances sur requête et sur référés*, t. I, pp. 32 et 33; DE LA PORTE, PANDECTES FRANÇAISES, sur l'article 207 c. c.; DELSOL, t. I, p. 194; DUTRUC, *Séparation de biens*, nos 316-318, et Supplément aux lois de la procédure, Vo *Séparation de biens*, no 370; LAURAIN, *Revue pratique de droit français*, t. XLIX, p. 235; MOURLON, t. I, p. 388. (Mais voyez la note 2.) TAULIER, t. I, pp. 342-343. Voir en outre les auteurs et les arrêts cités sous l'article 214, nos 26, 27 et 28 du code civil annoté par FUZIER-HERMAN. JUNGE : Note dans la PASICRISIE FRANÇAISE, sous l'arrêt de Paris du 22 prairial an XIII (à sa date); Bourges, 17 mai 1808; Pau, 12 avril 1810 (PAS. FR., à leur date); La Haye, 13 novembre 1820 (PAS., à sa date); Chateaudun, 6 avril 1827 (GAZETTE DES TRIBUNAUX, no du 10 avril 1827); Marseille, 31 juillet 1829 (GAZETTE DES TRIBUNAUX, nos des 7 et 8 septembre 1829); Aix, 23 mars 1840 (PAS. FRANÇ., à sa date). (Mais cet arrêt, tout en admettant le principe de l'emploi de la force publique, décide qu'il serait trop rigoureux d'autoriser la contrainte personnelle dans le cas où le mariage n'a pas été béni par l'église.) Rotterdam, 21 mai 1849 (DALLOZ, 1852, II, 106); Paris, 31 mars 1855 (SIREY, 1855, II, 494, ou DALLOZ, 1855, II, 284, ou GAZETTE DES TRIBUNAUX, no du 1er avril 1855); Charleroi, 21 mai 1862 (CLOES et BONJEAN, année 1863-1864, p. 967); Nimes, 10 juin 1862 (DALLOZ, 1863, II, 194, ou SIREY, 1863, II, 161); Bourges, 14 avril 1869 (GAZETTE DES TRIBUNAUX, no du 1er octobre 1875); Saintes, 18 juillet 1876 (DROIT, no du 21 octobre 1876). Voyez GAZETTE DES TRIBUNAUX, no du 23 février 1837.

(185) AUBRY et RAU, t. V, § 471, texte et note 7; BERTIN, *Ordonnances sur requête*, no 593; DUTRUC, *Séparation de biens*, nos 317 et 318, et Supplément aux lois de la procédure, Vo *Séparation de biens*, no 372; MASSÉ et VERGÉ, sur ZACHARIE, t. I, p. 229; Turin, 17 juillet 1810 (PAS. FRANÇ., à sa date); Bruxelles, 8 mai 1828 (PAS., à sa date); cass. fr., 29 août 1826; Nimes, 10 juin 1862 (SIREY, 1868, I, 414; SIREY, 1863, II, 161; DALLOZ, 1862, II, 193).

(185*bis*) Dijon, 25 juillet 1840 (PAS. FRANÇ., à sa date, ou GAZETTE DES TRIBUNAUX, no du 1er août 1840); Bastia, 21 mai 1856 (DALLOZ, 1857, II, 14).

(186) Voir notamment DUTRUC, Supplément aux lois de la procédure civile, Vo *Séparation de biens*, no 369.

(187) Sous l'empire de la loi du 27 juillet 1871, la femme ne peut plus jamais être contrainte par corps.

» discussion au Conseil d'Etat (188), ce sont les mœurs, » les habitudes et les circonstances qui doivent servir » de règle en cette matière aux tribunaux dont un mari » requiert l'assistance et le secours. »

Le moyen de la force publique est d'ailleurs inefficace. Il ne peut agir que momentanément en assurant le retour de la femme. Il ne peut garantir la cohabitation continue, seule chose qui soit dans le vœu de la loi. Et, en effet, à moins de séquestrer la femme, de la mettre en charte privée, ce qui n'est pas permis, rien ne l'empêchera d'abandonner de nouveau le domicile conjugal, le lendemain du jour où elle y aura été ramenée de force ou dès ce jour-là même. Ajoutons enfin que ce moyen, de nature à offenser autant la pudeur publique que l'institution du mariage, ne ferait qu'aigrir et envenimer les rapports entre époux (189).

G. TIMMERMANS.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Meren.

18 juin 1884.

DUNES. — PRESCRIPTION. — RIVAGES DE LA MER. DOMAINE PUBLIC.

La propriété des dunes peut s'acquérir par prescription.
Les dunes de Lombartzyde ne sont point des dépendances des rivages de la mer.
Elles sont un accessoire des fonds sur lesquels le vent les a portées.
Elles ne sont pas des dépendances du domaine public.
Les lais et relais de la mer ne sont ni inaliénables ni imprescriptibles.

(L'ÉTAT BELGE C. CROMBEZ.)

Appel a été interjeté par l'Etat du jugement du tribunal civil de Furnes, du 3 novembre 1883, en 1883, p. 1421.

La Cour a prononcé la confirmation en ces termes :

ARRÊT. « Attendu que l'action intentée par l'Etat belge à l'intimé Benjamin Crombez et à laquelle a été jointe l'action en garantie de ce dernier contre les autres intimés, provoque exclusivement la solution de la question de savoir : si Benjamin Crombez, tant par lui-même que par ses auteurs, a pu prescrire la propriété des dunes de Lombartzyde que l'Etat veut faire borner du côté où elles tiennent au bien du dit intimé, connu sous le nom de « Grand Hem », n'étant pas contesté d'ailleurs (si cette prescription a pu légalement avoir lieu, que les dunes qui s'étendent entre ce bien et la mer ont été acquises le 5 octobre 1839 par les auteurs de Benjamin Crombez, suivant acte d'achat passé devant Me Claerhoudt, notaire à Bruges ; qu'elles ont ensuite fait partie du lot de cet intimé, suivant acte de partage reçu par Me Simon, notaire à Tournai, le 2 juin 1862, et qu'enfin le dit Benjamin Crombez, tant par lui que par ses auteurs, a eu au vu et au su de l'Etat depuis un temps immémorial et, en tous cas, depuis plus de trente ans avant la présente action, la possession continue et non interrompue, paisible, publique, non équivoque et à titre de propriétaire des dites dunes ;

« Attendu que l'Etat appelant soutient que ces dunes sont une dépendance du domaine public proprement dit ; qu'elles sont notamment une dépendance du rivage de la mer que l'article 538 du code civil considère comme non susceptible de propriété privée ; que leur relief protège le littoral contre le flot de la mer ; que partant elles ne sont ni aliénables ni prescriptibles ;

« Attendu que les rivages de la mer sont « tout ce que la mer « couvre et découvre pendant les nouvelles et pleines lunes jus- « qu'où le plus grand flot de mars se peut étendre » (*Ordonnance de la marine de* 1681, livre IV, titre VII, art. 1er) ; mais qu'on ne comprend pas sous cette dénomination les terres accidentellement couvertes par les vagues, par l'effet d'un débordement extraordinaire ;

« Attendu que les dunes de Lombartzyde, comme toutes celles de la côte flamande, ont été formées de sable apporté sur le rivage par les marées et rejeté ensuite au delà par les vents, lequel sable, en s'accumulant insensiblement, a constitué ces monticules essentiellement mobiles, variant d'étendue comme de hauteur et au pied desquels vient expirer la vague ;

« Que, par suite, les dunes dont il s'agit ne peuvent être envisagées comme une dépendance des rivages de la mer ;

« Attendu qu'elles ont un caractère *sui generis* et qu'à raison même du mode de leur formation, elles ne sont qu'un accessoire des fonds sur lesquels elles se transportent ;

« Attendu que lors même qu'elles se sont constituées sur les lais et relais de la mer, ainsi que cela paraît avoir lieu à Lombartzyde, elles ne sont pas devenues des dépendances du domaine public ;

« Attendu en effet que, bien que les lais et relais de la mer

(188) Voir plus haut, texte et note 169.

(189) ARNTZ, t. I, p. 241 ; BELLOT DES MINIÈRES, *Contrat de mariage*, p. 123, n° 128 ; BIOCHE, V° *Femme mariée*, n° 11 ; LAURENT, *Principes de droit civil*, t. III, p. 124, n° 93, et *Droit civil international*, t. V, p. 112, n° 50 ; LA HAYE, WALDECK et ROUSSEAU, sur l'article 214 ; LESENNE, *Revue critique*, année 1867, p. 530 ; OUDOT, *Droit de famille*, pp. 64-65 ; PONT, *Revue critique*, année 1851, p. 594, n° 8 ; ROMBAUD, *Code civil par demande et réponse*, t. I, p. 191 ; ROLLAND DE VILLARGUES, V° *Femme*, n° 6 (mais voyez V° *Mariage*, n° 59) ; REPERTOIRE DU JOURNAL DU PALAIS, V° *Mariage*, n° 812 ; SCHÜLLER, *Burgerlyke wetboek met aenteekeningen*, sur l'article 161, édit. Waller. Note dans DALLOZ, année 1863, 2e partie, p. 193. JUNGE : Auteurs cités par FUZIER-HERMAN, *Code civil annoté* sous l'article 214, n° 26. Nîmes, 11 juin 1806 (PAS. FR., à sa date) ; Riom, 22 juin 1827 et 20 juillet 1827 (DALLOZ, Rép., V° *Mariage*, n° 764) ; jug., Seine, 1838 (GAZETTE DES TRIBUNAUX, n° du 4 mars 1838, p. 447, 1re col., et n° du 8 avril 1838) ; Paris, 4 janvier 1844 (GAZETTE DES TRIBUNAUX, n° du 11 janvier 1844) ; cour provinciale de la Gueldre, 6 juin 1849 (BELG. JUD., 1850, p. 332 ou DALLOZ, 1850, II, 105) ; cour provinciale de la Hollande méridionale, 16 janvier 1850 (BELG. JUD., 1850, p. 700 ou DALLOZ, 1850, II, 105). JUNGE : arrêts cités par le RÉPERTOIRE GÉNÉRAL DE LA JURISPRUDENCE BELGE, n° 227, et dans le RÉPERTOIRE DU JOURNAL DU PALAIS, V° *Mariage*, nos 808 et 810. — VAZEILLE (t. II, p. 12, n° 291) fait une distinction qui n'est nullement juridique. « Si, dit-il, dans la classe des citoyens que l'éducation a élevés, « le moyen de la force publique paraît odieux et plus dangereux « qu'utile, il n'en est point ainsi dans les derniers rangs de la « société. La contrainte personnelle est souvent le seul moyen « efficace qu'il soit possible d'employer. » — D'après une circulaire ministérielle française du 11 juin 1825, le procureur du roi est sans droit pour requérir la force publique de réintégrer l'épouse dans le domicile conjugal.

Dans l'ancien droit, indépendamment de la force publique, le mari avait encore la faculté de faire arrêter sa femme et de la retenir renfermée dans un couvent, jusqu'à ce qu'elle se résignât à retourner chez lui. La novelle 117, chapitre 13, s'exprime ainsi à ce sujet : « Si vero mulier permanserit in hujusmodi impia « volontate, et repudium marito transmiserit, jubemus... mulie- « rem vero periculo judicis negotium audientis tradis episcopo « civitatis in qua communiter domicilium habuerint, quatenus « illius providentia in monasterium ipsa mittatur, ut donec « advixerit debeat ibi consistere. »

Cette loi était appliquée par les Parlements. (DENISART, V° *Séparation de corps*, nos 3 et 4, et V° *Femme*, n° 23 ; CHARDON, *Trois puissances*, n° 9.) D'après CHOPPIN, *Commentaire de la coutume d'Anjou*, livre II, p. 283, le mari avait le droit de mettre la main sur sa femme vagabonde et coureuse et de l'arrêter de sa propre autorité.

LAURENT (*Avant-projet du code civil*, t. I, pp. 435 et 436, nos 2 et 3 et p. 439, nos 8 et 10) n'admet pas en théorie l'emploi de la force publique pour contraindre l'épouse à rentrer au domicile conjugal. « Il ne reste, dit-il, qu'à accepter le fait de l'abandon « du domicile conjugal et à le régulariser. La seule voie légale « qui existe aujourd'hui, c'est le divorce ou la séparation de « corps. C'est un moyen extrême et toujours affligeant, alors « même qu'il est nécessaire. Le législateur doit ouvrir aux époux « une voie qui pourra prévenir une rupture définitive. » M. LAURENT propose en conséquence de donner aux tribunaux le droit d'autoriser une séparation de fait, suivant les circonstances, dans le cas où l'un des époux refuse de cohabiter. (Art. 209.)

soient compris dans l'énumération de l'article 538 précité, ils ne sont ni inaliénables ni imprescriptibles;

« Attendu que les articles 537 à 543 sont groupés dans le code sous la rubrique : « Des biens dans leurs rapports avec ceux qui « les possèdent, » et que le législateur s'y est bien plus préoccupé de cette classification, que de distinguer le domaine public proprement dit du domaine privé de l'Etat;

« Attendu que les lais et relais de la mer sont une partie du rivage que les flots cessent de couvrir et de découvrir habituellement et que, par suite, l'intérêt général n'exige plus de tenir hors du commerce; que la loi du 16 septembre 1807 (art. 41) a autorisé le gouvernement à les concéder, c'est-à-dire à les vendre autrement qu'en adjudication publique, à l'effet d'en faciliter l'acquisition par les détenteurs des propriétés contiguës;

« Qu'aussi la doctrine, d'accord avec la jurisprudence, ne considère pas les lais et relais de la mer comme choses publiques (LAURENT, t. VI, nos 342 et suiv.; GARNIER, *Régime des eaux*, t. I, no 39; TROPLONG, *De la prescription*, no 152; AUBRY et RAU, t. II, p. 43; DALLOZ, Rép., Vo *Domaine public*, no 346; DEMOLOMBE, t. IX, no 258*bis*; MARCADÉ, sur l'article 2227 du code civil; CURASSON, *Traité de la compétence des juges de paix*, t. II, no 616);

« Attendu que s'il est vrai que l'article 538 du code civil n'a pas fait une énumération limitative et qu'il considère d'une façon générale comme dépendances du domaine public « toutes les « portions du territoire qui ne sont pas susceptibles d'une pro« priété privée, » il faut tout au moins qu'une disposition légale ait directement ou implicitement reconnu l'affectation à une destination publique de la chose que l'on prétend avoir ce caractère;

« Attendu qu'en ce qui concerne les dunes de mer, pareille disposition n'existe pas; que, bien au contraire, le décret du 14 décembre 1810 (non inséré au *Journal officiel*) et celui du 16 décembre 1811, les seuls qui contiennent des dispositions concernant les dunes de la mer, témoignent que dans la pensée de leurs auteurs les terrains envahis continuent d'appartenir avec leur accessoire de sable à ceux qui les avaient détenus jusqu'alors;

« Que seulement il a été pris des mesures pour prévenir autant que possible que ces monticules ne se déplacent encore en s'étendant plus avant sur le continent et pour faire que, au besoin, ils puissent servir de défense pour les côtes; mais que la nécessité pour tout riverain d'observer ces prescriptions tutélaires constitue la seule restriction apportée à l'exercice de son droit de propriété;

« Attendu enfin que le gouvernement français, auteur de ces décrets, n'a lui-même envisagé les dunes de la côte flamande que comme faisant partie du domaine privé de l'Etat, puisque, au temps où notre pays faisait partie de l'empire, ce gouvernement a, en maints endroits de cette côte, aliéné jusqu'à la mer les dunes qui lui appartenaient; qu'il en a notamment été ainsi des dunes d'Adinkerke et de Coxyde; de la partie occidentale des dunes d'Oost-Dunkerke; de la partie orientale des dunes de Westende et des dunes de Middelkerke (V. *Documents parlementaires* concernant la loi belge du 28 juillet 1871, session de 1870-1871, p. 403, no 159);

« Attendu qu'il résulte de toutes ces considérations que la propriété des dunes de Lombartzyde dont il s'agit dans l'espèce était susceptible d'être acquise par prescription;

« Par ces motifs et ceux des premiers juges, ouï en audience publique M. le premier avocat général GODDYN en son avis conforme, la Cour déclare l'appel non fondé; en conséquence, confirme le jugement *à quo* et condamne l'Etat belge aux dépens... » (Du 18 juin 1884. — Plaid. MMes DE BUSSCHER c. AD. DU BOIS et D'ELHOUNGNE.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Cinquième chambre. — Présidence de M. Duroy De Blicquy, vice-présid.

25 juin 1884.

OBLIGATION. RELIQUAT D'UN PRIX DE VENTE. — CONDITION DE PAYEMENT. — INTÉRÊTS ACCUMULÉS. — PRESCRIPTION. — DERNIÈRES CONCLUSIONS. — OFFRES DE PAYEMENT. — FRAIS.

Lorsque le payement d'une certaine somme avec ses intérêts est réservé jusqu'à l'accomplissement d'une condition, il y a lieu d'appliquer aux intérêts la prescription quinquennale de l'article 2277 *du code civil, lorsque le créancier est en défaut de remplir la condition déterminée.*

Il ne faut pas en décider autrement lorsque l'origine de la dette constitue le reliquat d'un prix de vente, comme dans le cas de l'article 1652 *du code civil.*

L'article 2277 *du code civil ne fait, sous ce rapport, aucune distinction et s'applique à tous les fruits civils dont l'accumulation est imputable à l'inertie du créancier.*

Les offres de payement qui ne sont faites que dans les dernières conclusions, n'empêchent pas le débiteur d'être condamné aux frais.

(JOURDAIN ET CONSORTS C. BECKX ET CONSORTS.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il n'y a plus de contestation entre parties que sur le chiffre des intérêts dus par les défendeurs;

« Attendu que c'est à bon droit que ceux-ci invoquent la prescription de l'article 2277 du code civil;

« Attendu que si, à la vérité, il était convenu que le capital et les intérêts seraient payés en même temps, ceux-ci s'acquéraient néanmoins jour par jour, les demandeurs pouvant les exiger avec le capital lui-même quand bon leur semblait, du moment où ils remplissaient les conditions auxquelles était subordonné le payement du capital;

« Qu'ils objectent en vain que l'origine de la dette est le règlement ou reliquat d'un prix de vente;

« Que cette circonstance ne peut avoir dans l'espèce aucune influence au point de vue de l'application de l'article 2277, qui ne fait aucune distinction et qui dans son esprit doit s'appliquer à tous les fruits civils dont l'accumulation, imputable à l'inertie du créancier, pourrait entraîner la ruine du débiteur;

« Par ces motifs, le Tribunal dit pour droit que les défendeurs ne doivent payer que cinq années d'intérêts du capital de deux mille francs; les condamne en conséquence à payer de ce chef, à la partie demanderesse, la somme de 500 francs;

« Et attendu que ce n'est que dans leurs dernières conclusions d'audience qu'ils ont fait des offres satisfactoires, sans même les faire à deniers découverts, les condamne aux dépens... » (Du 25 juin 1884. — Plaid. MMes A. DE MEREN c. WEBER.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

25 avril 1884.

GARDE CIVIQUE. — EXERCICES ANNUELS. — POURVOI EN CASSATION. — CONSTATATION. — EXERCICES SUPPLÉMENTAIRES. — AUTORISATION.

Le garde civique condamné pour avoir manqué à un exercice n'est pas recevable, en l'absence de tout document officiel, à prétendre devant la cour de cassation qu'il y avait eu déjà dans l'année huit exercices.

Les exercices supplémentaires autorisés par la loi du 13 *juillet* 1853, *peuvent avoir lieu en toute saison, et le nombre n'en est pas limité. Il n'appartient pas à la cour de cassation de vérifier si ces exercices ont été ou non autorisés conformément à la loi.*

(ANDRÉ.)

ARRÊT. — « Sur le premier moyen, déduit de la violation de l'article 83 de la loi organique du 8 mai 1848, modifiée par celle du 13 juillet 1853, en ce que le jugement attaqué a perdu de vue que le nombre des exercices annuels est limité à huit :

« Considérant qu'il ne résulte pas du jugement attaqué que les exercices auxquels le demandeur a manqué, ont excédé le nombre de huit et qu'en l'absence de tout document officiel qui le constate, ce point de fait ne peut être vérifié par la cour;

« Sur le second moyen, déduit de la violation et fausse application de l'article 93 de la loi organique de la garde civique, ainsi que du règlement pour les exercices obligatoires en date du 28 mars 1850, arrêté par le général commandant et approuvé par la députation permanente, en ce que les exercices ne pouvant avoir lieu en dehors des époques fixées par ce règlement, c'est-à-dire du 1er avril au 30 septembre, le jugement attaqué a néanmoins condamné le demandeur pour avoir manqué à deux exercices du mois de décembre 1883 :

« Considérant que la loi du 13 juillet 1853, postérieure au

règlement invoqué, a permis de dépasser le nombre de huit exercices en vertu d'une autorisation écrite du collège des bourgmestre et échevins ;

« Qu'elle n'a pas fixé l'époque à laquelle ces exercices supplémentaires peuvent avoir lieu et n'en a pas limité le nombre ;

« Considérant que les règlements faits sous l'empire de la législation antérieure, en vue des seuls exercices alors autorisés, sont sans application pour l'exécution de la disposition nouvelle, introduite par la loi du 13 juillet 1853 ;

« Qu'il est inadmissible, en effet, que ces règlements puissent régir une situation qu'ils n'ont pu prévoir ;

« Considérant qu'il n'est nullement établi en fait et qu'il n'appartient pas à la cour de vérifier, si les exercices auxquels le demandeur a manqué en décembre 1883 n'ont pas été autorisés conformément à la loi précitée et n'étaient pas à ce titre obligatoires ;

« Que le pourvoi manque dès lors de base ;

« Considérant, au surplus, que la procédure est régulière et et qu'il a été fait une juste application des peines prononcées par la loi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller LENAERTS en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, procureur général, rejette le pourvoi et condamne le demandeur aux dépens... » (Du 25 avril 1884.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. Jamar, premier président.

18 juin 1884.

MENACES DE MORT. — CARACTÈRES CONSTITUTIFS. RESPONSABILITÉ.

Les menaces de mort sont punissables, alors même que celui qui les profère n'aurait aucune intention de les réaliser.

Le code pénal belge s'est écarté, sur ce point, de la législation antérieure.

(BERGER C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

ARRÊT. — « Attendu que le 8 avril 1883, à Mons, le prévenu a dit à Emile Masquelier : « Si dans l'affaire Villegoureix vous « touchez à mon honneur, je tuerai votre fils ; »

« Attendu que ce propos ne constitue pas une menace de provoquer éventuellement en duel, soit Emile Masquelier, soit son fils, comme le soutient le prévenu, mais bien la menace verbale, avec ordre ou sous condition, d'un attentat contre les personnes, punissable de la peine de mort ;

« Attendu que cette menace, dirigée principalement contre Emile Masquelier qu'elle atteignait dans ses plus chères affections, l'était également contre son fils, auquel le propos qui venait d'être tenu fut presque immédiatement rapporté ;

« Attendu que le code pénal belge, s'écartant en cela de la théorie pénale admise jusqu'alors, punit, non la résolution criminelle manifestée par une menace sérieuse, mais le trouble porté à l'ordre public par des atteintes à la sécurité ou à la liberté des concitoyens ; que cela résulte clairement des discussions législatives du titre VI du livre II de ce code, et des termes exprès du rapport, fait par M. PIRMEZ à la Chambre des représentants au nom de la commission spéciale ;

« Attendu qu'il est donc indifférent que le prévenu se soit abstenu de toute tentative ultérieure d'exécution de cette menace, puisque celle-ci était suffisamment grave et sérieuse pour constituer une véritable atteinte à la liberté de celui contre lequel elle était dirigée ;

« Attendu que vainement le prévenu invoque les termes de l'article 483 du code pénal, portant définition de la menace, pour conclure à son absolution ; qu'en effet, cet article définit les menaces, circonstance aggravante du vol, et nullement l'infraction de menaces prévue par les articles 327 et suivants du code pénal ; qu'il se voit par les discussions et notamment par le rapport de M. PIRMEZ, que le mot *imminent* a été introduit dans cette définition, précisément pour éviter toute confusion entre ces deux ordres de menaces absolument différents ;

« Attendu que le prévenu soutient sans plus de raison que la loi ne défend pas d'empêcher par une menace l'accomplissement d'un délit et que, par suite, l'atteinte à l'honneur d'autrui constituant une infraction, la condition mise par lui à la menace qu'il adressait à Emile Masquelier rendait celle-ci parfaitement licite ;

« Attendu que la loi ne fait aucune distinction de cette nature et que le rapport de M. HAUS, adressé à M. le ministre de la justice au nom de la commission du gouvernement, repousse cette distinction et prouve en tout cas qu'on ne peut la formuler d'une façon générale ;

« Attendu, au surplus, que les imputations dirigées contre le prévenu devant le tribunal de Mons, n'auraient pas constitué un délit, aux termes de l'article 452 du code pénal, si l'intérêt de la défense de Villegoureix les avait nécessitées ;

« Attendu qu'il suit de ces considérations que les divers éléments constitutifs de l'infraction prévue et punie par les art. 327 et 328 du code pénal se rencontrent dans l'espèce ;

« Attendu qu'il existe en faveur du prévenu des circonstances atténuantes résultant de ses bons antécédents ;

« Vu les articles 327, 328, 85 et suiv. du code pénal, 194 du code d'instruction criminelle, articles dont lecture a été donnée par M. le premier président ;

« Par ces motifs, la Cour condamne Charles Berger à 200 francs d'amende ; dit qu'à défaut de paiement, dans le délai de deux mois à dater du présent arrêt, l'amende pourra être remplacée par un emprisonnement de deux mois ; le condamne aux frais... » (Du 18 juin 1884. — Plaid. Me FRICK.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE BRUXELLES.

Septième chambre. — Présidence de M. T'Serstevens, vice-président.

10 mai 1884.

CHEMIN DE FER. — COUPONS DE SERVICE. — CONTREFAÇON. FAUX. — SIGNATURES. — GRIFFE.

Le timbre de l'administration n'est pas nécessaire à la validité des coupons de service du chemin de fer de l'Etat.

La contrefaçon de ces coupons constitue un faux et non le délit de l'article 184 du code pénal.

Il y a fausses signatures lorsqu'elles ont été apposées au moyen d'une griffe.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. B... ET DE P...)

JUGEMENT. — « En ce qui concerne le prévenu De P... :

« Attendu qu'il n'est pas établi qu'il ait fait usage de faux coupons de service sachant qu'ils étaient faux ; le renvoie des fins des poursuites, sans frais ;

« En ce qui concerne le prévenu B... :

« Attendu qu'il est établi qu'à Bruxelles, ou ailleurs en Belgique, au cours des années 1881, 1882 et 1883, il a, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, apposé les fausses signatures :

« 1° Marchal et Janssens sur un billet portant le n° 32, la mention : « Coupon de service pour un seul voyage. M. Marchal, « ingénieur, de Termonde à Bruxelles », et la date du 3 janvier 1881 ;

« 2° . . . . . .

« Attendu que ces faits constituent le crime de faux en écritures publiques, prévu et puni par l'article 196 du code pénal ; qu'ils réunissent, en effet, les caractères essentiels de ce crime, l'altération de la vérité, l'intention coupable et le préjudice possible pour autrui, l'Etat étant tenu de transporter gratuitement les porteurs de coupons de service ;

« Attendu qu'il importe peu que les fausses signatures Janssens aient été apposées au moyen d'une griffe, la loi n'exigeant pas comme condition du faux par fausses signatures que celles-ci aient été tracées à la main ;

« Attendu que le prévenu objecte vainement que les coupons de service fabriqués par lui ne portent pas, comme les coupons véritables, le timbre sec de l'administration ; d'où il conclut que ces coupons ne forment pas des titres d'obligation, et partant qu'un élément du faux punissable leur fait défaut ;

« Attendu que l'arrêté royal du 23 mai 1851 relatif aux mode et conditions des voyages gratuits sur les chemins de fer de l'Etat, énumère dans son article 5 les indications que doivent porter les coupons de service et qu'il n'y est pas question d'un timbre ;

« Attendu que l'arrêté du ministre des travaux publics en date du 27 décembre 1867 pris en exécution du précédent, et le modèle du coupon de service y annexé ne mentionnent pas davantage l'empreinte d'un timbre ;

« Attendu dès lors que cette empreinte n'est pas une condition de validité de ces coupons ;

« Attendu que la déclaration contraire du chef actuel du département des travaux publics ne peut prévaloir contre les dispositions claires et précises des deux arrêtés précités ;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède qu'il n'y a pas lieu d'ap-

pliquer dans la cause l'article 184 du code pénal, lequel, au surplus, vise uniquement les coupons ordinaires de transport, c'est-à-dire ceux non revêtus de signatures;

« Vu les articles 193, 196, 214, 40, 80, 60 du code pénal, 3 de la loi du 4 octobre 1867; la loi du 26 décembre 1881; 194 du code d'instruction criminelle;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne le dit B... à une année d'emprisonnement, à 500 francs d'amende et à la moitié des frais du procès; dit qu'à défaut de payement dans le délai légal, l'amende pourra être remplacée par un emprisonnement de trois mois; dit n'y avoir lieu d'ordonner l'arrestation immédiate du condamné... » (Du 10 mai 1884. — Plaid. MMes Guillery, De Becker et Monville.)

CIRCULAIRES MINISTÉRIELLES.

I.

SUSPENSION DES PROCÉDURES INTENTÉES PAR DES COMMISSAIRES SPÉCIAUX.

Le *Moniteur belge* du 19 juin a publié la circulaire suivante adressée aux gouverneurs de province :

Bruxelles, le 18 juin 1884.

Monsieur le gouverneur,

Le cabinet nouveau est décidé à pratiquer une politique de décentralisation et à respecter dans les limites légales l'autonomie des établissements publics.

Vous voudrez donc bien, au reçu de la présente, inviter les commissaires spéciaux qui auraient été chargés d'une mission quelconque auprès de ces établissements à n'y donner aucune suite jusqu'à ce qu'il m'en ait été référé.

Il ne pourrait en être autrement que si les établissements intéressés étaient, par suite de la suspension de l'action de ces commissaires spéciaux, exposés à des dommages-intérêts.

Les dits commissaires ne pourront non plus, avant que j'ai statué, poursuivre les procès qu'ils ont intentés au nom des établissements publics.

Je vous prie, monsieur le gouverneur, de bien vouloir leur donner sans retard communication de ce qui précède.

Le ministre de la justice,
Ch. Woeste.

II.

1° SUSPENSION DU MANDAT DES COMMISSAIRES SPÉCIAUX, ET DES MESURES IMPOSÉES AUX COMMUNES.
2° SURSÉANCE DES POURSUITES INTENTÉES PAR LES COMMUNES SUR INJONCTION DU GOUVERNEMENT.
3° SUSPENSION DES POURSUITES EN RESTITUTION DE BOURSES D'ANCIENS NORMALISTES.
4° PRÉSENTATION DE CANDIDATS ÉCHEVINS.

Le *Moniteur belge* du 19 juin 1884 a publié la circulaire suivante :

Bruxelles, le 18 juin 1884.

Monsieur le gouverneur,

Le ministère issu des dernières élections entend respecter, dans la plus large mesure, la liberté des communes; vous voudrez bien, au reçu de la présente, inviter les commissaires spéciaux que vous auriez chargés d'une mission quelconque à n'y donner aucune suite jusqu'à ce qu'il m'en ait été référé.

Je vous prie de suspendre l'exécution de toutes les mesures qui ont été imposées aux communes par vous ou vos subordonnés et qu'il est temps encore d'arrêter; il faudrait, pour en agir autrement, qu'il y eût adjudication ou mesure analogue de nature à exposer, en cas de suspension des travaux, à des dommages-intérêts.

Les communes qui, sur les injonctions du gouvernement précédent ou de ses représentants, ont intenté des procès, devront être avisées qu'elles peuvent se pourvoir auprès du gouvernement actuel et, en attendant, surseoir aux poursuites.

Vous voudrez bien agir de même s'il a été, dans votre province, intenté des procès contre d'anciens normalistes en restitution des bourses reçues par eux.

Je vous prie d'inviter les conseils communaux des communes dont le collège échevinal est incomplet à me faire, par votre entremise, des présentations officieuses pour la désignation des échevins; vous continuerez à faire, comme précédemment, des propositions pour les fonctions de bourgmestre.

Le ministre de l'intérieur et de l'instruction publique,
V. Jacobs.

III.

ARRÊTÉ DE LA DÉPUTATION PERMANENTE DU CONSEIL PROVINCIAL DU BRABANT.

Aux deux circulaires qui précèdent se rattache le document suivant :

La députation permanente du conseil provincial du Brabant,

Vu les circulaires de M. le ministre de la justice et de M. le ministre de l'intérieur et de l'instruction publique du 18 juin, priant MM. les gouverneurs d'inviter les commissaires spéciaux chargés d'une mission quelconque à n'y donner aucune suite jusqu'à ce qu'il en ait été référé à MM. les ministres, ni poursuivre les procès qu'ils ont intentés au nom des établissements publics jusqu'à ce qu'il ait été statué par le ministre;

Considérant qu'une simple circulaire ministérielle ne saurait avoir pour conséquence de suspendre l'exécution d'arrêtés pris par la députation permanente dans les limites de ses attributions et qui doivent produire tous leurs effets aussi longtemps qu'ils n'ont pas été régulièrement réformés ou annulés par arrêté royal;

Considérant que la circulaire de M. le ministre de l'intérieur et de l'instruction publique ne s'applique d'ailleurs qu'aux commissaires spéciaux nommés par les gouverneurs; que l'ambiguïté des termes de la circulaire de M. le ministre de la justice laisse seule planer un doute sur sa véritable portée, doute qu'il importe de dissiper, afin d'assurer l'accomplissement prompt et immédiat des mandats confiés par la députation permanente à des commissaires spéciaux;

Décide que des instructions dans ce sens seront données sans aucun retard aux commissaires spéciaux intéressés et aux administrations communales par la voie du *Mémorial administratif* à la suite de la publication des circulaires ministérielles susvisées.

Bruxelles, le 19 juin 1884.

Présents : MM. Heyvaert, président; Tiberghien, Torsin et Berger, membres; Barbiaux, greffier provincial.

Par ordonnance :
Le greffier provincial, Barbiaux. — Le président, Heyvaert.

IV.

COMMISSAIRES SPÉCIAUX, NON RECOUVREMENT DES FRAIS D'ENVOI.

La circulaire suivante a été adressée par M. le ministre des finances aux directeurs des contributions :

N° 14706. Bruxelles, le 21 juin 1884.

Monsieur le directeur,

Aux termes de l'article 38 de la loi communale du 30 mars 1836, le recouvrement des frais d'envoi de commissaires spéciaux se poursuit, comme en matière de contributions directes, par le receveur des contributions.

Veuillez me faire connaître d'urgence si des poursuites sont actuellement exercées de ce chef dans votre province et me renseigner en même temps sur la situation des procès qui seront engagés.

Jusqu'à disposition contraire, vous voudrez bien donner des instructions à M. l'avocat du département des finances, ainsi qu'aux fonctionnaires que la chose concerne, pour qu'il soit sursis aux poursuites intentées.

Malou.

V.

M. le ministre de la justice a adressé à M. le professeur F. Laurent la lettre suivante :

Bruxelles, 18 juin 1884.

Monsieur le professeur,

Le cabinet nouveau a l'intention de retirer le projet de loi soumis aux délibérations des Chambres et contenant un Avant-projet de revision du code civil.

J'ai donc donné ordre de suspendre l'impression de ce travail.

J'ai cru, Monsieur le professeur, devoir vous en informer sans retard, afin que vous puissiez prendre vos dispositions en conséquence.

Agréez, Monsieur le professeur, l'assurance de mes sentiments les plus distingués.

Le ministre de la justice,
Ch. Woeste.

Alliance Typographique rue aux Choux, 37, à Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE..... 25 francs.
ALLEMAGNE.... } 30 francs
HOLLANDE..... }
FRANCE..... }
ITALIE..... }

Toutes communications et demandes d'abonnements doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, 3, rue des Coltes, 3. à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numeros qui leur manqueraient.
BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

RAPPORT

SUR LES

TRAVAUX DU TRIBUNAL DE COMMERCE

DE L'ARRONDISSEMENT DE GAND,

PENDANT L'EXERCICE 1882-1883,

par **M. Maurice Verspieren**, président.

MESSIEURS ET CHERS COLLÈGUES,

J'ai l'honneur de vous présenter le rapport sur les travaux du tribunal de commerce pendant l'exercice 1882-1883.

CAUSES PORTÉES AU ROLE.

Au 15 octobre 1882 il y avait au rôle 146 causes		146
Depuis cette date jusqu'au 15 octobre 1883 il a été inscrit 987 affaires nouvelles		987
16 oppositions		16
et 64 reprises d'instance.		64
Le nombre des causes au rôle pendant l'exercice 1882-1883 a donc été de		1213
Ces causes ont disparu du rôle de la manière suivante :		
Par jugements contradict. à charge d'appel	91	304
» » en dernier ressort	213	
» par défaut à charge d'appel	19	300
» » en dernier ressort	281	
Ensemble.		604
Par jonction à d'autres causes et par radiation		458
151 causes restaient au rôle le 15 octobre 1883		151
Somme égale.		1213

En dehors des 604 jugements définitifs prémentionnés le tribunal a rendu :

4	jugements	sur demande de *Pro Deo*.
103	»	en matière de faillite non portés au rôle,
143	»	avant dire droit, dont 59 à charge d'appel, 84 en dernier ressort.

Ensemble 250 jugements.

Pendant l'année judiciaire 1882-1883, la cour a statué sur appel dans 13 affaires qui avaient été soumises au tribunal.

L'appel d'un jugement de l'exercice 1880-1881 a été déclaré non recevable.

Six jugements de l'exercice 1881-1882 ont tous été confirmés.

Sur les 6 jugements de l'exercice 1882-1883, 5 ont été confirmés, un seul a été réformé.

Les 151 causes qui se trouvaient au rôle le 15 octobre 1883 se répartissaient comme suit :

A prononcer par défaut	38
» sur aveu	2
» contradictoirement après débats	12
Ensemble.	52
A plaider	16
A mettre en état.	83
Total.	151

Une demande de modification du règlement a été formulée dans le cours de cet exercice.

On a exprimé le désir de voir le tribunal ne plus limiter à cinq le nombre des remises qu'il accorde pour les *aveux* et les *défauts*.

On a demandé pour les affaires de cette nature, dans lesquelles il ne s'agit ordinairement que du recouvrement de créances non contestées, un nombre indéfini de remises, sauf au tribunal à ne faire l'appel de ces causes qu'à une audience par mois.

A l'appui de cette modification, on a fait valoir l'utilité pour le créancier de pouvoir, de mois en mois, menacer son débiteur d'un jugement; bien souvent, disait-on, à l'aide de ces menaces légitimes, on obtient, par le paiement d'acomptes successifs, le recouvrement intégral de la créance, sans autres frais pour le débiteur que ceux de l'ajournement, de la mise au rôle et de la radiation.

Le tribunal n'a pas cru pouvoir accueillir cette demande.

Il ne doit pas s'occuper seulement de l'intérêt qui peut se présenter pour un créancier dans un cas déterminé, mais de l'intérêt de tous les plaideurs en général.

Remettre tous les *aveux* et les *défauts* à une seule audience mensuelle serait forcer le créancier, qui ne veut accorder qu'un délai de huitaine, à consentir un terme plus long ou à prendre jugement séance tenante.

Admettre pour toutes ces affaires un nombre illimité de remises, aurait pour effet d'encombrer le rôle de chaque audience; le créancier, sachant qu'il peut indéfiniment remettre le prononcé du jugement, demanderait la remise de son affaire d'une audience à l'autre, à l'effet, dans chaque intervalle, d'obtenir du débiteur, sous la menace d'une condamnation, le payement d'un acompte.

Une partie notable des audiences se trouverait ainsi absorbée, au grand préjudice des intérêts véritables qui doivent se débattre devant le tribunal et sur lesquels celui-ci est appelé à statuer.

Le juge, en effet, a principalement pour mission de trancher les différends qui lui sont soumis; il donne encore force exécutoire aux conventions qui ne sont pas constatées dans la forme authentique; mais il n'est pas institué pour coopérer au recouvrement des créances.

Ce soin incombe aux créanciers eux-mêmes ou à leurs mandataires, et ceux-ci s'en acquittent bien plus effica-

cement lorsqu'ils possèdent un titre, que lorsqu'ils menacent seulement le débiteur d'une condamnation.

Le jugement obtenu, en effet, le créancier n'est pas obligé de l'exécuter immédiatement; il peut, sous menace de saisie, presser son débiteur de payer successivement des acomptes.

Le tribunal a donc cru devoir maintenir son règlement, qui lui a semblé sauvegarder les droits de tous. S'il est impatient, le créancier peut obtenir jugement séance tenante ou dans un bref délai; est-il, au contraire, disposé à consentir des termes, il a la faculté de demander cinq remises successives; et comme il lui est loisible d'échelonner celles-ci de mois en mois ou même à des intervalles plus longs, il peut n'être tenu de prendre jugement qu'à l'expiration de six mois, un an et même davantage.

Le tribunal examinera toujours avec soin les modifications au règlement qui lui seront proposées.

Dans cet examen, il s'efforcera de tenir compte de tous les intérêts; mais ce ne sera jamais qu'après une mûre délibération et en parfaite connaissance de cause qu'il se décidera à modifier des dispositions réglementaires dont une expérience de plusieurs années a fait reconnaître l'utilité réelle.

FAILLITES.

37 faillites étaient ouvertes le 15 octobre 1882.		37
Dans le courant de l'exercice 1882-1883, le tribunal a prononcé 35 faillites, savoir :		
Sur aveu	22	
Sur requête de créanciers . .	9	
Sur assignation	1	
Sur avis du parquet	1	
D'office	2	
Ensemble	35	35
Total. .		72

Pendant le même exercice 35 faillites ont été clôturées, savoir :

Par liquidation	11	
Par concordat	5	
Pour insuffisance d'actif . . .	16	
Ensemble. . .	35	
3 faillites ont été rapportées, 2 par jugements du tribunal et 1 par arrêt de la cour	3	
Total. . .	38	38
Au 15 octobre 1883, 34 faillites restaient ouvertes		34
Somme égale. . .		72

Les 14 faillites terminées par liquidation ont produit pour les créanciers chirographaires :

1	un dividende supérieur à	50 p. c.
1	» » de . . .	30 à 40 p. c.
1	» » » . . .	20 à 30 p. c.
6	» » » . . .	10 à 20 p. c.
5	» » inférieur à	10 p. c.

La moyenne des dividendes distribués a été de 15-92 p. c.

Les propositions concordataires dans quatre faillites terminées par concordat ont été de 20, 30, 45 p. c. Un failli a proposé l'abandon de tout son actif avec promesse de payer 30,000 francs dans les 3 ans.

Dans le courant de l'exercice 1882-1883 deux faillis ont demandé le concordat préventif de l'art. 520 de la loi du 18 avril 1851, abrogé, depuis leur demande, par la loi du 20 juin 1883.

L'un de ces concordats n'a pas été obtenu.

L'autre a été accordé; déclaré en faillite le 23 décembre 1882, le débiteur a été replacé à la tête de ses affaires par l'homologation de son concordat le 10 janvier 1883.

Une demande de concordat préventif d'après la loi nouvelle a été formée avant le 15 octobre dernier.

Ce concordat a été homologué vingt-quatre jours après le dépôt de la requête au greffe.

Nous nous réservons d'apprécier la loi nouvelle dans un autre rapport, lorsque, par l'application qui en aura été faite, nous pourrons mieux juger de ses avantages et de ses inconvénients.

Quant à la loi du 25 décembre 1882 sur la procédure gratuite, nous pouvons dès à présent exprimer le regret de ce que le législateur n'ait pas tenu compte des observations qui ont été faites au sujet de la comptabilité compliquée que le projet, maintenant passé en loi, devait entraîner.

Depuis la mise en vigueur de la loi nouvelle, le tribunal a ordonné dans 13 faillites la gratuité de la procédure.

Sur ces 13 faillites, il y en a 9 dans lesquelles le tribunal, ayant constaté l'existence d'un certain actif, a rapporté la gratuité; dans deux autres, les timbres visés en *débet* et les enregistrements faits en *débet* seront remboursés.

En définitive, il ne restera que 2 faillites dans lesquelles l'avantage de la loi nouvelle pourra être apprécié.

Au lieu d'introduire le *visa en débet pour timbre* qui nécessite pour le moindre acte, pour la moindre requête une vacation au bureau du receveur, et l'*enregistrement en débet* de tous les actes, *visa* et *enregistrement* qui imposent au receveur pour chaque faillite une comptabilité minutieuse et distincte, n'aurait-il pas mieux valu, en cas d'absence totale d'actif, ordonner le remboursement par le receveur, sur ordonnance du juge-commissaire, des timbres et droits d'enregistrement qui auraient été avancés par le curateur ou par le greffe?

L'administration n'aurait restitué que ce qu'elle aurait déjà perçu; il n'y aurait eu aucune perte pour le trésor et au lieu d'avoir à dresser un compte pour 13 faillites, on n'aurait eu à l'établir que pour 2.

Nous ne quitterons pas ce sujet sans élever de nouveau une protestation contre le privilège du bailleur, qui non seulement nous paraît exorbitant, et par la durée de la location pour laquelle il existe et par l'étendue des objets auxquels il s'applique, mais qui entraîne encore d'autres criantes injustices.

Nous croyons devoir signaler sous ce rapport un fait qui s'est produit dans le courant de cet exercice et qui prouve à lui seul combien nos réclamations sont fondées :

Un failli occupait, au prix de 2,500 francs par an, une maison qui lui avait été louée pour 1, 3, 6 ou 9 ans par acte sous seing privé non enregistré.

Au moment de la faillite, le premier terme de trois ans était sur le point d'expirer, mais le délai convenu pour prévenir le bailleur qu'on renonçait au bail à l'expiration des trois mois était passé.

A l'égard du propriétaire, le failli était donc tenu du second terme de trois ans.

Le bailleur, n'ayant pas un titre enregistré, se porta créancier avec droit de privilège pour l'année en cours au moment de la faillite et pour l'année suivante.

Le concordat présenté et obtenu par le failli n'ayant pas été homologué, le curateur s'efforça de libérer la masse de la lourde charge qu'entrainait pour elle la créance privilégiée du propriétaire.

Il présenta à celui-ci un nouveau locataire qui était prêt à reprendre le bail à raison de 2,800 francs, soit avec une majoration de loyer de 300 francs.

Le bailleur refusa; il exigeait une indemnité rien que pour la résiliation du bail.

Le curateur l'assigna alors devant le tribunal civil aux fins de voir dire que, moyennant de payer immédiatement l'année échue et l'année en cours, il pouvait

sous-louer, la masse restant tenue de servir ultérieurement et régulièrement les loyers à échoir pendant six ans, la maison devant être garnie durant toute cette période d'un mobilier suffisant pour répondre du payement du bail.

Il faut ajouter, pour être complet, que le bail intervenu entre parties stipulait pour le locataire la défense de sous-louer.

Le tribunal civil a décidé, et nous ne critiquons nullement cette décision, que le curateur n'avait droit de sous-louer que jusqu'à l'expiration de l'année qui avait suivi l'année en cours au moment de la faillite.

Or, cette seconde année était déjà entamée par la durée même des opérations de la faillite; impossible de sous-louer une maison de l'importance de 2,500 à 2,800 francs pour moins d'un an.

Au lieu d'obliger la masse à payer une année entière, ne valait-il pas mieux qu'elle n'en payât qu'une partie, remettant la maison immédiatement à la disposition du propriétaire et passant au surplus par ses conditions?

C'est ce qui eut lieu.

Le propriétaire toucha de la faillite, en sus de son prix de loyer jusqu'au jour de la résolution conventionnelle, une somme de 625 francs à titre de dommages-intérêts et dès le lendemain, il reloua sa maison au nouvel amateur avec une augmentation de loyer de 400 francs par an.

Ainsi la faillite, qui était une occasion de perte pour les autres créanciers, a été pour le propriétaire une source de bénéfice, et ce bénéfice a été perçu par lui aux dépens des autres créanciers.

Notre pensée n'est certes pas de critiquer le propriétaire qui a usé de son droit; mais il faut convenir qu'une loi qui peut entraîner de pareilles conséquences est inique au plus haut degré et qu'elle soulève les plus légitimes protestations.

Le législateur, en établissant un privilège au profit du bailleur, n'a certes eu en vue que le payement intégral de la créance qu'il entendait privilégier; il n'a pu vouloir dépouiller les autres créanciers pour enrichir le propriétaire.

Le texte de la loi dépasse donc le but qu'on s'est proposé d'atteindre; il est urgent qu'il soit porté remède à cette situation.

PROTÊTS.

Du 15 août 1882 au 15 août 1883, il a été protesté, dans l'arrondissement de Gand, 828 lettres de change acceptées et 464 promesses d'un import total de fr. 673,239-32.

Sur l'année précédente, il y a eu donc une augmentation de fr. 84,257-23, soit plus de 14 p. c.

En 1881-1882,	les prot. s'étaient élev. à fr.	588,982 09
1880-1881,	" " " "	1,112,594 69
1879-1880,	" " " "	731,441 69
1878-1879,	" " " "	663,759 82
1877-1878,	" " " "	941,488 20

Cette augmentation peut être attribuée en grande partie, pensons-nous, à une circulation fictive qui a existé entre une maison de notre arrondissement et une maison de Bruxelles, et qui a été subitement arrêtée par la suspension des payements des dites maisons, suivie de près de leur déclaration en faillite.

Nous ne saurions prémunir assez tous les commerçants contre les signatures de complaisance.

Il suffit de siéger quelque temps au tribunal pour se rendre compte de la quantité de procès résultant de ces signatures et pour constater les graves désastres que bien souvent elles entraînent.

Il est regrettable que la loi soit impuissante pour arrêter ce fléau, qui est la ruine du commerce.

L'article 509 du code pénal punit d'un emprisonnement d'un mois à deux ans et d'une amende de 26 francs à 3,000 francs, celui qui se sera frauduleusement procuré des fonds, valeurs ou décharges, au moyen d'un effet tiré sur une personne qui n'existe pas ou qu'il savait ne pas être sa débitrice ou ne pas devoir l'être à l'échéance, et qui ne l'avait pas autorisé à tirer sur elle.

Mais tout d'abord, cet article n'interdit pas la faculté de faire traite sur une personne existante qui ne doit rien, mais qui autorise le tireur à tirer sur elle.

Il suffit donc de la complicité, inconsciente ou non, d'un tiers pour innocenter un acte que le législateur a entendu frapper.

Bien plus, le concours de celui qui veut employer le même moyen proscrit par la loi, assure aux deux délinquants une impunité complète. Ils couvrent réciproquement de leur acceptation les effets l'un de l'autre et ils se mettent ainsi mutuellement dans l'impossibilité de fait de soutenir qu'ils ne sont pas débiteurs. Au surplus, la complaisance du premier devient la cause de l'acceptation du second, et parce que tous les deux, par ce moyen, se procurent des fonds aux dépens des tiers, il n'y a plus de délit.

La conséquence est vraiment étrange.

Le vice de la loi provient principalement de ce que le législateur ne s'est préoccupé que du tiré, qui peut cependant, nous venons de le voir, n'être qu'un complice et qui, dans les autres cas, a peu de dommage à redouter. Le tiré, en effet, qui ne doit rien, ne peut être tenu de payer une lettre de charge qu'il n'a pas acceptée et le protêt fait à sa charge ne peut lui porter un préjudice sérieux, puisque, d'une part, tout le monde sait que le premier venu peut faire traite sur un non débiteur et que, d'autre part, les protêts de lettres de change non acceptées ne sont pas inscrits aux tableaux déposés aux greffes des tribunaux de commerce.

Et cependant c'est au tiré seul que la loi accorde le droit de se plaindre.

Les vraies victimes, le commerçant qui reçoit la traite en payement ou le banquier qui l'escompte, ne trouvent aucune protection dans la loi pénale.

Si la traite acceptée revient impayée, ils n'ont d'autre droit que celui d'en poursuivre le payement par la voie civile.

Sans doute la matière est délicate; il est difficile de distinguer la traite remise à l'escompte comme valeur représentative d'une créance à charge du tiré, de la traite qui, sous une forme identique, n'est qu'une demande de crédit.

Nous ne nous hasarderons pas à trancher la difficulté.

N'y aurait-il cependant pas moyen de mettre un frein à l'abus croissant de la circulation fictive, en frappant d'une amende et, en cas de récidive, d'un emprisonnement, celui qui soutiendrait devant les tribunaux n'avoir accepté ou signé un effet de commerce que par complaisance?

Au moins les gens dont aujourd'hui on sollicite la signature en leur affirmant qu'ils n'en éprouveront personnellement aucun dommage, trouveraient-ils dans la sanction légale un motif de résister à ces suggestions. Les acceptations de complaisance, pensons-nous, deviendraient plus rares et le commerce sérieux y gagnerait.

Nous soumettons cette idée aux méditations de tous ceux qui s'intéressent au développement honnête et loyal du crédit.

ACTES DE SOCIÉTÉ.

Depuis le 15 octobre 1882 jusqu'au 15 octobre 1883, il a été déposé au greffe du tribunal de commerce de Gand :

42	actes constitutifs de société	en nom collectif.
1	" " " "	en commandite.
6	" " " "	anonyme,
1	" " " "	coopérative.
1	acte modificatif de société,	

et 15 actes de dissolution de société.

Dans le courant de cet exercice, nous avons eu l'occa-

sion de constater une imperfection de la loi du 18 mai 1873.

L'article 16 concernant les sociétés en nom collectif dispose que « les noms des associés peuvent seuls faire » partie de la raison sociale. »

Aux termes de l'article 19, relatif aux sociétés en commandite simple « la raison sociale comprend néces- » sairement le nom d'un ou plusieurs associés comman- » dités. Le nom d'un associé commanditaire ne peut » faire partie de la raison sociale. »

Le législateur, en excluant de la raison sociale les noms des associés qui n'étaient pas indéfiniment tenus des dettes de la société, a voulu prévenir toute erreur de la part des tiers quant aux personnes responsables des engagements sociaux.

La loi est parfaite sous ce rapport; mais à un autre point de vue sous lequel un fait récent nous l'a fait envisager, elle nous paraît sujette à critique.

La loi dit bien que la raison sociale comprend nécessairement le nom d'un ou de plusieurs associés indéfiniment responsables; mais elle n'oblige pas d'ajouter au nom de l'un des associés, qui seul serait adopté comme raison sociale, les mots *et compagnie* révélant l'existence d'une société.

Il se fait ainsi, et c'est précisément le cas que nous avons à signaler, qu'une société peut n'avoir pas une raison sociale distincte du nom de l'un des associés. Aux yeux des tiers, la signature sociale ne révèle pas l'existence d'une société; l'associé apparaît comme le seul et unique propriétaire de tout l'avoir social, et lorsque la faillite survient, non seulement il y a quantité de contestations parce que les créanciers de la société ont produit au passif de l'associé, mais le tribunal se voit même dans la dure nécessité de refuser la compensation au débiteur de la société qui, à raison de sa dette, a fait une fourniture personnelle à l'associé.

Toutes ces difficultés et ces anomalies ne se présenteraient pas, si l'on s'efforçait davantage de rester sur le terrain de la vérité et de la sincérité.

Pourquoi ne pas défendre aux commerçants qui travaillent pour leur compte exclusif, d'ajouter à leur nom les mots *et compagnie*, et pourquoi ne pas imposer cette formule aux sociétés qui ne veulent indiquer dans leur raison sociale que le nom d'un des associés.

Les articles 16 et 19 de notre nouvelle loi sur les sociétés, pourraient, nous semble-t-il, être utilement complétés sous ce rapport.

MARQUES DE FABRIQUE.

Pendant l'exercice 1882-1883, il a été déposé neuf marques de fabrique.

RAPPORTS DE MER.

Depuis le 15 novembre 1882, à raison de l'importance croissante du port de Gand et pour donner au commerce maritime les facilités en rapport avec les exigences de la loi, nous avons fait un appel au dévouement des membres du tribunal à l'effet de se répartir entre eux, à tour de rôle, le service des protêts de mer.

Notre code maritime, qui n'a fait cependant que reproduire en grande partie le code de commerce de 1808, est très rigoureux en cette matière.

Aux termes de l'article 32 de la loi du 21 août 1879, le capitaine doit faire viser son registre et faire son rapport dans les vingt-quatre heures de son arrivée.

L'article 38 défend au capitaine de décharger aucune marchandise avant d'avoir fait son rapport.

L'intérêt de la navigation maritime, qui s'effectue aujourd'hui avec une rapidité inconnue autrefois, demandait qu'à toute heure les capitaines pussent remplir les formalités prescrites par la loi.

L'article 33 dispose que le rapport est fait au greffe devant le président du tribunal de commerce.

Mais le président peut incontestablement à cette fin se faire remplacer par un autre membre du tribunal.

C'est de cette faculté que nous avons largement fait usage et, grâce à la ponctualité généreuse avec laquelle messieurs les juges et juges-suppléants ont répondu à notre appel, le service des protêts de mer a pu, durant cette année, se faire avec toute la régularité prescrite par la loi.

L'accroissement du travail par la réorganisation du service des protêts de mer a coïncidé avec une augmentation du nombre des causes.

Cette double circonstance a fait sentir plus vivement l'insuffisance de notre personnel qui n'avait pas été augmenté depuis l'institution du tribunal.

A ce point de vue le tribunal consulaire de Gand se trouvait sur la même ligne que les tribunaux de Bruges, de Courtrai et d'Ostende; et cependant, d'après les statistiques publiées chaque année par monsieur le procureur général, le tribunal de commerce le plus important du ressort de la cour, après celui de Gand, ne compte que le tiers du nombre des causes inscrites annuellement à notre rôle.

Il a fallu depuis plusieurs années, et surtout durant une grande partie de l'exercice qui fait l'objet de ce rapport, le zèle et le dévouement bien connus et plus qu'ordinaires des juges et juges-suppléants de notre tribunal pour faire face à tous les services que la juridiction consulaire entraîne.

Aussi me fais-je un devoir de remercier tous les membres du tribunal de l'abnégation avec laquelle ils se sont acquittés de leur tâche. Ils ont d'autant plus droit à la reconnaissance de leurs concitoyens que, choisis pour la plupart parmi les industriels et les négociants, ils sacrifient à la chose publique le temps qu'ils pourraient consacrer à la conduite de leurs propres affaires.

L'arrêté royal du 13 mars 1883, qui a créé à notre tribunal deux nouveaux sièges de juge-suppléant, a donc été une mesure aussi juste que nécessaire.

L'expérience en a fait ressortir toute l'utilité.

Nous remercions le gouvernement de Sa Majesté d'avoir bien voulu, par la création de ces deux nouveaux sièges, pourvoir aux besoins de notre justice consulaire.

Puissions-nous voir les autorités qui sont chargées du soin de nous fournir des locaux convenables, en rapport avec l'importance du tribunal, partager l'intérêt que monsieur le ministre de la justice nous a témoigné dans cette occasion.

Je ne puis oublier de rendre hommage au zèle éclairé avec lequel messieurs les greffier et commis-greffiers continuent à s'acquitter de leurs fonctions.

Enfin, messieurs, il me reste à remercier les électeurs de m'avoir pour la seconde fois appelé à l'honneur de vous présider.

Je mesure toute l'étendue de la tâche difficile et délicate que j'ai acceptée; je puis vous assurer que je donnerai tout mon temps et que je consacrerai tout mon dévouement à l'accomplissement de mon mandat.

15 décembre 1883. M. VERSPIEREN.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Vanden Peereboom.

4 février 1884.

MILICE. — INCORPORATION. — DÉCÈS DE FRÈRE. EXEMPTION.

La désignation du milicien pour le service a pour effet de le faire appartenir définitivement à l'armée; dès lors, il ne peut dans la suite obtenir une exonération que s'il se trouve dans un des cas expressément prévus par la loi.

Le décès d'un frère survenu après l'incorporation d'un milicien ne fait donc acquérir à celui-ci aucun titre à l'exemption.

(LE GOUVERNEUR DU LIMBOURG, C. EVERS.)

ARRÊT. — « Sur l'unique moyen du pourvoi, fondé sur la violation des articles 27 et 29 combinés et sur la fausse application des articles 26, 3°, et 31 de la loi du 3 juin 1870, modifiée par celle du 18 septembre 1873 :

« Attendu que les exemptions ne peuvent, en règle générale, être réclamées que lors des opérations préalables à la levée du contingent, et que la désignation du milicien pour le service a pour effet de le faire appartenir définitivement à l'armée;

« Qu'il ne peut, dans la suite, obtenir l'exonération du service s'il ne justifie se trouver dans un des cas d'exemption limitativement prévus par la loi;

« Attendu qu'il résulte des constatations de l'arrêt attaqué que, le 29 juin 1883, date à laquelle le défendeur a été incorporé, sa famille se composait de quatre fils dont il est le plus jeune et dont l'aîné seul avait accompli son terme de service; que, partant, sa désignation a été régulière;

« Attendu que le décès de son frère, survenu le 16 octobre dernier, ne lui fait acquérir aucun titre à la dispense, puisqu'il n'est pas constaté qu'il est l'unique descendant légitime d'une personne encore vivante, ou l'indispensable soutien de sa famille, ou le père veuf d'un ou plusieurs enfants, seuls cas prévus par les articles 27 et 29 de la loi;

« D'où il suit que l'arrêt attaqué, en accordant au défendeur une exemption définitive, a violé les articles 27 et 29 et faussement appliqué les articles 26, n° 3, et 31 de la loi sur la milice;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller PROTIN en son rapport et sur les conclusions conformes de M. MÉLOT, avocat général, casse... » (Du 4 février 1884.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

5 juin 1884.

MILICE. — INCORPORATION DES MILICIENS. — QUALITÉ DE MILITAIRE. — MOMENT OÙ ELLE S'ACQUIERT. — JURIDICTION DES TRIBUNAUX MILITAIRES.

Les volontaires de toutes les catégories, de même que les miliciens, acquièrent la qualité de militaires par le fait de leur incorporation *et de la lecture qui leur est donnée des lois militaires.*

Cette disposition doit être entendue en ce sens que les miliciens et les volontaires auxquels un régiment a été désigné et qui ont reçu lecture des lois militaires, sont soumis à ces lois, même avant leur arrivée au corps, et sont aussi dès ce moment justiciables des tribunaux militaires.

(ROMNÉE.)

ARRÊT. — « Attendu que le dernier alinéa de l'article 100 des lois de milice coordonnées porte : « Les volontaires de toutes les « catégories, de même que les miliciens, acquièrent la qualité de « militaire par le fait de leur *incorporation* et de la lecture, qui « leur est donnée, des lois militaires »;

« Attendu que vainement on prétend que l'incorporation dont traite cet article est l'entrée des volontaires ou des miliciens dans le corps auquel ils appartiennent;

« Attendu, en effet, qu'aux termes de l'article 4 de la loi du 18 mai 1880 et de l'exposé des motifs de la dite loi, la disposition prémentionnée de l'article 100 est la reproduction de l'article 3 de la loi du 27 décembre 1877; et qu'il résulte des déclarations faites par le ministre de la guerre à la section centrale chargée de l'examen du projet de cette dernière loi, que l'article 3 avait pour objet de remédier aux inconvénients résultant de la jurisprudence consacrée par un arrêt de la cour de cassation du 29 novembre 1875, suivant lequel « l'incorporation, c'est-à-« dire la *désignation du régiment auquel le milicien est destiné*, « et la lecture des lois militaires... ne lui confèrent pas par « elles-mêmes la qualité de militaire »;

« Attendu que les abus signalés par le ministre à l'appui de son projet, et dont la section centrale fait état, concernaient notamment des actes accomplis par les miliciens et les volontaires avant *leur entrée au corps* qui leur avait été assigné;

« Que l'article 3 a été adopté par la législature pour mettre un terme à ces abus;

« Que le texte de l'article doit donc s'entendre en ce sens que les miliciens et les volontaires auxquels un régiment a été désigné et qui ont reçu lecture des lois militaires, sont soumis à ces lois, même avant leur arrivée au corps;

« Attendu que cette interprétation, conforme à la définition que l'arrêt précité donne de l'incorporation, est confirmée par la circulaire du 7 septembre 1878, émanant du département de la guerre, où la disposition de l'article 3 avait été formulée;

« Attendu, d'ailleurs, que la distinction entre *l'incorporation* et *l'entrée au corps* était déjà nettement établie au nonante-deuxième paragraphe de l'instruction générale du 20 mai 1874, pour l'exécution de la loi de milice, instruction que les auteurs de la loi du 27 décembre 1877 ne pouvaient ignorer;

« Attendu que, d'après les constatations de l'arrêt attaqué, Gustave-Félicien Romnée a, le 23 août 1883, contracté chez l'officier de milice de la province de Namur un engagement volontaire; que désigné pour le 2me régiment de chasseurs à pied, il avait reçu lecture des lois militaires, et que sa feuille de route constatait qu'il devait se rendre à Diest, au dépôt du régiment auquel il avait été incorporé;

« Qu'il a ainsi acquis la qualité de militaire;

« D'où la conséquence qu'il est justiciable des tribunaux militaires du chef de la désertion lui imputée, et que la cour militaire, en se déclarant compétente pour connaître de cette infraction, s'est conformée à la loi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller HYNDERICK en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, procureur général, rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux frais... » (Du 5 juin 1884.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Troisième chambre. — Présidence de M. Lecocq.

24 novembre 1883.

CONTREFAÇON. — OBJET NON BREVETÉ. — VENTE LICITE. CONCURRENCE DÉLOYALE. — OBJET CONTREFAIT. DÉBIT. — CONFUSION IMPOSSIBLE.

Aucune disposition législative ne prohibe la vente d'un objet contrefait, lorsqu'il n'est pas allégué que la fabrication de cet objet est protégée par un brevet qui permettrait au fabricant de poursuivre ceux qui, au mépris de son privilège, vendraient, détiendraient ou exposeraient en vente les produits contrefaits.

Le fait de vendre un objet contrefait ne peut constituer un acte de concurrence déloyale, lorsque le vendeur prévient l'acheteur de la contrefaçon et que le prix de vente, notablement inférieur au prix de l'objet véritable, met obstacle à toute confusion.

(CHARLIER-PETERS C. PIRET.)

Un arrêt de la cour de Liége, obtenu par Charlier-Peters, avait interdit à Charlier et Peters, ses concurrents, de fabriquer dorénavant et de vendre des mètres portant la marque Charlier et Peters.

Un débitant d'objets de cette nature ayant vendu des mètres Charlier et Peters, Charlier-Peters lui intenta une action en dommages-intérêts.

Jugement du tribunal de commerce de Liége, ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que l'action du demandeur tend à faire défendre au défendeur de vendre des mètres portant le nom de Charlier et Peters et à obtenir à titre de dommages-intérêts, outre des insertions dans les journaux, une somme de 5,000 francs;

« Attendu que l'action ainsi qualifiée tend évidemment à la répression d'actes de déloyauté commerciale, consistant en ce que le défendeur, au mépris des droits acquis au demandeur et consacrés par un arrêt de la cour d'appel de Liége, du 3 août 1878, aurait vendu des mesures linéaires portant le nom de Charlier et Peters, alors que cette fabrication aurait été interdite par l'arrêt prémentionné;

« Attendu qu'il est résulté des débats que l'acte reproché au défendeur est resté un fait isolé et n'a pas été posé par lui avec mauvaise foi, ni en vue de porter atteinte aux droits du demandeur, dont il n'est pas même établi que ce défendeur aurait eu une exacte et complète connaissance; que, dans ces circonstances, l'action du demandeur ne peut être déclarée fondée, à la différence de ce qui aurait lieu si le défendeur se prêtait à la mise en vente de fabricats créés déloyalement et écoulés plus ou moins clandestinement:

« Par ces motifs, le Tribunal déclare le demandeur non fondé en son action... »

Appel.

ARRÊT. — « Attendu que l'action intentée par l'appelant a pour objet la condamnation de l'intimé à 5,000 francs de dommages-intérêts, pour avoir vendu des mètres contrefaits par les fils de l'appelant et portant la marque « Charlier et Peters »;

« Attendu qu'aucune disposition législative ne prohibe la vente de ces mesures contrefaites; qu'il n'est pas allégué, en effet, que la fabrication de l'appelant fût protégée par un brevet, qui lui permet de poursuivre devant les tribunaux, en vertu de l'article 4 de la loi du 24 mars 1854, ceux qui, au mépris de son privilège, vendraient, détiendraient ou exposeraient en vente des produits contrefaits;

« Attendu que la vente incriminée ne peut donc donner ouverture à des dommages-intérêts au profit de l'appelant qu'en vertu du droit commun de l'article 1382 du code civil, c'est-à-dire si l'intimé, par un acte de concurrence déloyale, avait vendu les objets contrefaits sans avertir l'acheteur de leur provenance, ou en les faisant passer pour des produits sortis des ateliers de l'appelant;

« Attendu que, dans ce cas seulement, l'intimé aurait porté atteinte aux intérêts de l'appelant, en le privant d'un bénéfice qui lui était dû et en dépréciant ses produits par la substitution de marchandises d'une qualité inférieure;

« Attendu que la preuve de faits de cette nature incombait à l'appelant, en sa qualité de demandeur;

« Attendu qu'il n'a pas fourni cette preuve et qu'elle ne peut résulter des faits par lui articulés;

« Attendu qu'il ressort, au contraire, des éléments acquis aux débats que, lors de la vente qui a donné naissance au procès, l'intimé n'a remis à l'acheteur un mètre contrefait que sur la demande précise de celui-ci et qu'il lui a même délivré une facture mentionnant que le mètre vendu portait la marque Charlier et Peters;

« Attendu qu'au surplus le prix de vente était notablement inférieur à celui des mesures fabriquées par l'appelant et mettait obstacle à toute confusion;

« Attendu, dès lors, que l'action intentée par l'appelant manque de base;

« Par ces motifs, la Cour, sans avoir égard à la demande de preuve, les faits articulés n'étant pas pertinents, confirme le jugement dont appel; condamne l'appelant aux dépens... » (Du 24 novembre 1883. — Plaid. MMes CLOES et BURY.)

OBSERVATIONS. — V. BRAUN, *Traité des marques de fabrique*, t. I, pp. 470 et 475.

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

14 novembre 1883.

ACTES DE L'ÉTAT CIVIL. — ORTHOGRAPHE DES NOMS. D MAJUSCULE. — D MINUSCULE. — RECTIFICATION.

La substitution, dans un acte de l'état civil, d'un d *minuscule au* D *majuscule, dans la particule* de *d'un nom propre, peut faire l'objet d'une demande en rectification.*

(DE KERCHOVE DE DENTERGHEM C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

JUGEMENT. — « Vu la requête présentée et les pièces produites à l'appui;

« Ouï en audience publique le rapport de M. le juge SCHOLLAERT;

« Vu les articles 99 et 101 du code civil;

« Vu l'avis écrit de M. VAN WERVEKE, substitut du procureur du roi;

« Attendu que l'exposant a produit à l'appui de sa demande l'acte de naissance de son père, dans lequel les deux particules *de* qui entrent dans la composition de son nom patronymique sont écrites avec un *d* minuscule;

« Attendu que, bien que l'emploi de lettres majuscules ou minuscules dans l'orthographe des noms doive être considéré comme facultatif, l'exposant a un intérêt tout au moins moral à ce que son acte de naissance, pour ce qui concerne la manière d'écrire le nom de famille, soit strictement conforme à celui de son père; et que cet intérêt suffit pour justifier la demande en rectification qui fait l'objet de sa requête;

« Qu'au surplus, il est d'ordre public que l'état civil des personnes ait sa garantie complète dans les actes qui sont destinés à le fixer;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, ordonne que l'acte de naissance de l'exposant soit rectifié en ce sens que son nom patronymique ou de famille sera écrit avec la minuscule *d* aux particules *de*, précédant les mots Kerchove et Denterghem, dont ce nom est formé; ordonne que le présent jugement soit transcrit sur le registre des naissances de la ville de Gand et que mention en soit faite en marge de l'acte de naissance de l'exposant, inscrit au registre des naissances de la même ville, sous la date du 9 janvier 1855;

« Fait défense à l'officier de l'état civil de délivrer dorénavant des copies ou extraits de l'acte de naissance de l'exposant, sans y ajouter la rectification ordonnée par le présent jugement... » (Du 14 novembre 1883.)

OBSERVATIONS. — Dans le même sens, Bruges, 1er mars 1883 (BELG. JUD., *supra*, p. 79). Mais voyez Bruxelles, 21 février 1849 (BELG. JUD., 1849, p. 369); Louvain, 18 avril 1877 (PAS., 1877, III, 318); jug., Gand, 5 novembre et 11 décembre 1878 (PAS., 1879, III, 140).

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

7 mai 1884.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — IMMEUBLE PAR DESTINATION. — MOBILIER INDUSTRIEL. FRAIS DE REMPLOI.

L'expropriation frappe le fonds et les objets immobilisés. L'expropriant doit donc reprendre tous les objets formant le mobilier industriel, lorsque ces objets ont le caractère d'immeubles par destination : dans l'espèce, les appareils à gaz, les charrettes à bras, le camion, le cheval, les harnais.

Les frais de remploi ne sont pas dus sur la valeur du mobilier industriel, immobilisé par destination.

(LA COMPAGNIE IMMOBILIÈRE DE GAND C. RICHEBÉ.)

JUGEMENT. — « Ouï en audience publique M. le juge DESMET en son rapport, les parties en leurs moyens et conclusions, et M. DE KERCHOVE, substitut du procureur du roi, en son avis conforme :

« I... (sans intérêt);

« II... (sans intérêt);

« III. *Valeur du mobilier industriel :*

« Attendu que l'évaluation des experts se montant à fr. 40,438-69 est admise dans son ensemble par l'une et l'autre des parties; que toutefois, la demanderesse soutient qu'il y a lieu d'en déduire :

« 1° Une somme de 55 francs pour onze appareils à gaz;

« 2° Une somme de 70 francs pour deux charrettes à bras;

« 3° Une somme de 800 francs pour camion, cheval et harnais;

« Attendu que tous les objets compris comme mobilier industriel dans la susdite évaluation doivent être acquis par la compagnie demanderesse, dès le moment où il faut leur reconnaître le caractère d'immeubles par destination;

« Attendu que ce caractère ne peut être dénié à aucun des objets que la compagnie demanderesse se refuse à reprendre; que les appareils à gaz étaient incorporés à l'immeuble et que les charrettes à bras, le camion, le cheval et les harnais étant nécessaires à l'exploitation de l'usine, doivent être considérés comme y étant placés pour le service du fonds, conformément à l'article 524 du code civil;

« IV. *Frais de remploi :*

« Attendu que les frais de remploi ne doivent être calculés que sur la valeur de l'immeuble et non sur celle du mobilier industriel immobilisé par destination;

« Attendu que si les frais de remploi sont alloués pour permettre à l'exproprié d'acquérir une propriété de même nature que celle qui lui est enlevée par l'expropriation, il ne faut pas toutefois s'arrêter, dans l'espèce, à l'hypothèse évidemment irréalisable dans laquelle l'expropriée trouverait à acquérir une usine en pleine activité et de même nature que la sienne; qu'il est bien certain que pareille hypothèse ne se présentera pas et que l'expropriée, si elle se décide à continuer son industrie, devra acheter séparément les machines qui lui sont nécessaires

pour les incorporer aux bâtiments de sa nouvelle usine ; que dès lors, elle n'aura à payer pour le mobilier industriel aucun frais d'acte ou droit de mutation . . . . . ;

« Par ces motifs, le Tribunal... » (Du 7 mai 1884. — Plaid. MMes Seaesia c. Callier.)

Observations. — Sur le premier point, voyez dans le même sens jug., Bruxelles, 9 août 1878 (Pas., 1879, III, 47).

Sur le deuxième point, voyez en sens contraire le même jugement.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

5 juin 1884.

INSTRUCTION CRIMINELLE. — DÉLIT. — DÉCISION DU JUGE DE PAIX. — ABSENCE D'APPEL. — AUTORITÉ DE LA CHOSE JUGÉE. — PROCÈS-VERBAL. — BLANCS NON REMPLIS. — SERMENT. — PRÉSIDENT. — GREFFIER. ABSENCE DE SIGNATURE.

Lorsqu'un prévenu a été par erreur traduit devant le juge de paix du chef d'un délit et acquitté par une décision que le ministère public n'a pas frappée d'appel, il ne peut plus être poursuivi pour ce même délit, même devant le tribunal correctionnel compétent.

Est dépourvu de toute force probante, le procès-verbal d'audience qui ne contient qu'une formule imprimée du serment, dont les blancs n'ont pas été remplis et qui n'a été signé ni par le président ni par le greffier.

Contrevient à la loi le juge d'appel qui puise sa conviction de la culpabilité dans une procédure antérieure qui est vicieuse et dont il s'approprie les vices en ne la réformant pas.

(GABRIEL.)

Arrêt. — « Vu l'avis du Conseil d'État du 25 octobre 1806, approuvé le 12 novembre suivant, et les articles 160, 409 du code d'instruction criminelle, 7 de la loi du 1er mai 1849 ;

« En ce qui concerne la décision du jugement attaqué, par laquelle le tribunal d'appel se déclare incompétent et renvoie le demandeur pour port d'une arme prohibée, devant le procureur du roi :

« Considérant qu'il est constaté que le demandeur a comparu volontairement devant le tribunal de police pour répondre à la double prévention, libellée dans l'avertissement lui délivré, de port d'une arme prohibée et de tapage nocturne ;

« Que, statuant au fond sur chacune de ces infractions, le juge de paix a acquitté le prévenu de la première et a prononcé à sa charge du chef de la seconde une amende de police ;

« Que, seul, le demandeur a relevé appel de ce jugement et que le procureur du roi ne s'est pourvu ni contre la disposition par laquelle le juge de paix s'est saisi de la prévention prévue par l'article 347 du code pénal, ni contre celle appliquant une peine ;

« Qu'il a, par son silence, couvert les vices dont cette sentence aurait pu être arguée et que celle-ci avait, vis-à-vis de lui, acquis l'autorité de la chose jugée ;

« Considérant qu'en cet état de la procédure, le tribunal d'appel n'était saisi, dans l'intérêt du prévenu, que de la décision qui l'avait condamné pour contravention ; que ce tribunal ne pouvait aggraver sa condition, faire revivre contre lui une prévention définitivement écartée, et se saisir d'une question de compétence que la partie publique n'avait pas régulièrement portée devant lui ;

« Qu'en déclarant la juridiction de police incompétente, le tribunal de Verviers, dans le jugement attaqué, est sorti des limites de ses attributions, a faussement appliqué l'article 160 du code d'instruction criminelle et a contrevenu à l'article 7 de la loi du 1er mai 1849 ;

« En ce qui concerne la disposition confirmant la condamnation du demandeur :

« Vu les articles 155 et 176 du code d'instruction criminelle, l'arrêté du 24 novembre 1814, l'article 10 de la loi du 1er mai 1849 ;

« Considérant que les procès-verbaux des audiences du 20 février et du 12 mars 1884 ne contiennent qu'une formule imprimée relatant la teneur du serment, sans que les blancs y laissés en aient été remplis ;

« Qu'il n'est donc pas justifié et spécifié que chacun des témoins entendus a déposé sous la foi du serment légalement prêté ;

« Qu'en outre le procès-verbal de la dernière audience n'a été signé ni par le président, ni par le greffier, et qu'un tel acte, dépourvu de toute force probante, ne constate pas l'accomplissement des formalités essentielles exigées par la loi ;

« Considérant que dans l'instruction faite en appel, un seul des témoins produits devant le tribunal de police a déposé non sur les faits de la prévention, mais sur le point de savoir si le règlement de police de Stavelot a été publié et que le juge d'appel a puisé sa conviction de la culpabilité dans la procédure antérieure dont il s'est approprié les vices, et qu'il a contrevenu lui-même directement à l'article 176 du code d'instruction criminelle et à l'article 10 de la loi du 1er mai 1849 ;

« Par ces motifs, et sans qu'il soit nécessaire de statuer sur les moyens proposés par le pourvoi, la Cour, ouï M. le conseiller Bougard en son rapport et sur les conclusions de M. Faider, procureur général, casse le jugement rendu dans la cause par le tribunal de première instance de Verviers, jugeant en degré d'appel ; ordonne que le présent arrêt sera transcrit sur les registres du dit tribunal et que mention en sera faite en marge du jugement annulé ; renvoie la cause et les parties devant le tribunal correctionnel de Liége pour être fait droit sur l'appel du demandeur ; dit n'y avoir lieu à renvoi pour le surplus... » (Du 5 juin 1884.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

8 mai 1884.

INSTRUCTION CRIMINELLE. — COUR D'ASSISES. — DÉPOSITIONS EN FLAMAND. — EMPLOI D'UN MOT FRANÇAIS. ABSENCE DE PROTESTATION DE LA PART DE L'ACCUSÉ. INUTILITÉ D'UN INTERPRÈTE. — DEMANDE D'ACTE. FAITS DONT LES TRIBUNAUX N'ONT PAS CONNAISSANCE. — ERREUR DE PLUME DANS LE PROCÈS-VERBAL. — IRRÉLEVANCE.

Lorsque, devant la cour d'assises, un témoin dépose en flamand et pour mieux rendre sa pensée emploie un mot français, il n'y a pas dans ce fait un moyen de cassation, si l'accusé n'a pas protesté et demandé un interprète.

Les tribunaux ne doivent pas donner acte des faits qu'ils ne connaissent pas, par exemple qu'un accusé ne comprend pas le français.

Lorsque le procès-verbal d'une audience mentionne que les témoins entendus ont prêté serment dans la forme requise par la loi, en ajoutant : zij helpe mij God, *au lieu :* zoo helpe mij God, *cette erreur de plume n'altère pas la formule du serment dans ses parties essentielles et ne constitue pas un moyen de cassation.*

(ROBYN.)

Arrêt. — « Sur le premier moyen de cassation, accusant la violation de l'article 332 du code d'instruction criminelle, en ce que le témoin Lacourt, déposant devant la cour d'assises, a fait usage de la langue française, bien que l'accusé ne comprenne que le flamand, sans que la partie française de la déposition ait été traduite par un interprète :

« Attendu que l'article 332 du code d'instruction criminelle n'exige la nomination d'un interprète chargé de traduire les discours à transmettre entre ceux qui parlent des langages différents, que lorsque l'accusé, les témoins ou l'un d'eux ne parlent, ni ne comprennent pas la même langue ;

« Attendu que, d'après les constatations de l'arrêt rendu par la cour d'assises de la Flandre orientale sur les conclusions du demandeur, Alphonse Lacourt, faisant sa déposition en langue flamande, et interpellé sur le point de savoir de quelles essences étaient les bois formant certaine haie, s'est exprimé en ces termes : « Zij bestaat uit hetgeen men in het fransch noemt houx « en charmille » ;

« Attendu que, suivant le procès-verbal d'audience, le président, après ce témoignage, a demandé à l'accusé s'il voulait répondre à ce qui venait d'être dit, et qu'il ne conste pas que

celui-ci ait déclaré ne pas comprendre les deux mots français dont le témoin s'était servi;

« Que, d'autre part, il n'existait au procès aucun élément d'où le président dût induire que Robyn ne comprenait pas la langue française;

« Attendu que, dans ces circonstances, l'obligation de nommer un interprète n'est pas justifiée;

« Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation de l'article 408, § 2, du code d'instruction criminelle, en ce que la cour d'assises n'a pas statué sur la demande de Robyn aux fins de faire constater qu'il ne parle ni ne comprend que le flamand :

« Attendu que les conclusions du demandeur, tendant à ce qu'il lui fût donné acte, ne se rapportaient qu'à deux faits : l'emploi de la langue française par le témoin Lacourt et l'omission de nommer un interprète;

« Attendu que la demande concernant ces deux faits, demande à laquelle il a été fait droit, était accompagnée de l'*affirmation* que Robyn ne comprend pas le français, et que, quant à cette affirmation, la cour d'assises n'avait pas à statuer;

« Sur le troisième moyen, déduit de la violation des articles 317 du code d'instruction criminelle et 1er de l'arrêté du 4 novembre 1814, en ce qu'il n'est pas établi que les cinq témoins qui ont déposé à l'audience du 18 février aient prêté le serment au vœu de la loi, avec invocation de l'assistance divine:

« Attendu que, pour constituer le serment prescrit par l'article 317 du code d'instruction criminelle, combiné avec l'article 1er de l'arrêté du 4 novembre 1814, il faut l'engagement de parler sans haine et sans crainte, de dire toute la vérité et rien que la vérité, en y ajoutant l'invocation de la divinité;

« Attendu que ces deux éléments se rencontrent dans la constatation du serment sous la foi duquel ont été entendus les cinq témoins à l'audience du 18 février;

« Que l'engagement pris par eux dans la forme légale n'est pas contesté;

« Que, si le procès-verbal relatant la formule religieuse de leur serment porte : *zij helpe mij God*, au lieu de : *zoo helpe mij God*, c'est là une erreur de plume qui n'altère pas cette formule dans ses parties essentielles;

« Attendu que cette erreur se démontre par la comparaison de la constatation de ce serment avec celle du serment prononcé par les témoins à l'audience du lendemain, dont le procès-verbal porte : *zoo helpe mij God*;

« Que l'erreur de plume se prouve, en outre, par l'impossibilité d'attribuer au mot *zij*, inséré au procès-verbal du 18 février, une fonction donnant à la phrase dont il fait partie une signification raisonnable;

« Attendu que, d'ailleurs, malgré l'omission du mot *zoo* et la mention, sans portée, du mot *zij* dans ce procès-verbal, l'invocation de la divinité y est suffisamment établie;

« Attendu qu'il suit de ces considérations que les trois moyens invoqués manquent de base en fait;

« Attendu, pour le surplus, que la procédure est régulière et que la peine a été justement appliquée;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Hynderick en son rapport et sur les conclusions de M. Faider, procureur général, rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux frais... » (Du 8 mai 1884.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

29 mai 1884.

INSTRUCTION CRIMINELLE. — EXTRADITION. — AVIS DE LA CHAMBRE DES MISES EN ACCUSATION. — POURVOI EN CASSATION. — NON-RECEVABILITÉ.

L'avis que la chambre des mises en accusation est appelée à émettre sur la demande d'extradition ne présente pas le caractère d'une décision judiciaire, et dès lors le pourvoi en cassation n'est pas recevable contre cet avis.

(JOLLY.)

Arrêt. — « Attendu que, d'après l'article 3 de la loi du 15 mars 1874, la chambre des mises en accusation n'est appelée à émettre qu'un simple avis sur les demandes d'extradition;

« Attendu que semblable avis, qui laisse entièrement libre l'action du gouvernement, ne présente pas le caractère d'une décision judiciaire susceptible de recours en cassation, aux termes de l'article 15, n° 1, de la loi du 4 août 1832;

« Attendu que la loi précitée de 1874, ni aucune autre, n'étend à cet avis la juridiction de la cour de cassation;

« Qu'il en résulte que le pourvoi formé par Jolly contre l'avis donné au sujet de son extradition par la cour d'appel de Bruxelles, est non recevable;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Fétis en son rapport et sur les conclusions de M. Faider, procureur général, rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux dépens... » (Du 29 mai 1884.)

ACTES OFFICIELS.

Justice de paix. — Juge suppléant. — Nomination. Par arrêté royal du 3 juin 1884, M. Descamps, ingénieur à Merbes-le-Château, est nommé juge suppléant à la justice de paix de ce canton, en remplacement de M. Wilmet, démissionnaire.

Justice de paix. — Juge suppléant. — Nomination. Par arrêté royal du 3 juin 1884, M. Gillard, industriel à Stavelot, est nommé juge suppléant à la justice de paix de ce canton, en remplacement de M. Dufays, démissionnaire.

Notariat. — Nominations. Par arrêtés royaux du 3 juin 1884 : M. Delanney, candidat notaire à Mons, est nommé notaire à cette résidence, en remplacement de M. Sigart, démissionnaire;

M. Nolf, notaire à Dottignies, est nommé en la même qualité à la résidence d'Avelghem, en remplacement de M. De Cock, décédé;

M. Forge, candidat notaire à Dottignies, est nommé notaire à cette résidence;

M. Polain, notaire à Seraing, est nommé notaire à la résidence de Liége, en remplacement de M. Derichs, décédé;

M. Bodar, notaire à Xhoris et juge suppléant à la justice de paix du canton de Ferrières, est nommé notaire à la résidence de Seraing;

M. Jacquet, candidat notaire à Ougrée, est nommé notaire à la résidence de Xhoris.

Tribunal de première instance. — Avoué. — Nomination. Par arrêté royal du 4 juin 1884, M. Olivier, docteur en droit, juge suppléant à la justice de paix du canton Sud de Charleroi, est nommé avoué près le tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement de M. Audet, démissionnaire.

Notariat. — Nomination. Par arrêté royal du 4 juin 1884, M. Keppenne, docteur en droit et candidat notaire à Liége, est nommé notaire à cette résidence, en remplacement de son père, démissionnaire.

Tribunal de première instance. — Greffier-adjoint. — Nomination. Par arrêté royal du 6 juin 1884, M. Donnay, greffier adjoint surnuméraire au tribunal de première instance séant à Liége, est nommé greffier adjoint au même tribunal, en remplacement de M. Goffard, décédé.

Tribunal de première instance. — Avoué. — Démission. Par arrêté royal du 6 juin 1884, M. Van Bastelaer est démissionné de ses fonctions d'avoué près le tribunal de première instance séant à Charleroi.

Tribunal de première instance. — Juge. — Nomination. Par arrêté royal du 6 juin 1884, M. Legrand, avocat à Mons, est nommé juge au tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement de M. Bockstael, décédé.

Tribunal de première instance. — Juges suppléants. — Nominations. Par arrêté royal du 6 juin 1884, sont nommés juges suppléants au tribunal de première instance séant à Bruxelles :

M. Toussaint, avocat, juge suppléant à la justice de paix du second canton de cette ville;

M. Boulanger, avocat à Bruxelles;

M. Desmedt, avocat, juge suppléant à la justice de paix du premier canton de cette ville;

M. Boels, avocat à Bruxelles.

Justice de paix. — Juges. — Nominations. Par arrêtés royaux du 6 juin 1884 : M. Peene, juge de paix du troisième canton de Bruges, est nommé en la même qualité au deuxième canton de Bruges, en remplacement de M. Loppens;

M. De Bouck, juge de paix du canton d'Ostende, est nommé, en la même qualité, au troisième canton de Bruges;

M. Verstraete, juge de paix du canton d'Iseghem, est nommé juge de paix du canton d'Ostende;

M. Weustenraad, avocat à Hasselt, est nommé juge de paix du canton d'Iseghem.

Notariat. — Nomination. Par arrêté royal du 6 juin 1884, M. Pirlot, docteur en droit et candidat notaire à Liége, est nommé notaire à la résidence de Rettigny, commune de Cherain, en remplacement de M. Simonis, décédé.

Alliance Typographique, rue aux Choux, 37, à Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE..... 25 francs.
ALLEMAGNE.... } 30 francs.
HOLLANDE..... }
FRANCE..... }
ITALIE..... }

Toutes communications et demandes d'abonnements doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, 3, rue des Cultes, 3, 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.

NOUVEAU CODE DE PROCÉDURE CIVILE.

Livre préliminaire. — Titre Ier. — Chapitre II.

DE LA COMPÉTENCE TERRITORIALE.

ARTICLE 50 (1).

Le juge devant lequel la demande originaire est pendante connaîtra des demandes en garantie..., à moins qu'elles ne sortent de ses attributions.

XVII. De l'action en responsabilité intentée aux notaires.
XVIII. De l'action en responsabilité dirigée contre les huissiers. La loi du 25 mars 1876 déroge à l'article 73 du décret du 14 juin 1813.
XIX. Le juge saisi de la demande originaire ne peut connaître de la demande en garantie que si elle ne sort pas de ses attributions. Principe admis déjà sous les anciennes ordonnances.
XX. Jurisprudence belge antérieure à la loi du 25 mars 1876.
XXI. Jurisprudence française.
XXII. Jurisprudence suivie en Belgique depuis la loi du 24 mars 1876. Arrêt de la cour de cassation du 18 juillet 1878.
XXIII. L'article 38 de la loi du 25 mars 1876, comme l'article 50, n'admet l'action en garantie, comme incident, que si elle entre dans les attributions du juge.

XVII. Le notaire qui, par sa faute ou sa négligence, est la cause de la nullité d'un acte, peut être cité, comme garant, devant le tribunal saisi de la demande à fin de nullité de l'acte.

C'est ce que la cour de cassation de France admet dans un arrêt du 2 mars 1846 (63). Suivant cet arrêt, l'action en garantie formée contre un notaire, pour le retard mis à faire transcrire une donation d'immeubles, peut être portée par le donataire devant le tribunal qu'il a saisi de la demande en nullité des poursuites d'expropriation forcée dirigées contre lui, par un créancier du donateur.

Cet arrêt décide que l'article 53 de la loi du 25 ventôse an XI ne forme pas obstacle à l'application de l'art. 181 du code de procédure civile. La loi du 25 ventôse an XI dispose, à l'article 53, que « toutes suspensions, destitutions, condamnations d'amende et *dommages-intérêts* seront prononcées contre les notaires par le tribunal civil de leur résidence, à la poursuite des parties intéressées. »

La cour de cassation, dans son arrêt du 2 mars 1846, dit que « cet article, qui attribue juridiction aux juges de la résidence du notaire poursuivi pour un fait intéressant l'ordre public, passible des peines disciplinaires et par suite des dommages-intérêts, est inapplicable au cas où l'action dirigée contre lui, n'impliquant aucunement sa moralité, ne repose que sur des motifs d'intérêt privé, et doit être suivie d'après les règles du droit commun. »

Cette interprétation de l'article 53 de la loi du 25 ventôse an XI nous paraît conforme aux termes dans lesquels il est conçu.

Notons cependant qu'en restreignant ainsi l'application de cet article, la cour de cassation de France s'écarte de l'opinion adoptée par la plupart des auteurs (64). Conformément à cette opinion, la cour de Bordeaux, par un arrêt du 27 juin 1839 (65), et la cour d'appel de Bruxelles, par un arrêt du 1er décembre 1855 (66), ont jugé que le notaire, assigné en dommages-intérêts, n'est pas tenu d'accepter la juridiction qui est saisie de l'action en nullité de l'acte.

Dans un arrêt du 29 juin 1881 (67) la cour de cassation de France continue à juger que l'article 53 de la loi du 25 ventôse an XI concerne seulement les dommages-intérêts réclamés pour des faits qui sont l'objet de poursuites disciplinaires.

Mais elle n'admet plus que l'action en dommages-intérêts soit susceptible, hors des cas disciplinaires, d'être soumise, sous forme d'action en garantie, devant le tribunal où la demande originaire est pendante.

On lit dans cet arrêt que « si, par un manquement aux devoirs de son mandat, le notaire a compromis les intérêts qui lui ont été confiés, il peut, à raison de sa négligence ou de sa faute, être tenu de réparer le dommage qui lui serait imputable ; que cette responsabilité, dérivant soit des articles 1991 et 1992 du code civil, en matière de mandat, soit des articles 1382 et 1383 du même code, en matière de quasi-délit, constitue une obligation directe et principale, essentiellement distincte de l'obligation accessoire de garantie, et, à raison de laquelle, par conséquent, le défendeur n'est justiciable que du tribunal de son domicile. »

Par cet arrêt, la cour de cassation, revenant sur son arrêt du 2 mars 1846, applique à la responsabilité des notaires ce qu'elle a décidé par son arrêt du 4 juillet 1860, par rapport à la responsabilité des mandataires. L'action en responsabilité, étant principale, est toute différente de l'action en garantie, qui n'est qu'accessoire :

(1) Voir BELG. JUD., *suprà*, pp. 641-656.
(63) DEV., 1846, 1, 215 ; DALLOZ, Pér., 1846, 1, 193.
(64) Voir dans DALLOZ, Pér., 1846, 1, 193, la note sous l'arrêt du 2 mars 1846 ; RUTGEERTS, *Commentaire sur la loi du 25 ventôse an XI*, n° 1395.
(65) DEV., 1839, 2, 295 ; DALLOZ, Rép., V° *Compétence civile des trib. d'arr.*, n° 209.
(66) BELG. JUD., 1856, p. 1312 ; PAS., 1856, II, 15.
(67) DEV., 1883, 1, 365.

et partant elle ne tombe pas sous l'application de l'article 181 du code de procédure civile.

Les observations que nous avons déjà présentées au sujet de l'arrêt du 4 juillet 1860 (68), nous font préférer entre les deux arrêts contraires concernant la responsabilité des notaires, celui du 2 mars 1846.

XVIII. La jurisprudence et la doctrine ne dénient point à l'action en responsabilité intentée à un huissier, pour une nullité imputable à sa faute, à sa négligence, les caractères d'une action en garantie; mais elles admettent que cette action en garantie est soustraite, par l'article 73 du décret du 14 juin 1813, à l'application de l'article 181 du code de procédure civile; que dans tous les cas, la connaissance n'en appartient qu'au tribunal du lieu de la résidence de l'huissier.

Telle est en effet la portée de cet article. Il n'est pas possible de lui donner la même interprétation qu'à l'article 53 de la loi du 25 ventôse an XI. Les termes de ces deux articles sont différents. Ceux de l'article 53 de la loi du 25 ventôse an XI permettent de ne l'appliquer qu'à l'action en dommages-intérêts qui se fonde sur des faits poursuivis par l'action disciplinaire. Ceux de l'article 73 du décret du 14 juin 1813 ne comportent pas la même restriction.

Cet article déroge donc à la compétence que les articles 59 et 181 du code de procédure civile attribuent, quant à la demande en garantie, au juge devant lequel la demande originaire est pendante.

Pour justifier l'article 73 du décret du 14 juin 1813, on dit qu'il a été dicté principalement par un intérêt public; qu'il veut prévenir que des actions en responsabilité intentées devant d'autres tribunaux ne détournent l'huissier du ministère qu'il doit remplir près le tribunal de sa résidence; et qu'en outre, ce tribunal, voyant constamment l'huissier à l'œuvre, est le plus capable d'apprécier le fait dommageable qui lui est imputé (69).

On a déduit de la compétence exclusive attribuée au tribunal de sa résidence que l'huissier ne peut jamais être mis en cause, comme garant, devant un autre tribunal de première instance, devant une justice de paix (70) ou devant un tribunal de commerce (71), bien que l'instance principale y soit pendante.

En Belgique comme en France, des arrêts ont admis une exception à la règle de compétence tracée par l'article 73 du décret du 14 juin 1813, lorsqu'il s'agit d'une action en responsabilité ou en garantie intentée contre un huissier, pour une nullité qu'il a commise dans un acte d'appel. Ils ont décidé que dans ce cas la cour doit examiner la cause au fond, contradictoirement avec l'huissier, pour fixer l'étendue de sa responsabilité envers l'appelant déchu de l'appel (72). Mais d'autres arrêts ont jugé, au contraire, que la demande en garantie dirigée contre l'huissier constitue une demande principale, qui, devant comme toute autre subir les deux degrés de juridiction, ne peut être proposée, de plein saut, en degré d'appel (73).

Il est évident que la cour de cassation ne peut pas permettre au demandeur auquel on oppose la nullité de la signification du pourvoi, d'attraire en garantie devant elle l'huissier qui a fait cette signification. L'action en garantie nécessiterait l'examen du fond, ce qui n'entre pas dans les attributions de la cour de cassation (74).

Sous l'empire de la loi du 25 mars 1876, la compétence exclusive attribuée, par l'article 73 du décret du 14 juin 1813, au tribunal de la résidence de l'huissier, pour les actions en responsabilité ou en garantie intentées contre lui, est supprimée: l'huissier est soumis aux règles de droit commun.

C'est ce qui résulte du rapport de M. ALLARD. L'article 73 du décret du 14 juin 1813 doit disparaître, dit-il. « Le décret de 1813, ajoute-t-il, est contraire aux prin- » cipes : si la partie juge à propos de ne réclamer à » l'huissier qu'une somme modique de dommages-inté- » rêts, pourquoi la contraindre à porter son action » devant le tribunal civil? » Et M. THONISSEN déclare aussi que contrairement au décret du 14 juin 1813, les juges de paix pourront juger les actions en dommages-intérêts dirigées contre les huissiers, du chef d'abus commis dans l'exercice de leurs fonctions (75).

Bien que ces déclarations si formelles n'aient été faites qu'au sujet de l'article 2, qui concerne la compétence des juges de paix, il est évident que par parité de motifs, les autres dispositions de la loi ne s'appliquent pas moins aux actions en dommages-intérêts dirigées contre les huissiers; que l'article 73 du décret du 14 juin 1813 n'y déroge pas plus qu'à l'article 2. Et, par conséquent, comme tout autre garant, l'huissier peut, dans les mêmes conditions, être assigné devant le tribunal où l'action principale est pendante.

Aussi, doit-on moins que jamais permettre que l'huissier soit mis directement en cause devant la cour où la nullité de l'acte d'appel est demandée.

Sans doute, le renvoi de l'action en garantie au tribunal de première instance conduit à cette anomalie, que la juridiction inférieure doit apprécier, pour fixer le taux des dommages-intérêts, la chance qu'avait l'appelant d'obtenir la réformation du jugement; que souvent le tribunal appelé à faire cette appréciation sera celui-là même qui aura rendu le jugement. Mais ces considérations, quelque puissantes qu'elles soient, ne permettent pas d'enlever à l'huissier un degré de juridiction. Pour admettre pareille exception à la règle, il faudrait un texte formel, et ce texte n'existe pas. C'est à tort qu'on a cru le trouver dans l'article 1031 du code de procédure civile (76). Cet article se borne à dire que, suivant l'exigence des cas, l'huissier sera passible des dommages-intérêts de la partie; mais il n'établit pas comme règle que le juge compétent pour les allouer, est celui qui a déclaré l'acte nul.

Certes, le juge qui a déclaré l'acte nul est le mieux placé pour apprécier le dommage causé par la nullité; il sait ce que la partie aurait obtenu de lui si elle n'avait pas été commise à son préjudice. Il y avait là un motif d'attribuer à ce juge, de préférence à tout autre, le droit de statuer sur les dommages-intérêts réclamés par la partie lésée. Mais la loi du 25 mars 1876 n'a pas cru ce motif suffisant pour enlever à l'huissier

---

(68) Voir le § XV, pp. 653-655.

(69) CARRÉ et CHAUVEAU, quest. 771, 2°, § 4; supplément, même question; DELZERS, II, p. 223; DALLOZ, Rép., V^is *Exceptions et fins de non-recevoir*, n° 395.

(70) Cass. fr., 29 juin 1840 (DEV., 1840, I, 892); Bourges, arrêt du 22 décembre 1828 (DEV., à cette date); Paris, arrêt du 30 mars 1842 (DEV., 1842, II, 363); DELZERS, II, pp. 222-223.

(71) Cass. fr., arrêts du 20 novembre 1813, du 19 juillet 1814, du 20 juillet 1815, du 2 janvier 1816 et du 2 juin 1817 (*Coll. nouv. de* DEVILL., à ces dates); arrêt du 28 août 1840 (DEVILL., 1840, I, 893).

(72) Brux., arrêts du 26 avril 1821 (PAS., à cette date), du 12 mai 1845 (PAS., 1845, II, 159), et du 29 juillet 1846 (PAS., 1847, II, 338); Grenoble, arrêt du 14 décembre 1832 (DEV., 1833, II, 443); Bastia, arrêt du 31 mars 1835 (DEV., 1835, II, 414).

(73) Bruxelles, arrêt du 25 mai 1822 (PAS., à cette date; cass. fr., arrêt du 20 juillet 1830 (DEV., à cette date); Riom, arrêt du 6 décembre 1830 (DEV., 1833, II, 340).

(74) Cour de cass. de Belgique, arrêt du 18 mars 1848 (PAS., 1848, I, 133); cour de cass. de France, arrêt du 6 novembre 1820 (DALLOZ, Rép., V° *Cassation*, n° 1139, note 4e).

(75) *Commentaire de* CLOES, n° 12, p. 17; n° 102, p. 80; n° 139, p. 137.

(76) Bastia, arrêt du 31 mars 1835 (DEV., 1835, II, 414).

les garanties du droit commun, et notamment le double degré de juridiction.

Pour remédier à l'anomalie qu'on signale, BONCENNE (77) recommande de mettre l'huissier en cause devant la cour, non pour le faire condamner à des dommages-intérêts, mais seulement pour faire juger contradictoirement avec lui quel aurait été le résultat de l'appel, si l'exploit n'avait pas été nul. Cette procédure, qui aurait lieu devant la cour avant que le tribunal de première instance fût saisi de l'action en garantie, est unanimement condamnée (78). En effet, elle remplacerait une anomalie qui n'est qu'une conséquence rigoureuse de l'application des principes sur la compétence, par une anomalie bien pire, ne trouvant aucune excuse dans la loi, imposant à la cour une mission tout à fait insolite.

En faisant décider par la cour si l'appel aurait pu réussir et en obligeant le juge inférieur de tenir compte de cette décision, le mode de procéder proposé par BONCENNE porte atteinte au principe du double degré de juridiction.

Le tribunal de première instance doit donc, en toute liberté, examiner l'action en dommages-intérêts intentée à l'huissier à raison de la nullité de l'acte d'appel prononcée par la cour. Et s'il se trompe sur la chance dont la partie a été privée par cette nullité, elle pourra, en interjetant appel, soumettre à nouveau la question à la cour.

XIX. Par une disposition formelle de l'article 50, le juge saisi de la demande originaire n'est compétent pour connaître de la demande en garantie, que si elle ne sort pas de ses attributions.

A ce sujet, dans son rapport à la Chambre des représentants (79), M. DUPONT s'exprime en ces termes : « Elle (la commission extra-parlementaire) a apporté » dans le § 1er, au pouvoir du juge de l'action princi- » pale, la restriction que la jurisprudence a depuis » longtemps admise : il ne peut jamais, par l'effet de la » garantie, élargir le cercle de ses attributions. Sa com- » pétence territoriale seule peut être élargie au delà de » ses limites ordinaires. »

Il en était de même sous l'ordonnance civile de 1667 et l'ordonnance du commerce de 1673.

Sous l'article 14 du titre XII de cette ordonnance, JOUSSE (80) fait remarquer que, malgré la disposition portée en l'article 8 du titre VIII de l'ordonnance de 1667, les juges-consuls devant lesquels la demande originaire est pendante, ne peuvent connaître de la demande en garantie, si elle est dirigée contre une personne qui n'est point soumise à leur juridiction.

Et sous l'article 8 du titre VIII de l'ordonnance de 1667, RODIER (81) dit qu'il y a exception à la règle, « dans le cas où la demande principale serait formée et » pendante devant des juges d'attribution, c'est-à-dire » des juges commis par le roi pour juger certains diffé- » rends entre certaines parties. Ces juges ne connaissent » point des demandes en garantie qui pourraient être » formées par l'une des parties. »

Ainsi, quand, à raison de la matière, la demande en garantie n'est pas de la compétence du juge saisi de la demande principale, le respect de l'ordre des juridictions prévaut sur l'utilité qu'il y a de soumettre au même juge deux actions dont l'une est entièrement subordonnée à l'autre.

XX. En Belgique, la jurisprudence ne s'est pas toujours conformée à cette règle.

La cour d'appel de Bruxelles a décidé, le 18 juillet 1840 (82), que le garant peut être mis en cause devant le tribunal de commerce, bien que son engagement ne soit pas commercial. « Incidente et connexe à l'action » principale et dépendante de son issue, la demande en » garantie, dit-elle, doit être décidée, par le même tri- » bunal. »

Par un arrêt du 22 juillet 1843 (83), la cour d'appel de Liége a jugé de même « que le jugement de l'action » principale et des demandes en garantie est indivisible ; » et que les actions en garantie essentiellement con- » nexes à l'action principale, ne peuvent être soumises » à des juridictions différentes. » « Il s'ensuit, ajou- » tait-elle, que le tribunal de commerce, étant compé- » tent pour juger l'action principale, les garants ne » peuvent être admis à en décliner la juridiction. »

Mais cet arrêt fut cassé par la cour de cassation le 14 novembre 1844 (84). Elle décide « que le principe sur » l'indivisibilité des actions principale et récursoire et » leur connexité, dont argumente l'arrêt attaqué, ne » saurait être invoqué que lorsque ces deux actions se » trouvent portées devant un juge compétent, à raison » de la matière, pour connaître de l'une et de l'au- » tre. »

Nous avons déjà démontré (85) que, comme le décide cet arrêt, malgré l'indivisibilité de leur obligation, en d'autres termes quoique leur obligation ait le même objet, le débiteur principal et le garant doivent être attraits chacun, suivant la nature de son obligation, devant le juge compétent.

La cour d'appel de Gand, saisi par le renvoi de la cour de cassation, s'est ralliée à la décision de celle-ci, par un arrêt du 26 juillet 1845 (86). Elle dit, que si le législateur « avait voulu que les tribunaux de com- » merce fussent toujours compétents pour juger les » actions en garantie, lorsque la matière ne serait pas » dans leurs attributions, il l'eût expressément déclaré, » comme il l'a fait pour les lettres de change et les bil- » lets à ordre, portant en même temps des signatures » d'individus commerçants et non commerçants. » Et, dans un arrêt du 14 février 1851 (87), elle ajoute que « cette solution ne froisse en rien le principe de l'indi- » visibilité de la cause ; que la seule conséquence qui » en découle, c'est que l'action en garantie cesse d'être » accessoire, et doit être intentée comme principale » devant le juge compétent. »

XXI. En France aussi, l'on a soutenu que l'art. 181 du code de procédure civile est général, qu'il ne fait pas de distinction. « Toute distinction est la violation » de la loi, dit DELZERS (88). L'esprit qui l'a dictée est » aussi clair que le jour ; lorsque la demande principale » et la demande accessoire sont traitées conjointement, » il y a avantage réel pour les parties d'être jugées par » un seul jugement. Cette considération a été reconnue » suffisante pour déterminer les dispositions de l'ar- » ticle 637 du code de commerce, dont l'application à

---

(77) III, p. 416 et suiv.

(78) CARRÉ et CHAUVEAU, Quest, 771, 2°, DALLOZ, Rép., Vo *Exceptions*, n° 393.

(79) *Commentaire de* CLOES, n° 234, p. 196.

(80) *Commentaire sur l'ordonnance de* 1673, art. 14 du titre XII, n° 3.

(81) Titre VIII, art. 8, quest. 1.

(82) PAS., 1842, II, 239. Voir un jugement conforme du tribunal de commerce de Bruxelles, du 25 mai 1848, dans la PAS., 1849, II, 354.

(83) PAS., 1844, II, 64.

(84) BELG. JUD., 1844, p. 1679 ; PAS., 1844, I, 274 ; DALLOZ, Pér., 1846, II, 4.

(85) Voir le § XXIX de notre commentaire sur l'art. 50, § 2. (BELG. JUD., 1883, p. 1015).

(86) BELG. JUD., 1845, p. 1273 ; PAS., 1846, II, 116.

(87) PAS., 1851, II, 72.

(88) II, pp. 119-120.

« notre question est indiquée par une raison d'analogie » qui se montre tout d'abord. »

Plusieurs arrêts ont été rendus dans ce sens, notamment un arrêt de la cour de cassation, chambre des requêtes, du 26 mai 1830 (89), et un arrêt de la cour de Paris, du 20 août 1842 (90).

Mais la cour de cassation de France, s'est nettement prononcée en sens opposé, par un arrêt du 29 avril 1859 (91).

Cet arrêt dit : « que d'après les dispositions formelles « des articles 170 et 424 du code de procédure civile, le « tribunal incompétent à raison de la matière est tenu « de renvoyer les parties devant qui de droit, même « d'office et en tout état de cause ; que ce principe fon- « damental et d'ordre public est supérieur aux règles « d'ajournement tracées par les articles 59 et 181 ; qu'il » n'admet pas d'exception ; qu'il domine toutes les formes « et toutes les incidents de procédure, et n'est point « dominé par eux, ce qui arriverait néanmoins si, sous » prétexte de garantie, le juge pouvait connaître d'une » matière qui n'est pas de sa compétence. »

Et, par application de ce principe fondamental, l'arrêt décide dans l'espèce que le juge de paix saisi de la demande principale est incompétent, à raison de la matière, à l'égard d'un garant justiciable du tribunal de commerce.

Ce principe est aujourd'hui généralement suivi en France (92).

Ce n'est qu'en apparence que la cour de Rennes s'en écarte, dans un arrêt du 13 juin 1882 (93). Elle décide que le tribunal de commerce est compétent pour connaître de l'appel en garantie dirigé contre un mandataire non commerçant. Elle se fonde sur ce que les opérations commerciales dont il ne devrait répondre, comme mandataire, que devant le tribunal civil, se confondent avec des opérations commerciales qu'il a faites pour son propre compte, et dont la connaissance appartient à la juridiction consulaire.

A raison de cette confusion, qui ne permet pas de les séparer les unes des autres, la cour considère toutes les opérations faites par l'appelé en garantie, soit pour son mandant, soit pour lui-même, comme constituant dans leur ensemble un acte de commerce, qui justifie son appel en garantie devant le tribunal de commerce. Quoi qu'il en soit de la déduction tirée de cette prétendue indivisibilité des comptes, la cour de Rennes, en motivant ainsi son arrêt, n'a pas contredit la règle de compétence admise par la doctrine et la jurisprudence, en matière de garantie.

XXII. Depuis que la règle généralement adoptée est écrite à l'article 50 de la loi du 25 mars 1876, la cour de cassation de Belgique en a fait l'application dans une espèce que nous croyons utile d'analyser, parce qu'elle a soulevé une autre question relative à la compétence en matière de garantie.

Les princes d'Arenberg avaient donné en location aux sieurs Mees et consorts des terres qui devaient être mises à leur disposition le 1er novembre. Le fermier sortant, Tellier, les ayant occupées au delà de son terme, elles ne leur furent délivrées que le 19 décembre.

Mees et consorts assignèrent les princes d'Arenberg devant la justice de paix du canton de Beveren en payement d'une indemnité de 3,000 francs, ou, en cas de contestation, de toute autre somme à évaluer par experts

Les princes d'Arenberg appelèrent Tellier en garantie.

Celui-ci opposa un déclinatoire : il soutint que compétent pour connaître de l'action principale, le juge de paix était incompétent pour connaître de l'action en garantie, celle-ci constituant une demande nouvelle n'ayant aucun lien juridique avec la demande principale.

Le juge de paix se déclara néanmoins compétent pour statuer tant sur l'action dirigée par les princes d'Arenberg contre Tellier que sur l'action intentée par les sieurs Mees et consorts aux princes d'Arenberg.

Il décide « qu'aux termes de l'article 38 de la loi du « 25 mars 1876, le juge compétent pour statuer sur la » demande principale, connaîtra de tous les incidents « et devoirs d'instruction auxquels donne lieu cette » demande ; que le mot *incident* est pris dans cette dis- « position dans le sens large ;... qu'il résulte de cette » disposition que la compétence du juge de paix com- « prend les actions en garantie comme accessoires de la « demande principale et à raison de leur connexité avec « celle-ci, la demande principale et la demande en « garantie, dans l'espèce, dérivant d'un seul et même « fait. »

Sur appel, cette décision fut confirmée par le tribunal de première instance de Termonde, le 2 août 1877 (94).

Le tribunal admet que les deux actions « dérivent « d'une même source, d'un fait unique, c'est-à-dire la « non-délivrance des terres au temps stipulé par le « contrat de bail, occasionnée par la faute du fermier « sortant. »

Puis il ajoute « qu'aux termes de l'article 38 de la loi « du 25 mars 1876, le juge compétent pour statuer sur « la demande principale connaît de tous les incidents et « devoirs d'instruction auxquels donne lieu cette de- « mande ; que de la combinaison du dit article 38 avec « l'article 37, même loi, il résulte que les incidents dont « parle le premier de ces articles comprennent les « actions en garantie ; que les rapports faits et les dis- « cussions qui ont eu lieu aux Chambres législatives ne « laissent aucun doute à cet égard ; que le législateur « s'est surtout déterminé par cette considération que « les demandes en garantie ont toujours une connexité « intime avec la demande principale dont elles doivent « suivre le sort. »

Sur le pourvoi de Tellier, ce jugement a été cassé par un arrêt du 18 juillet 1878 (95).

La cour de cassation dit « que si les recours en « garantie sont compris dans les incidents dont l'ar- « ticle 38 de la loi du 25 mars 1876 défère la connais- « sance au tribunal compétent pour juger la demande « originaire, l'article 50 de la dite loi ne permet cepen- « dant à ce tribunal d'y statuer qu'autant que l'action « dirigée contre les appelés en garantie ne sorte pas de « ses attributions. »

Puis elle établit que si l'article 3, § 4, de la même loi attribue spécialement aux juges de paix la connaissance des contestations ayant pour base l'obligation imposée au bailleur d'assurer à son locataire la jouissance de la chose louée, aucune disposition de loi ne réserve à la juridiction cantonale l'appréciation de l'indemnité qui peut être due au bailleur en raison de l'occupation trop prolongée du locataire ; que cette appréciation est, dès lors, soumise aux règles générales sur la compétence, et que, eu égard à la valeur de la demande, elle appartenait, dans l'espèce, aux termes de l'article 8 de la loi du 25 mars 1876, au tribunal de première instance.

---

(89) DEV., à cette date.

(90) DEV., 1842, II, 514.

(91) DAL., Pér., 1859, I, 170.

(92) DALLOZ, Rép., Vo *Except.*, nos 384 et 400, Vo *Compétence commerciale*, no 339 ; Code de procédure civile annoté par DALLOZ et VERGÉ, art. 181, nos 171 et suiv. ; BONCENNE, III, p. 402.

(93) DALLOZ, Pér., 1883, II, 230.

(94) BELG. JUD., 1877, pp. 1230-1231.

(95) BELG. JUD., 1878, p. 1300 ; PAS., 1878, I. 355.

Cette décision de la cour de cassation est une juste application de la restriction insérée à la fin du § 1er de l'article 50 de la loi du 25 mars 1876.

Pour mieux marquer la différence des deux actions, l'une de la compétence du juge de paix, l'autre de la compétence du tribunal de première instance, la cour de cassation fait ressortir que l'action en garantie intentée à Tellier avait une cause différente de celle de l'action principale; que la responsabilité de Tellier, locataire précédent des mêmes biens, avait son principe dans un contrat auquel Mees et consorts étaient étrangers.

Mais de ce que l'appel en garantie se fonde sur un contrat tout à fait distinct de celui qui sert de base à l'action principale, la cour de cassation de Belgique ne déduit pas, comme l'a fait la cour de cassation de France, dans les arrêts que nous avons rapportés plus haut (96), qu'il ne s'agit pas d'une véritable action en garantie. De même que le juge de paix et le tribunal de première instance, elle considère l'action des princes d'Arenberg contre Tellier comme une action en garantie. Il est vrai que le demandeur ne le contestait pas. Celui-ci se bornait à soutenir que le jugement attaqué avait reconnu la compétence du juge de paix pour une demande en garantie, dont ce magistrat ne pouvait connaître. Et la cour de cassation lui a donné raison sur ce point, en prononçant la cassation à raison de l'incompétence absolue du juge saisi de l'action récursoire. Elle n'a pas eu à examiner si cette action avait vraiment le caractère d'une action en garantie.

D'après ce que nous avons démontré plus haut (97), cette action avait réellement ce caractère.

Aussi, si la somme réclamée par l'action intentée à Tellier n'avait pas dépassé le taux ordinaire de la compétence du juge de paix, il aurait pu en connaître, comme action en garantie, en même temps que de l'action intentée aux princes d'Arenberg. Il eût été compétent pour statuer sur l'action en garantie, en dernier ressort, si la valeur de l'indemnité réclamée n'avait pas dépassé 100 francs, et en premier ressort, si elle n'avait pas été supérieure à 300 francs (98).

XXIII. Nous venons de voir que, d'après la cour de cassation, l'action récursoire dirigée par le défendeur contre un tiers, ne forme dans l'instance principale qu'un incident régi par l'article 38, sauf pour la compétence.

Le tribunal de Termonde qui, dans son jugement du 2 août 1877 (99), cassé par la cour de cassation le 18 juillet 1878 (100), avait invoqué l'article 38 pour soumettre dans tous les cas l'action en garantie au juge saisi de la demande originaire, a, par deux jugements postérieurs, du 5 avril 1878 et du 28 juillet 1883 (101), parfaitement établi que pour la compétence, l'action en garantie est exclusivement régie par l'article 50.

Au sujet de l'article 38, dans son rapport, fait au nom de la commission extra-parlementaire, M. ALLARD, dit :

« Dans cette catégorie (celle des incidents), rentrent les « demandes en garantie et en intervention. Il existe « aujourd'hui, à cet égard, de vives controverses. Il « faut la trancher dans un sens ou dans l'autre. Nous « proposons, avec une grande partie de la jurisprudence, « de considérer ces demandes incidentes comme de sim- « ples accessoires de la demande principale.

« Le système contraire aboutit à des distinctions peu « pratiques. » (102).

Et la commission de la Chambre des représentants, suivant le rapport de M. THONISSEN (103), et la commission du Sénat, suivant le rapport de M. D'ANETHAN (104), ont approuvé ce système.

Aussi, en vertu du dernier paragraphe de l'article 38, le jugement sur la demande en garantie, comme les autres jugements sur incident, suivra pour la recevabilité de l'appel, le sort de la demande principale.

Cette subordination, pour la recevabilité de l'appel, n'est qu'une conséquence de la subordination qui existe entre l'objet de l'action en garantie et l'objet de l'action principale (105). Si l'objet de l'action principale n'est pas dû, l'objet de l'action en garantie ne peut pas l'être non plus.

Mais l'article 38 n'a pas déduit de cette subordination que l'action en garantie est toujours de la compétence du juge saisi de l'action principale. Si telle avait été la pensée du législateur à l'article 38, il aurait changé d'avis à l'article 50, en disposant que le juge saisi de la demande originaire ne peut connaître de la demande en garantie que si elle ne sort pas de ses attributions.

L'article 38 n'est pas en contradiction avec l'article 50. En disant que les demandes en garantie rentrent dans la catégorie des incidents, M. ALLARD renvoie, par une note, pour la compétence en matière de garantie, à l'article 8 du titre V du livre Ier. Or, cet article 8 porte : « Les assignés en garantie seront tenus de procéder « devant le tribunal où la demande originaire est pen- « dante, bien qu'ils dénient être garants, pourvu que ce « tribunal soit compétent à raison de la matière. »

La demande en garantie ne peut donc devenir un incident de l'instance principale que si le juge saisi de la demande originaire est compétent pour en connaître à raison de la matière. S'il ne l'est pas, la demande en garantie n'est pas recevable comme incident. C'est seulement quand elle est recevable comme incident à raison de la matière, suivant l'article 50, qu'elle suit le sort de la demande principale, suivant l'article 38. Ces deux dispositions se concilient donc parfaitement.

P. DE PAEPE.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

5 juin 1884.

FAILLITE. — PRIVILÈGE DU TRÉSOR. — CONTESTATION. COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX CIVILS.

Les contestations portant sur l'existence du privilège du trésor, par exemple pour le recouvrement des contributions directes, sont soumises aux règles générales qui fixent la compétence et le ressort et sont, par conséquent, dévolues, suivant l'importance du litige, aux juges de paix ou aux tribunaux de première instance, à l'exclusion des tribunaux de commerce.

Il n'est pas fait exception à cette règle quand l'impôt est recouvré contre un débiteur failli.

(KESSELER ET L'ÉTAT BELGE C. LE CURATEUR A LA FAILLITE PULINCKX.)

ARRÊT. — « Sur le moyen du pourvoi, déduit de la violation

(96) Voir le § XII, *suprà*, pp. 651-652.
(97) Voir les §§ XII à XVI, *suprà*, pp. 651 à 656.
(98) Réquisitoire de M. MESDACH DE TER KIELE (PAS., 1878, I, 359).
(99) BELG. JUD., 1877, p. 1231.
(100) BELG. JUD., 1878, p. 1300; PAS., 1878, I, 355.
(101) PAS., 1878, III, 172; 1884, III, 98.
(102) *Commentaire de* CLOES, n° 83, p. 67.
(103) Même recueil, n° 215, p. 186.
(104) Même recueil, n° 455, p. 400.
(105) ADNET, *Commentaire de la loi sur la compétence en matière civile, du 25 mars* 1841, n° 637.

de l'article 92 de la constitution et de l'article 15 de la loi du 16 décembre 1851 ; de la violation des articles 30 et 51 de l'arrêté du 16 thermidor an VIII; de l'article 3 de l'arrêté du 10 septembre 1818 ; de l'article 3 de la loi du 17 brumaire an V, en ce que le juge consulaire était sans compétence pour juger la contestation qui aurait dû être portée devant la juridiction civile :

« Considérant que la loi hypothécaire du 16 décembre 1851 dispose que le privilège à raison des droits du trésor public, et l'ordre dans lequel il s'exerce, sont réglés par les lois qui les concernent ;

« Considérant que pour le recouvrement des contributions directes, mobilière et personnelle, la loi du 12 novembre 1808 a déterminé ce privilège, son étendue et son objet, ainsi que les obligations des dépositaires et débiteurs de deniers provenant du chef des redevables ; que la demande de l'impôt, les poursuites pour le recouvrer, s'exercent, après l'accomplissement infructueux des diverses formalités administratives, par voie de contrainte et d'exécution, soit directement contre le contribuable, soit indirectement contre les tiers détenteurs des deniers affectés par préférence au payement de la créance de l'Etat ;

« Considérant que s'il est formé opposition au commandement, premier acte judiciaire qui suit la procédure administrative, le débat qu'elle soulève, d'ordre purement civil et privé à l'égard du redevable, ne peut jamais, à l'égard d'aucune des parties, être considéré comme relatif à un acte commercial ;

« Qu'en vertu des articles 92 de la constitution, 2, 8, 12 et 18 de la loi du 25 mars 1876, les contestations portant sur l'existence du privilège du trésor sont soumises aux règles générales qui fixent la compétence et le ressort et sont par conséquent dévolues, suivant l'importance du litige, aux juges de paix ou aux tribunaux de première instance, à l'exclusion des tribunaux de commerce ;

« Considérant qu'il n'est pas fait exception à cette règle quand l'impôt est recouvré contre un débiteur failli ;

« Qu'en effet la loi hypothécaire, postérieure à la loi des faillites, a maintenu d'une manière générale la législation spéciale sur les privilèges du trésor et par suite la procédure établie pour leur mise en exercice et la juridiction appelée à décider les différends auxquels ils peuvent donner lieu ;

« Que le législateur belge a fait lui-même application du principe que les dispositions de la seconde de ces lois ne peuvent être opposées à la créance du trésor lorsqu'il déclare, dans l'article 605, que le sursis est sans effet vis-à-vis des impôts et autres charges publiques ;

« Considérant qu'on objecterait vainement que l'article 547 de la loi du 18 avril 1851 porte que si les privilèges sur l'actif mobilier sont contestés, le tribunal prononce, et que par les mots *le tribunal* il faut entendre nécessairement le tribunal de commerce chargé des opérations de la faillite ;

« Considérant en effet que l'action, mettant en question le privilège du trésor, si elle intéresse la masse créancière, n'est pas née de la faillite et n'a pas sa cause dans son administration ;

« Considérant en outre que l'article 547 doit être mis en rapport avec les articles 504 et 505, d'après lesquels, lors de la vérification des créances, les contestations sont attribuées au juge civil ou au tribunal de commerce, suivant la nature civile ou commerciale du droit litigieux ;

« Qu'il n'existe aucun motif pour s'écarter de cette règle en matière de privilèges, ni pour distinguer entre le cas où la créance principale est elle-même contestée et celui où son caractère privilégié est seul méconnu :

« Que dans l'un et l'autre cas, les privilèges restent l'accessoire de cette créance ; qu'ils en prennent le caractère civil ou commercial qui détermine ainsi la compétence du juge appelé à statuer sur leur existence ;

« D'où il suit que le tribunal de commerce d'Anvers, en jugeant la contestation soulevée par le curateur à la faillite, a méconnu les limites de ses attributions et qu'il a contrevenu à l'article 15 de la loi du 16 décembre 1851, ainsi qu'aux autres dispositions précitées ;

« Que son incompétence sur une matière qui ne lui est pas dévolue est absolue, d'ordre public et a pu être proposée pour la première fois devant la cour de cassation ;

« Par ces motifs, sans qu'il y ait lieu d'examiner les autres moyens du pourvoi, la Cour, ouï M. le conseiller BOLGARD en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, procureur général, casse le jugement rendu entre parties par le tribunal de commerce d'Anvers ;... délaisse les parties à se pourvoir comme de droit ; condamne le défendeur, en sa qualité de curateur à la faillite, aux frais de l'instance en cassation et à ceux du jugement annulé... » (Du 5 juin 1884. — Plaid. Me LE JEUNE, pour la partie demanderesse.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Vanden Peereboom.

4 février 1884.

FAUX TÉMOIGNAGE. — DÉLIT D'AUDIENCE. — INSTRUCTION SANS DÉSEMPARER. — FRAIS. — SOLIDARITÉ. INFRACTIONS DISTINCTES.

La procédure spéciale pour la répression immédiate des délits flagrants qui se commettent dans l'enceinte et pendant la durée de l'audience, s'applique à toutes les infractions qui sont de la compétence des tribunaux correctionnels, et spécialement au faux témoignage en matière correctionnelle.

Lorsque les infractions sont distinctes, la solidarité pour les frais ne peut être prononcée.

(WUYTS, HUBERT ET BOONE.

Wuyts et Meulemans étaient prévenus : le premier, d'avoir outragé par paroles et frappé le second à raison de sa déposition, et le deuxième, d'avoir volontairement porté un coup au premier. Meulemans déclara se constituer partie civile. Il fut procédé à l'instruction de la cause à l'audience du 9 novembre 1883. A la suite des dépositions des témoins Hubert et Boone, le ministère public déclara les mettre en prévention du chef de faux témoignage et requit qu'il fût simultanément procédé à l'instruction des deux affaires, que le tribunal joignit comme connexes. Après l'audition de plusieurs autres témoins, à la même audience, tous les prévenus ont été entendus, le ministère public a requis contre eux, et le tribunal, par jugement rendu séance tenante, condamna Wuyts à sept mois d'emprisonnement et 50 francs d'amende et à la moitié des frais, du chef du délit de coups qui lui était imputé, et Hubert et Boone, du chef de faux témoignage, chacun à sept mois d'emprisonnement et solidairement à l'autre moitié des frais.

Appel.

ARRÊT. — « Quant au prévenu Wuyts :

« Attendu que le délit de coups, reconnu constant par le premier juge, est demeuré établi devant la cour, mais que la peine d'emprisonnement prononcée excède les limites d'une juste répression ;

« Attendu que la somme allouée à la partie civile ne constitue qu'une équitable réparation du préjudice causé ;

« Attendu que le délit d'outrages n'est pas établi et que c'est par erreur que le premier juge, qui s'est d'ailleurs prononcé en ce sens, n'a pas renvoyé le prévenu acquitté de ce chef ;

« Quant aux prévenus Hubert et Boone :

« Attendu que si le premier juge n'a pas été saisi conformément aux prescriptions impératives des articles 182, 183 et 184 du code d'instruction criminelle, il est manifeste que ces dispositions de droit commun sont étrangères à la procédure toute spéciale que détermine l'article 181 pour la répression des délits d'audience ; cela est si vrai que l'article 181 ordonne au juge d'appliquer la peine sans désemparer, alors que l'article 184 prescrit, à peine de nullité, un délai de trois jours au minimum entre la citation et le jugement ;

« Attendu que l'article 181 précité s'applique, d'ailleurs, par la généralité de ses termes, à tous les délits qui se commettent « dans l'enceinte et pendant la durée de l'audience » ; qu'il s'applique donc au faux témoignage en matière correctionnelle, sans qu'il faille se préoccuper du point de savoir si ce fait, jadis qualifié crime, a pu rentrer dans les prévisions du législateur quand il réprimait les simples délits d'audience ;

« Attendu que les articles 330 et 331 du code d'instruction criminelle, invoqués par la défense, régissent spécialement la constatation et la poursuite du faux témoignage qui se produit en cour d'assises ; qu'ils ne déterminent d'ailleurs qu'une procédure facultative et que les tribunaux correctionnels, qui peuvent s'y conformer par analogie, ont également la faculté de suivre les règles ordinaires de l'instruction criminelle, règles applicables au délit de faux témoignage comme à tous autres délits quelconques ;

« Attendu qu'il est superflu de rechercher avec la défense si le

code pénal a pu, comme loi générale, déroger aux lois spéciales de la procédure criminelle; en effet, le code pénal et le code d'instruction criminelle sont, l'un comme l'autre, des lois générales s'appliquant à des ordres d'idées différents;

« Attendu qu'il n'y a donc aucun lieu pour la cour d'annuler le jugement *à quo* du chef de violation des formes prescrites à peine de nullité; qu'il est seulement vrai de dire que l'article 181, par cela même qu'il établit une procédure sommaire et rapide, n'assurera pas toujours aux prévenus toutes les garanties désirables, alors qu'il s'agira de délits qui, comme le faux témoignage, exigent généralement une instruction approfondie;

« Attendu que, dans l'espèce, et à la suite de l'instruction faite devant la cour, les prévenus ne sauraient être toutefois fondés à prétendre que la procédure suivie ait entravé l'entière manifestation de la vérité ou porté la moindre atteinte aux droits de la défense;

« Attendu qu'il est demeuré établi que les deuxième et troisième prévenus ont, le 9 novembre 1883, à Bruxelles, fait un faux témoignage en matière correctionnelle en faveur du prévenu Wuyts et contre le prévenu Meulemans, partie civile en cause;

« Attendu qu'il importe peu que les deux affaires, l'une principale, l'autre incidente, aient été instruites conjointement et que les faux témoignages se soient produits alors que les débats n'étaient pas clos dans l'affaire principale; en effet, dès leur mise en prévention du chef de faux témoignage, les prévenus perdaient leur qualité de témoins dans l'affaire principale et n'étaient plus recevables à s'affranchir de toute responsabilité pénale au moyen d'une rétractation;

« Attendu que la peine prononcée à charge de Boone est proportionnée à la gravité des faits, mais que la peine infligée à Hubert dépasse les limites d'une juste répression; qu'en effet, il existe en sa faveur une circonstance atténuante résultant de son jeune âge;

« Par ces motifs, la Cour met à néant l'appel du ministère public, ainsi que l'appel du prévenu Boone, et faisant droit sur celui des prévenus Wuyts et Hubert, condamne Wuyts à trois mois d'emprisonnement pour le délit de coups, le renvoie acquitté des poursuites quant au délit d'outrages; condamne Hubert à quatre mois d'emprisonnement; confirme le jugement pour le surplus; condamne Boone au quart des frais d'appel envers la partie publique et Wuyts aux frais d'appel envers la partie civile seulement... » (Du 17 décembre 1883. Plaid. MMes Limage, Georges Janson et Vander Elst.)

Pourvoi par Wuyts, Hubert et Boone.

Arrêt. — « Sur le moyen du pourvoi, formé par les demandeurs Hubert et Boone, déduit de la fausse application de l'article 181 et de la violation des articles 330 et 331 du code d'instruction criminelle :

« Attendu que l'article 181, qui trace une procédure spéciale pour la répression immédiate des délits flagrants qui se commettent dans l'enceinte et pendant la durée de l'audience, est conçu en termes généraux et s'applique à toutes les infractions qui sont de la compétence des tribunaux correctionnels; que le faux témoignage en matière correctionnelle n'étant puni que d'emprisonnement, peut donc être jugé sans désemparer comme tout autre délit d'audience;

« Qu'exiger qu'il soit toujours procédé comme le prescrivent les articles 330 et 331, pour le cas où une déposition faite en cour d'assises paraît fausse, serait donner à ces articles, écrits pour la procédure en matière criminelle, une portée trop étendue et en contradiction avec l'article 181; que cette disposition attribue aux juges correctionnels une faculté exceptionnelle et s'en remet à leur prudence pour n'user de ce droit que s'ils se trouvent suffisamment éclairés sur le délit de faux témoignage ou de tout autre délit commis devant eux, sans recourir à une instruction préalable au jugement:

« Attendu qu'il importe peu qu'au moment de la rédaction de l'article 181, le faux témoignage n'ait pu entrer dans les prévisions du législateur, parce qu'alors il constituait un crime dont les tribunaux correctionnels ne pouvaient connaître; qu'en effet, les dispositions du code d'instruction criminelle réglant uniquement les formes de l'action de la justice répressive, doivent s'appliquer aux infractions suivant la qualification que leur donne la loi pénale au moment de leur perpétration ou de la poursuite et non d'après celle qu'elles pouvaient antérieurement avoir;

« Attendu que les demandeurs objectent vainement que le principe en vertu duquel le témoin peut, sans encourir aucune peine, se rétracter jusqu'à la clôture des débats, ne pourra recevoir son application si, comme dans l'espèce, on juge le faux témoignage comme délit d'audience et conjointement avec l'affaire principale;

« Attendu que ce moyen manque de base en fait;

« Qu'en effet, il est constaté que les débats dans les deux affaires, dont la jonction a été ordonnée pour cause de connexité, ont été clôturés sans que les demandeurs se soient rétractés;

« Sur le pourvoi formé par le demandeur Wuyts :

« Attendu que Wuyts, après citation régulière, a été condamné uniquement du chef de coups et blessures; que les textes invoqués par lui comme ayant été violés ou faussement appliqués concernent exclusivement le délit de faux témoignage poursuivi à charge d'Hubert et de Boone; qu'il est donc sans intérêt à soulever ces moyens qui, au surplus, ont été présentés par les autres demandeurs et viennent d'être appréciés;

« Que de ce qui précède il suit que la cour de Bruxelles n'a en rien contrevenu aux textes invoqués à l'appui du pourvoi;

« Sur le moyen d'office, déduit de ce que l'arrêt attaqué a, en confirmant le jugement, condamné *solidairement* à la moitié des frais de première instance les demandeurs Hubert et Boone :

« Attendu que l'article 50 du code pénal ne prononce la solidarité des frais qu'à la charge des individus condamnés pour une même infraction et par le même jugement ou arrêt;

« Attendu que les demandeurs ont été poursuivis et condamnés pour faux témoignage commis à l'audience; que ces faits constituant des infractions distinctes, la solidarité n'a pu être prononcée qu'en violation de l'article 50 précité;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Protin en son rapport et sur les conclusions conformes de M. Mélot, avocat général, casse l'arrêt rendu par la cour d'appel de Bruxelles le 17 décembre 1883, en tant seulement qu'il a condamné Hubert et Boone solidairement à la moitié des frais de première instance... » (Du 4 février 1884. — Plaid. MMes Limage et Eugène Janson.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

5 juin 1884.

CHEMIN DE FER. — PLANTATION D'ARBRES. — ARBRES A HAUTE TIGE. — POUVOIR SOUVERAIN DU JUGE DU FOND.

Il n'est permis de planter, sans autorisation du gouvernement, qu'à la distance de 20 mètres du franc bord des chemins de fer, pour les arbres à haute tige, et à la distance de 6 mètres pour les têtards et autres arbres.

Ces distances doivent être fixées, non d'après l'état des arbres au moment de la plantation, mais d'après leur nature d'arbres à haute tige ou d'arbres à basse tige.

Il appartient au juge du fond de déterminer souverainement la nature des arbres.

(EEMAN.)

Arrêt. — « Sur l'unique moyen de cassation, accusant la violation des articles 1er et 4 de la loi du 15 avril 1843, en ce que le jugement attaqué considère comme des arbres de haute tige des pommiers étêtés à une hauteur de 2 mètres ou de 2 1/2 mètres :

« Attendu que suivant l'article 1er de la loi de police du 15 avril 1843, il n'est permis de planter, sans autorisation du gouvernement, qu'à la distance de 20 mètres du franc bord des chemins de fer, pour les arbres à haute tige, et à la distance de 6 mètres pour les têtards et autres arbres;

« Que ces distances sont donc fixées, non d'après l'essence des arbres ou d'après leur état au moment de la plantation, mais selon leur nature d'arbres à haute tige, de têtards ou d'arbres à tige basse;

« Attendu que ces natures diverses ne sont pas définies par la loi;

« D'où la conséquence que les tribunaux ne sauraient violer celle-ci en attribuant à des arbres l'une des dites natures;

« Attendu que le jugement attaqué décide que les pommiers dont il s'agit au procès sont des arbres à haute tige;

« Attendu que cette décision souveraine échappe au contrôle de la cour de cassation et qu'elle justifie l'application de la peine édictée par l'article 4 de la loi précitée de 1843 au demandeur, reconnu coupable d'avoir planté des pommiers à haute tige à une distance moindre que 20 mètres du franc bord du chemin de fer;

« Attendu au surplus que toutes les formalités, soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité ont été remplies et que le fait réprimé a été légalement reconnu constant;

Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Hynderick en

son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, procureur général, rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux frais... » (Du 5 juin 1884.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

8 mai 1884.

ART DE GUÉRIR. — PHARMACIEN. — MÉDICAMENTS MANQUANTS. — DÉFAUT DE PUBLICATION DE LA LISTE.

Lorsqu'un pharmacien n'a pas dans son officine ou dépôt tous les médicaments indiqués dans les listes dressées par la commission médicale provinciale, l'amende comminée par l'article 3, § 1er, *de la loi du* 9 *juillet* 1878 *ne peut lui être appliquée que six mois après la publication de la prédite liste.*

La remise de ces listes faite individuellement aux pharmaciens en 1860 *et* 1861 *ne constitue pas une publication suffisante.*

(LE PROCUREUR DU ROI A NIVELLES C. DELHAYE.)

Le tribunal correctionnel de Nivelles a rendu le 14 mars 1884 le jugement ci-après, dans la cause à charge du pharmacien Delhaye, qui lui avait été renvoyée par l'arrêt de la cour de cassation du 25 février 1884, rapporté *suprà* p. 367.

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est établi que le prévenu, à la date du 2 avril 1883, n'avait pas dans son officine les médicaments suivants : 1° Acidum sulpho hydricum; 2° Carbonas ammoniacæ pyro-oleosus; 3° Chloruretum calcis; 4° Hydrargyrum dulce; 5° Hydrargyrum dulce præcipitatum; 6° Nitras hydrargyri ammoniacalis; 7° Oleum anisi sulphuratum;

« Attendu que ces médicaments sont tous compris dans la liste dressée par la commission médicale provinciale du Brabant et approuvée par arrêté ministériel du 30 décembre 1859;

« Attendu que le prévenu soutient qu'aux termes de cet arrêté ministériel, la dite liste devait être revisée avant le 1er janvier 1861 et que cette revision n'ayant point été faite, il n'existe plus actuellement aucune liste approuvée, en sorte que l'article 2 de la loi du 9 juillet 1858 se trouve momentanément inapplicable;

« Attendu que l'article 3 de l'arrêté ministériel disant : « Les « listes approuvées par le présent arrêté seront revisées avant le « 1er janvier 1861 », ne doit pas être entendu en ce sens que l'approbation ne vaudra que jusqu'à la date indiquée pour la revision, même dans le cas où cette revision n'aurait pas lieu;

« Qu'il ne faut voir dans cet article que l'expression de la volonté du ministre de reviser la liste à courte échéance, afin de la maintenir à la hauteur des progrès de la science; mais que cette volonté n'ayant pas été exécutée, c'est la liste ancienne et approuvée qui subsiste et peut seule être consultée pour l'application de la loi du 9 juillet 1858;

« Mais attendu que l'article 5 de cette loi, en punissant d'amende ceux qui n'ont pas dans leur officine les médicaments prescrits par la dite liste, ajoute « Cette disposition ne sera « applicable que six mois après la publication des listes offi- « cielles »;

« Attendu qu'il s'agit d'un document indispensable à l'application d'une loi pénale et qui doit donc être considéré comme le complément de cette loi;

« Attendu qu'en se servant du terme de « publication » de la liste en question, le législateur a donc exigé la publication indispensable pour rendre la loi elle-même obligatoire pour tous, à savoir l'insertion au *Moniteur belge*;

« Attendu que cette publication n'a pas eu lieu; que, dès lors, le délai de six mois n'a pu courir jusqu'ici et que l'article 2 de la loi du 9 juillet 1858 n'est pas encore applicable aujourd'hui;

« Par ces motifs, le Tribunal reçoit l'appel et y faisant droit, réforme le jugement *à quo* du tribunal de police du canton de Bruxelles du 5 juin 1883, en ce qu'il déclare les faits non établis; dit que les faits ne sont point actuellement punissables; renvoie le prévenu absous... » (Du 14 mars 1884. — Plaid. Me MICHIELSENS.)

Le procureur du roi à Nivelles s'est pourvu en cassation contre ce jugement.

Ce pourvoi était fondé sur la violation ou la fausse application des articles 2 et 3 de la loi du 9 juillet 1858 et de l'article 2 de l'arrêté ministériel du 30 décembre 1859, en ce que le jugement attaqué ne considère pas le mode de publicité adopté par l'article 2 de l'arrêté ministériel susvisé comme répondant suffisamment aux vœux de l'art. 3 de la loi du 9 juillet 1858, qui exige la publication des listes officielles de médicaments dressées par les commissions médicales provinciales.

Le pourvoi a été rejeté par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Vu les articles 2 et 3 de la loi du 9 juillet 1878;

« Attendu qu'aux termes de l'article 3, § 2, précité, la peine d'amende qui sert de sanction à la disposition de l'article 2, n'a pu être encourue que six mois après la publication des listes officielles de médicaments dressées par les commissions médicales provinciales et approuvées par le ministre de l'intérieur;

« Attendu que cette publication n'a pas été faite par la voie du *Moniteur*; qu'elle ne l'a pas été non plus par le *Mémorial administratif* de la province de Brabant;

« Attendu, à la vérité, que des exemplaires des listes officielles dressées pour la dite province ont été, en 1860 et 1861, transmises individuellement aux pharmaciens et aux personnes autorisées à délivrer des médicaments, par les soins de la commission médicale; mais qu'une telle mesure ne constituait pas une publication suffisante pour faire courir le délai de six mois après lequel devenait applicable la peine d'amende comminée par l'article 3, § 1er, de la loi susvisée;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller BECKERS en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, procureur général, rejette le pourvoi... » (Du 8 mai 1884. — Plaid. Me MICHIELSENS.)

ACTES OFFICIELS.

JUSTICE DE PAIX. — GREFFIER. — NOMINATIONS. Par arrêtés royaux du 6 juin 1884, M. Dubreucq, greffier de la justice de paix du canton de Passchendaele, est nommé greffier de la justice de paix du canton d'Iseghem, en remplacement de M. Devos, démissionnaire;

M. Denecker, commis greffier à la justice de paix du canton de Passchendaele, est nommé greffier de la même justice de paix.

NOTARIAT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 6 juin 1884, M. Sibille, candidat notaire à Moorslede, est nommé notaire à Warneton, en remplacement de M. Victoor, appelé à une autre résidence.

JUSTICE DE PAIX. — GREFFIER. — NOMINATION. Par arrêté royal du 8 juin 1884, M. Peeters, commis greffier à la justice de paix du canton de Tournai, est nommé greffier de la justice de paix du canton de Beaumont, en remplacement de M. Pauporté, démissionnaire.

NOTARIAT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 8 juin 1884, M. De Brauwer, notaire à Wemmel, juge suppléant à la justice de paix du canton de Wolverthem, est nommé notaire à la résidence de Molenbeek-Saint-Jean, en remplacement de M. De Broux.

NOTARIAT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 8 juin 1884, M. Crocq, candidat notaire à Bruxelles, est nommé notaire à la résidence de Wemmel, en remplacement de M. De Brauwer, appelé à une autre résidence.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — GREFFIER-ADJOINT SURNUMÉRAIRE. — NOMINATION. Par arrêté royal du 9 juin 1884, M. David, greffier-adjoint surnuméraire au tribunal de première instance séant à Bruxelles, est nommé greffier-adjoint au même tribunal, en remplacement de M. D'hooghe, décédé.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — VICE-PRÉSIDENT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 24 juin 1884, M. Beeckman, juge au tribunal de première instance séant à Louvain, est nommé vice-président au même tribunal, en remplacement de M. Henot, appelé à d'autres fonctions.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE D'INSTRUCTION. — DÉSIGNATION. Par arrêté royal du 24 juin 1884, M. Behaeghel, juge au tribunal de première instance séant à Bruxelles, est désigné pour remplir, pendant un terme de trois ans, les fonctions de juge d'instruction près ce tribunal.

NOTARIAT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 22 juin 1884, M. Reynaert, candidat notaire à Anseghem, est nommé notaire à cette résidence, en remplacement de son frère, décédé.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — JUGE. — NOMINATION. Par arrêté royal du 30 juin 1884, M. Vandenhove, substitut du procureur du roi près le tribunal de première instance séant à Louvain, est nommé juge au même tribunal, en remplacement de M. Beeckman, appelé à d'autres fonctions.

Alliance Typographique rue aux Choux, 37, à Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE ..... 25 francs.
ALLEMAGNE.... }
HOLLANDE..... } 30 francs.
FRANCE..... }
ITALIE..... }

Toutes communications et demandes d'abonnements doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, 3, rue des Cultes, 3, 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 Longé, premier président.

27 décembre 1883.

RESPONSABILITÉ. — FAUTE. — DÉCISION SOUVERAINE. POURVOI. — MOTIFS SURABONDANTS.

Le juge du fond apprécie souverainement l'existence d'une faute.
Lorsqu'une décision est justifiée par des motifs suffisants, est inopérant le recours s'attaquant à des considérations surabondantes insérées au jugement dans un ordre subsidiaire.

(SOCIÉTÉ DES SUCRERIES DE WANZE C. DELVAUX.)

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du tribunal de commerce de Huy, du 21 février 1883.

ARRÊT. — « Sur l'unique moyen de cassation, accusant un excès de pouvoir et la violation des articles 1382, 1384, 1351 et 1356 du code civil :

« 1° En ce que le tribunal de Huy a condamné la demanderesse à des dommages-intérêts, par application des deux premiers articles cités, alors que cette société n'avait commis aucune faute ;

« 2° En ce que le tribunal a opposé aux soutènements de la demanderesse une fin de non-recevoir puisée dans son aveu sur un point de droit :

« Attendu que le jugement dénoncé constate que l'accident dont la réparation est l'objet du litige et dont l'importance n'est pas contredite, a été causé par la circulation de la locomotive routière de la Société des Sucreries centrales de Wanze sur la route de Wavre à Huy ; et que si la société, en ordonnant cette circulation, a usé de son droit, elle a, dans l'exercice de ce droit, commis une faute ou une imprudence qui engage sa responsabilité ;

« Attendu que ces constatations souveraines échappent au contrôle de la cour de cassation et que, dès lors, la première branche du moyen manque de base en fait ;

« Attendu que les constatations prémentionnées justifient, à elles seules, la condamnation de la demanderesse ; que, partant, il n'échet pas d'examiner le mérite de la seconde branche du moyen s'attaquant à des considérations surabondantes et insérées au jugement dans un ordre purement subsidiaire ;

« Par ces motifs, la Cour, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir opposée au recours, rejette... » (Du 27 décembre 1883. Plaid. MMes LE JEUNE et DE MOT.)

OBSERVATIONS. — LAURENT, *Principes de droit civil*, t. XX, n° 464 ; cass. fr., 7 novembre 1873 (DALLOZ, Pér., 1874, I, 95).

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

3 janvier 1884.

DROIT MARITIME. — CONNAISSEMENT. — BÉNÉFICIAIRE. — ACTION CONTRE LE TRANSPORTEUR. — CHARGEMENT SUR LE TILLAC. — AVARIE. — CAPITAINE. — NON-RESPONSABILITÉ. — CLAUSE ÉCRITE. — CONSENTEMENT DU CHARGEUR. — PREUVE LITTÉRALE.

Le bénéficiaire d'un connaissement à ordre doit être considéré comme propriétaire de la marchandise transportée et a, par conséquent, action contre le transporteur. (Résolu en première instance).

Le consentement du chargeur à ce que la marchandise soit chargée sur le tillac doit être établi par écrit, pour dégager la responsabilité du capitaine.

Cet écrit n'est assujetti à aucune forme spéciale et la clause portant l'autorisation peut être insérée dans le connaissement.

Aucune disposition de loi n'exige que cette clause soit de l'écriture de l'une ou l'autre des parties.

En cas d'allégation par le chargeur que cette clause a été ajoutée subrepticement, la preuve contraire est recevable.

(DE BAERDEMAEKER C. BUTTERWORTH, BOOTH ET JOHN BEST.)

De Baerdemaeker fit transporter de Gand à Liverpool, par le *Whimbrel*, capitaine Booth, entremise de John Best, cent balles de déchets de lin. Elles arrivèrent avariées à destination. Le connaissement remis au chargeur portait en marge la mention que la marchandise était embarquée sur le tillac, aux clauses et conditions de la *Cork steamship Company*, laquelle n'accepte aucune responsabilité pour les marchandises ainsi chargées.

Il était à l'ordre de De Baerdemaeker, qui l'endossa à Butterworth.

Butterworth ayant assigné De Baerdemaeker, Booth et John Best devant le tribunal de commerce de Gand, en réparation de l'avarie essuyée, ceux-ci répondirent :

1° De Baerdemaeker, que la clause marginale *shipped on deck* avait été ajoutée après coup, à son insu, subrepticement, sur le connaissement rédigé par lui-même dans ses bureaux ;

2° Booth et John Best, que le capitaine Booth n'avait accepté de charger les cent balles que moyennant autorisation formelle de pouvoir les charger sur le pont et que De Baerdemaeker fils lui avait donné cette autorisation ; en suite de quoi la clause avait été ajoutée au connaissement.

Jugement interlocutoire ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que la demande... tend à voir dire :

« 1° Que les demandeurs ont droit à la somme de 3,554 francs, étant le produit net de la vente publique faite à Liverpool, des cent balles de déchets de lin... transportées de Gand à Liverpool à bord du steamer *Whimbrel*, sur le tillac duquel, chargées le 19 octobre dernier, elles ont été avariées d'eau de mer pendant la traversée ;

« 2° Attendu que la demande tend en outre au payement de 2,353 francs, montant de la perte subie par suite de ces avaries sur les cent balles en question... ;

« Attendu que le défendeur De Baerdemaeker demande sa mise hors de cause, en invoquant à l'appui la circonstance que l'avarie est survenue à la marchandise alors qu'elle n'était plus en sa possession et qu'elle se trouvait à bord du steamer *Whim-*

bret, capitaine Booth, dont les défendeurs John Best sont les agents à Gand ;

« Attendu que les défendeurs Booth et Best soutiennent que l'action des demandeurs n'est pas recevable à leur égard, par le motif qu'ils n'ont connu comme chargeur que le sieur De Baerdemaeker au profit duquel seul ils ont signé le connaissement, lequel était à ordre ;

« Attendu qu'ils soutiennent au fond qu'ils n'ont embarqué les balles de déchets en litige sur le tillac que parce qu'ils y ont été autorisés par le sieur De Baerdemaeker et qu'aux termes des conditions d'affrètement rappelées dans le connaissement délivré, ils ne peuvent être responsables des avaries des marchandises chargées sur le tillac ;

« Sur la fin de non-recevoir opposée par les défendeurs Booth et Best :

« Attendu qu'ils ne contestent pas que De Baerdemaeker a endossé à l'ordre des demandeurs le connaissement qu'eux, défendeurs, ont délivré au dit De Baerdemaeker ;

« Attendu, dès lors, que les demandeurs comme bénéficiaires du connaissement à ordre, doivent être considérés comme propriétaires de la marchandise transportée et qu'ils sont recevables en cette qualité, abstraction faite du point de savoir si leur réclamation est fondée, de s'adresser au transporteur à l'effet de lui demander des dommages-intérêts pour l'avarie survenue pendant le transport ;

« Au fond :

... « Attendu qu'il est reconnu au procès que le connaissement remis par le capitaine Booth au sieur De Baerdemaeker portait la mention que la marchandise délivrée était embarquée sur le tillac et que le transport s'en effectuerait aux clauses et conditions générales de la *Cork Steamship Company* ;

« Attendu qu'il est également constant que la société prénommée n'accepte aucune responsabilité pour les marchandises chargées sur le tillac ;

« Attendu, d'autre part, qu'il n'est pas moins certain que De Baerdemaeker a protesté le 20 octobre contre la double mention portée au dit connaissement ;

« Attendu que De Baerdemaeker soutient qu'il avait lui-même rédigé le connaissement dans ses bureaux sans cette clause ;

« Que la double mention rappelée ci-dessus y a été *ajoutée* ;

« Que le connaissement ainsi *altéré* a été remis en son bureau sans aucun avertissement le 19 octobre, entre six et *sept* heures du soir, après que le chargement avait déjà été effectué sur le steamer, lequel est parti le lendemain 20 à cinq heures du matin ;

« Que c'est à l'ouverture des bureaux, le lendemain 20, aussitôt qu'il avait pu s'apercevoir de l'ajoute faite au connaissement, qu'il a protesté contre la double mention y portée ;

« Attendu, d'autre part, que les défendeurs Booth et Best soutiennent, avec offre de preuve, que le 19 octobre, alors que déjà le *Whimbrel* était complet, le capitaine Booth n'a accepté de charger les cent balles litigieuses que moyennant autorisation formelle de pouvoir les charger sur le pont ; que De Baerdemaeker fils lui a donné cette autorisation, en suite de quoi la clause marginale aurait été inscrite sur le connaissement ;

« Attendu qu'il est de jurisprudence que lorsqu'une clause marginale non signée se trouve sur les deux doubles du connaissement qui sont entre les mains du capitaine et du chargeur, la dite clause est valable et obligatoire, puisque le chargeur l'a *virtuellement acceptée par la réception du titre* ;

« Que, par application de cette jurisprudence à l'espèce, il faut reconnaître que les défendeurs Booth et Best produisent la *preuve écrite* exigée par l'article 20 de la loi du 21 août 1879, qu'*ils ont été autorisés* à charger sur le tillac ;

« Attendu, toutefois, que dans l'espèce, cette preuve écrite n'émane pas du défendeur De Baerdemaeker lui-même ; que l'on ne peut induire l'adhésion de ce dernier aux deux clauses marginales que de son fait d'avoir accepté ce connaissement ;

« Mais attendu que la protestation contre les clauses marginales, faite le 20 octobre, avant qu'aucun intérêt ne fût venu à naître, est de nature à énerver la déduction que l'on peut tirer du fait de la réception du connaissement ;

« Attendu, dès lors, que la preuve écrite que les défendeurs Booth et Best ont en leur possession n'est pas complète par elle-même ; que les défendeurs, pour se soustraire à toute responsabilité, doivent donc établir que c'est en vertu de l'autorisation du fils du défendeur De Baerdemaeker que les cent balles litigieuses ont été chargées sur le pont et que les clauses marginales ont conséquemment été portées au connaissement ;

... « Avant faire droit... admet les défendeurs Booth et Best à la preuve directe que le 19 octobre dernier, alors que le *Whimbrel* était complet, le capitaine Booth n'a accepté de charger les cent balles litigieuses que moyennant autorisation formelle de pouvoir les charger sur le pont et que le sieur De Baerdemaeker fils lui a donné cette autorisation, en suite de quoi la clause marginale a été inscrite sur le connaissement... » (Du 11 mars 1882.)

Après les enquêtes, le Tribunal rendit le jugement définitif suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que l'article 20 de la loi du 21 août 1879 a remplacé l'article 229 du code du commerce ;

... « Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence que l'acceptation d'un connaissement portant la clause : *à charger sur le tillac* satisfait pleinement à la preuve exigée par l'article 229 (DEGARRIDE, *Droit maritime*, n° 411 ; LAURIN, *Droit maritime*, t. Ier, p. 119 ; Rouen, 12 février 1864 ; Marseille, 13 mars 1872) ;

« Que cette doctrine et cette jurisprudence sont entièrement fondées ;

« Qu'en effet l'acceptation, par le chargeur, de l'original que lui remet le capitaine, en rend toutes les conditions communes et contradictoires ;

« Que le chargeur, qui ne peut plus contester le prix du fret, ne peut pas davantage récuser la clause du chargement sur le tillac ;

« Que le connaissement, en effet, forme son seul titre et qu'il ne peut avoir plus de droits que ne lui en reconnaît le connaissement délivré contre remise de la marchandise ;

« Que l'article 229 du code de commerce et, partant, l'art. 20 de la loi du 21 août 1879 ont donc eu seulement pour but d'empêcher que l'autorisation de charger sur le tillac ne pût être prouvée par témoins ; mais que ces articles ne peuvent être interprétés comme exigeant un écrit personnel du chargeur, de telle sorte que le capitaine devrait encore être déclaré responsable, alors que la clause du chargement sur le tillac serait établie sans preuve testimoniale et autrement que par un écrit personnel du chargeur, par exemple dans le cas où le chargeur reconnaîtrait en justice qu'il a verbalement autorisé le capitaine à charger sur le tillac ;

« Attendu que si, par jugement du 11 mars 1882, le tribunal a admis les défendeurs Booth et Best à la preuve directe de l'autorisation de charger sur le tillac, *laquelle résultait du connaissement*, c'est pour permettre aux dits sieurs Booth et Best de détruire la présomption qu'ils auraient ajouté subrepticement cette clause sur le connaissement préparé sans cette mention par De Baerdemaeker, la dite présomption résultant des protestations faites par ce dernier le lendemain même du chargement et avant qu'aucun dommage ne fût survenu à la marchandise ;

« Attendu, conséquemment, que le sieur De Baerdemaeker est non fondé en fait comme en droit en sa fin de non-recevoir, tirée de l'article 20 de la loi du 21 août 1879 ;

... « Attendu que le sieur De Baerdemaeker n'allègue aucun fait de dol ou de fraude de nature à prouver que la mention *shipped on deck* aurait été ajoutée subrepticement ;

« Attendu que la présomption tirée de ses réclamations faites le 20 octobre se trouve complètement détruite par l'enquête directe ;

« Attendu qu'en l'absence de tout fait de dol de la part des sieurs Booth et Best, le sieur De Baerdemaeker doit évidemment être responsable de ce que son commis *a accepté* un connaissement avec la mention du chargement sur le tillac, que le commis ait eu connaissance de cette mention comme l'enquête semble l'établir, ou qu'il l'ait ignorée en acceptant le titre sans le vérifier... ;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne De Baerdemaeker à payer aux demandeurs : 1° la somme de 2,953 francs... montant de l'avarie survenue aux cent balles expédiées... ; déclare les demandeurs non fondés en leur action contre les sieurs Best et Booth... » (Du 17 juin 1882.)

Pourvoi par De Baerdemacker.

ARRÊT. — « Sur le moyen du pourvoi : Violation de l'article 20 de la loi du 21 août 1879 et des articles 1322, 1323, 1347, 1724 du code civil :

« En ce que les deux jugements dénoncés ont déchargé le capitaine de la responsabilité des avaries survenues aux marchandises placées sur le tillac du navire, alors que le consentement écrit du chargeur n'était pas rapporté :

« Considérant que le consentement du chargeur à ce que la marchandise soit chargée sur le tillac doit, d'après l'article 20 de la loi du 21 août 1879, être établi par écrit ;

« Que cet écrit n'est assujetti à aucune forme spéciale et que la clause portant l'autorisation peut, comme toute autre stipulation réglant les obligations respectives du chargeur et du capitaine, être insérée dans le connaissement, leur titre commun ;

« Que ni l'article 40 de la loi, relatif à la forme et au contenu du connaissement, ni l'article 1325 du code civil, relatif aux formalités des contrats synallagmatiques sous seing privé, n'exigent que les conventions soient écrites par l'une ou l'autre des parties :

« Que le juge du fond a donc valablement admis comme preuve écrite un connaissement remis en mains du demandeur, portant en marge : *à charger sur le tillac*, bien que cette mention ne soit pas de son écriture :

« Qu'il a pu de même autoriser dans la cause une preuve testimoniale;

« Qu'il en fait état, non pour tenir lieu d'une preuve littérale dont il reconnaît la nécessité légale et l'existence en fait, mais pour repousser une allégation de surprise et de fraude, mettant en question la réalité du consentement régulièrement prouvé par le connaissement ;

« Que les faits élisils comme les faits constitutifs du dol s'établissent par présomptions et par témoins :

« Que, dès lors, en exonérant, dans l'espèce, le capitaine de la responsabilité des avaries, le tribunal de commerce de Gand, loin d'avoir contrevenu aux dispositions invoquées, a fait de celles-ci une juste application ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller BOUGARD en son rapport et sur les conclusions conformes de M. MESDACH DE TER KIELE, premier avocat général, rejette... » (Du 3 janvier 1884. Plaid. MMes LE JEUNE et EDM. PICARD.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

24 avril 1884.

SOCIÉTÉ CIVILE. — MINES. — ENGAGEMENTS DES ASSOCIÉS. — CESSION D'ACTIONS.

Dans les sociétés civiles, mêmes celles qui ont pour objet l'exploitation des mines, les associés sont tenus personnellement des engagements validement contractés au nom de la société.

Tous ceux qui, à la date où l'engagement a été contracté, étaient membres de la société, sont tenus de la dette, même s'ils ont cédé postérieurement leurs droits et actions.

(DE MERBE C. LA SOCIÉTÉ J.-E. DELLOYE ET Cie.)

L'arrêt attaqué du 2 février 1882 et le jugement rendu par le tribunal de Bruxelles, le 7 février 1881, que nous avons reproduits en 1882, p. 369, rendent suffisamment compte des faits.

ARRÊT. — « Sur le premier moyen de cassation, déduit de la violation des articles 529 du code civil, 8 de la loi du 21 avril 1810, 1165, 1166 et 1134 du code civil, ainsi que de la fausse application de l'article 1863 du même code, en ce que l'arrêt attaqué a accordé une action aux défendeurs contre les demandeurs, en leur qualité d'actionnaires de la société des charbonnages de Fayt et Bois d'Haine :

« Attendu que l'arrêt attaqué constate que la société de Fayt et Bois d'Haine a été constituée pour l'exploitation des charbonnages de ce nom et qu'elle n'a ni obtenu l'anonymat sous l'empire du code de commerce de 1807, ni usé de la faculté accordée aux sociétés minières par l'article 136 de la loi du 18 mai 1873 :

« Que la société dont il s'agit est donc une société civile, aussi bien par son objet que par sa forme extérieure et qu'elle est régie par les dispositions du titre IX, livre III, du code civil, en tant que ces dispositions ne sont pas contraires à la législation spéciale sur les mines ;

« Attendu que les articles 1862, 1863 et 1864 du code civil, d'après lesquels les associés sont tenus personnellement des engagements validement contractés au nom de la société, s'appliquent, comme le porte expressément l'article 1862, à toutes les sociétés autres que celles de commerce ;

« Attendu que la législation sur les mines ne contient aucune disposition dérogeant au principe de la responsabilité personnelle des associés, consacré par le code civil ;

« Attendu que les articles 1862 et suivants du code civil ne font aucune distinction entre les sociétés civiles, où, comme cela existe pour les sociétés minières, la société constitue une individualité juridique distincte de celle des associés, et les sociétés qui n'ont pas obtenu ce privilège ;

« Attendu que cette distinction ne pourrait d'ailleurs se justifier et entraîner l'irresponsabilité des associés à l'égard des tiers, que si l'individualité juridique de la société avait pour conséquence d'absorber et de faire disparaître la personnalité des associés, qui deviendraient, dès lors, étrangers aux engagements contractés par la société ;

« Attendu que la substitution d'une abstraction juridique, seule obligée, à la personne des associés, dégagés de toute responsabilité, n'est pas le résultat que la loi a eu en vue en accordant à certaines sociétés, soit civiles, soit commerciales, le privilège de l'individualité ; qu'elle a voulu seulement permettre à ces sociétés d'atteindre plus aisément leur objet, en facilitant l'action des associés contre les tiers et des tiers contre les associés et en instituant, dans ce but, un représentant légal des intérêts collectifs, une personne morale qui, comme le disait PREFELM au Tribunat, à l'occasion de l'article 529 du code civil, agit, administre et régit les affaires de l'association ;

« Attendu que la notion juridique de l'être moral dans les sociétés a si peu pour conséquence l'irresponsabilité des associés que, d'après les articles 22 et 23 du code de commerce de 1807, les articles 17, 18, 74 et 89 de la loi du 18 mai 1873, les associés en nom collectif, les associés commandités et les membres des sociétés coopératives, ces derniers à défaut de disposition contraire dans les statuts, sont tenus personnellement des dettes sociales, quoique les sociétés en nom collectif, les sociétés en commandite ainsi que les sociétés coopératives, ont toutes le privilège de l'individualité juridique ;

« Attendu que, s'il en est autrement dans les sociétés en commandite, en ce qui concerne les commanditaires, et dans les sociétés anonymes, c'est en vertu de dispositions formelles de la loi et moyennant des garanties multiples que le législateur a eu soin de stipuler, pour empêcher que l'irresponsabilité personnelle des associés ne puisse préjudicier aux intérêts légitimes des tiers ;

« Attendu que, dans les autres cas, le droit commun conserve son empire et que les associés, dont les intérêts collectifs ont été représentés par l'être moral et ses administrateurs, agissant dans les limites de leur mandat, sont personnellement tenus des engagements contractés envers les tiers ;

« Attendu que l'arrêt attaqué constate, du reste, que les statuts de la société de Fayt et Bois d'Haine, qui limitent la responsabilité des associés au montant de leurs actions, n'ont pas servi de base au contrat conclu par la société avec les défendeurs, auxquels ils n'ont pas même été communiqués ; que ces statuts sont donc pour eux *res inter alios acta* ;

« Attendu que, de ces considérations, il résulte qu'en déclarant les demandeurs responsables personnellement des engagements contractés par la société de Fayt et Bois d'Haine envers les défendeurs, loin d'avoir méconnu les dispositions légales invoquées à l'appui du premier moyen, l'arrêt attaqué a fait à la cause une juste et exacte application des lois sur la matière ;

« Sur le second moyen, déduit de la violation des articles 1134 et 544 du code civil et des principes du contrat judiciaire, en ce que l'arrêt attaqué a autorisé les défendeurs à prouver par témoins que les demandeurs étaient actionnaires à la date de la mise en liquidation de la société, alors que, en supposant qu'on puisse, en pareille matière, admettre la preuve par témoins, les défendeurs devaient prouver que les demandeurs étaient encore actionnaires au moment de l'exploit introductif d'instance :

« Attendu que l'arrêt attaqué constate qu'au 23 juillet 1873, date de la mise en liquidation de la société de Fayt et Bois d'Haine, la créance des défendeurs était complète ;

« Attendu que, de cette circonstance, le dit arrêt déduit avec raison que tous ceux qui, à la date précitée, étaient membres de la société, sont les débiteurs des défendeurs et le sont restés, quelque disposition qu'ils aient pu faire postérieurement de leurs actions ;

« Attendu, en effet, que les associés sont, avec l'être moral, tenus des engagements contractés envers les défendeurs ; qu'ils n'ont pu se dégager de ces engagements en cédant leurs actions à des tiers et imposer ainsi aux défendeurs, contre le gré de ceux-ci, un autre débiteur ;

« Attendu, d'autre part, que l'arrêt attaqué n'a pu contrevenir à la loi du contrat et à l'article 1134 du code civil, ni à l'article 544 du même code, puisqu'il ne porte aucune atteinte à la faculté que les statuts de la société accordent aux actionnaires de céder leurs actions, faculté dont les demandeurs ont pu user, après comme avant la date du 23 juillet 1873, sous réserve, bien entendu, des droits acquis de leurs créanciers, conformément à la loi ;

« Attendu, enfin, que les principes du contrat judiciaire ne sont en rien engagés dans la cause ;

« Que le second moyen n'est donc pas non plus fondé ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Van Berghem en son rapport et sur les conclusions de M. Faider, procureur général, rejette le pourvoi; condamne les demandeurs aux dépens de l'instance en cassation et à une indemnité de cent cinquante francs envers les défendeurs... » (Du 24 avril 1884. Plaid. MMes Picard c. Duvivier et Monville.)

Observations. — V. Bruxelles, 10 avril 1862 (Pas., 1863, II, 107); Cass., 17 juin 1864 (Belg. Jud., 1864, p. 835); Gand, 15 avril 1869 (Belg. Jud., 1869, p. 611); Bury, *Législation des mines*, nos 1382, 1399; Delebecque, nos 1242, 1243, 1249; Splingard, *Concession de mines*, n° 160 *in fine*; Laurent, t. XXVI, nos 419, 429, et les autres autorités en note de l'arrêt attaqué.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. De Brandner, conseiller.

19 janvier 1884.

CONTRAT DE MARIAGE. — DONATION AU SURVIVANT. BIENS MEUBLES. — PROPRES ALIÉNÉS. — DROIT DE REPRISE. — DROIT MOBILIER. — SUBSTITUTION PROHIBÉE. — ATTRIBUTION PAR CONTRAT DE MARIAGE AUX HÉRITIERS DU PRÉMOURANT. — TRANSACTION. VALIDITÉ.

La donation par la femme, dans son contrat de mariage, de ses biens meubles à son époux survivant, ne doit pas nécessairement comprendre le droit de reprise du chef de ses propres aliénés, bien que ce droit soit mobilier de sa nature.

En cette matière, on ne doit pas étendre les actes de libéralité au delà des intentions de leur auteur.

L'attribution, par contrat de mariage, aux héritiers du prémourant de la moitié des meubles à délaisser par le survivant, constitue une substitution prohibée.

Mais le survivant peut valablement remplacer les effets de cette donation par une transaction dont les stipulations ne sont contraires à aucune loi, par exemple par l'attribution immédiate d'un avoir quelconque aux héritiers de son conjoint décédé.

(WALSCHAERTS C. HAP.)

Jugement du tribunal de Malines, ainsi conçu :

Jugement. — «... Attendu que la seconde partie de la demande tend au payement de la somme de 9,250 francs, étant la moitié de douze obligations s'élevant ensemble à la somme de 18,500 fr., ayant appartenu en propre à la femme et dont la valeur n'avait pas été renseignée lors du partage de la communauté Frans-Le Maître;

« Attendu que s'il est vrai en principe, comme le soutiennent les défendeurs, que le droit de reprise compétant à l'épouse du chef de ses biens propres aliénés pendant le mariage et dont il n'a pas été fait remploi, constitue un droit de créance et par suite un droit mobilier et qu'ainsi, en règle générale, ce droit fait partie d'un legs universel des biens meubles fait par l'époux créancier à l'époux survivant, il convient néanmoins d'examiner, dans le cas de l'espèce, quelle a été l'intention véritable de la défunte, laquelle doit faire loi pour l'interprétation de ses dispositions à cause de mort;

« Attendu que, par contrat de mariage, avenu devant Me Slavon, notaire à Malines, en date du 17 octobre 1844, les époux Guillaume Frans et Marie-Thérèse Le Maître ont adopté le régime de la communauté légale, avec cette restriction qu'à l'égard de l'un et de l'autre, toutes les rentes, dans lesquelles il faut comprendre les créances hypothécaires, étaient considérées comme des immeubles et devaient suivre en tous points le sort de pareils biens;

« Attendu que pour le cas de décès d'un des époux sans enfants ni descendants, le prémourant époux déclarait donner au survivant la pleine propriété de tous ses meubles et l'usufruit universel de tous ses immeubles, mais que la femme seule a déclaré excepter formellement du legs des meubles les rentes déjà exclues de la communauté;

« Qu'en outre, en disposant au profit de son mari de l'usufruit universel de ses immeubles, elle assimilait encore une fois les rentes à ceux-ci en les y comprenant expressément;

« Attendu qu'il faut inférer de la volonté si nettement exprimée par Marie-Thérèse Le Maître, dont la fortune consistait en grande partie en créances hypothécaires, que son intention n'a pu être de comprendre dans le legs des meubles les droits de récompense qui devaient lui compeler éventuellement par suite du remboursement des dites obligations durant le mariage;

« Qu'en effet, s'il en était autrement, on ne pourrait comprendre l'insistance de la femme à exclure ces valeurs de la communauté et à les comprendre seulement dans le legs de l'usufruit des immeubles, puisque ces créances étant toutes créées à terme, devaient fatalement, suivant toutes les prévisions, échoir pendant l'existence du mariage;

« Que, par suite du régime de communauté, le mari était administrateur des biens propres de sa femme;

« Qu'en cette dite qualité, il pouvait recevoir les capitaux échus appartenant en propre à celle-ci et qu'il dépendait de lui seul d'en faire remploi ou non;

« Qu'il est inadmissible que la femme ait voulu ainsi se mettre à la discrétion du mari et laisser annihiler les précautions soigneusement prises par elle pour garder dans son patrimoine ses créances hypothécaires;

« Qu'il est même à remarquer qu'elle ne légnait ses meubles au mari qu'à la condition formelle et expresse qu'après le décès de celui-ci, la moitié de tous les meubles qu'il délaisserait lui-même reviendrait aux parents de l'un des époux, et l'autre moitié aux parents de l'autre;

« Attendu qu'il faut conclure de ce qui précède que la défunte n'a pas eu l'intention de comprendre dans le legs des meubles ses droits à récompense du chef des obligations précitées et que, par suite, les demandeurs, ses héritiers, ont droit à la moitié des créances hypothécaires remboursées et non remployées durant le mariage et pour lesquelles les demandeurs n'ont point exercé leurs droits de reprise lors du partage;

« Attendu... (sans intérêt);

« Attendu, enfin, que les défendeurs ont réclamé reconventionnellement payement d'une somme de 10,000 francs, payée par feu Guillaume Frans aux demandeurs en suite d'un acte de transaction contenu dans l'acte de partage avenu devant le notaire Schellhaut, à Bruxelles, le 19 octobre 1876;

« Attendu que cette transaction se rapporte à la condition énoncée au contrat de mariage précité, suivant laquelle, après le décès du survivant mari, la moitié de tous les biens meubles qu'il délaisserait reviendrait aux parents de l'un des époux, et l'autre moitié aux parents de l'autre époux;

« Que, par cette transaction, feu Frans a racheté l'espérance ou le droit éventuel que cette condition conférait aux demandeurs, moyennant payement à ceux-ci d'une somme de 10,000 fr., sauf son droit d'usufruit;

« Attendu que, s'il est vrai que cette condition, à laquelle était subordonné le legs des meubles, est nulle comme formant le legs de la chose d'autrui et comme formant une stipulation sur une succession non encore ouverte et que, partant, elle doit être réputée non écrite, il n'en résulte cependant pas que la transaction qui s'en est suivie soit nulle;

« Qu'en effet, l'erreur sur la validité de cette condition qui a déterminé les parties à transiger étant une erreur de droit, ne peut entraîner la nullité de la transaction;

« Attendu qu'il en résulte que l'action reconventionnelle est non fondée;

« Par ces motifs, etc... » (Du 28 mars 1883.)

Appel.

Arrêt. — « Attendu que le premier point qui divise les parties consiste à apprécier si la défunte épouse Frans a, par contrat de mariage, fait donation à son mari, pour le cas de survie, de ses droits éventuels de reprise à charge de la communauté;

« Attendu que, pour résoudre cette question, il faut moins s'attacher au sens juridique des mots « meubles, biens meubles », employés par la donatrice et au caractère légal du droit de reprise, qu'à l'intention commune des parties et spécialement de la donatrice elle-même;

« Attendu que cette règle d'interprétation, qui est de droit commun pour les conventions, s'impose surtout lorsqu'il s'agit d'exécuter des donations, lesquelles constituent une dérogation au principe légal de la transmission des biens par succession;

« Qu'en cette matière, il faut avoir particulièrement soin de ne pas étendre les actes de libéralité au delà des intentions de leur auteur;

« Attendu qu'à cet égard, les considérations émises par le premier juge sont péremptoires et justifient pleinement le jugement dont appel;

« Attendu qu'il est constant, en effet, qu'eu égard surtout à la valeur des immeubles de l'épouse Frans, lors de son mariage, les

créances hypothécaires de celle-ci formaient, à cette époque, une partie importante de sa fortune ;

« Qu'elle entendait exclure ces créances de la communauté et de la donation en pleine propriété des biens meubles ;

« Que, d'un autre côté, ces créances devaient être remboursées durant le mariage et donner lieu ainsi, d'après les prévisions même de la donatrice, aux droits de reprise dont il s'agit dans la cause ;

« Que son intention ne peut avoir été de donner aux capitaux remboursés une destination opposée à celle qu'elle avait expressément stipulée pour ses créances, laissant à son mari le moyen d'éluder complètement ses dispositions favorables à ses héritiers à elle, en ne faisant pas de remploi ;

« Que pareille intention ne résulte évidemment pas de ce que l'épouse Frans, qui, à la différence de son mari, était absolument ignorante du droit, ait accepté, dans une formule de contrat qui n'était certainement pas son œuvre, l'emploi sans réserve des mots meubles ou biens meubles ;

« Qu'il faut, au contraire, tenir pour certain qu'en excluant de la donation des meubles les rentes et parmi elles les créances hypothécaires, elle entendait n'y pas comprendre non plus le droit aux indemnités ou récompenses du chef du remboursement de ces rentes ou créances ;

« Attendu, au surplus, que rien au procès ne démontre que le défunt, Guillaume Frans, ait jamais autrement compris la donation qui lui était faite ;

« Que ses héritiers eux-mêmes, les appelants, ont soutenu et perdu contre les intimés un premier procès analogue au présent litige, relativement à d'autres créances hypothécaires, sans même produire l'interprétation sur laquelle ils se basent aujourd'hui ;

« Attendu, quant aux créances Neefs et Wets, qu'il n'est pas suffisamment établi qu'elles existaient encore à l'époque du mariage et qu'elles ont été remboursées durant l'existence de la communauté ;

« Que, dès lors, les devoirs de preuve ordonnés par le premier juge sont justifiés ;

« En ce qui concerne la nullité de la transaction du 19 octobre 1876 :

« Attendu que si l'attribution, par contrat de mariage, aux héritiers de l'épouse Frans, de la moitié des meubles à délaisser par son mari survivant, devait être considérée comme contraire aux lois d'ordre public, en tant qu'elle aurait dépassé la portée d'un simple fidéicommis *de residuo*, pareille nullité n'a pu entacher la transaction librement consentie par Guillaume Frans, après le décès de sa femme, et dont les stipulations ne sont contraires à aucune loi ;

« Que, sans doute, il ne peut être permis de remplacer une convention nulle, comme portant sur une succession future, par une transaction entachée du même vice ;

« Mais que tel n'est nullement le cas de l'espèce ;

« Qu'en attribuant, de son vivant, aux héritiers de sa femme une somme de 10,000 francs, Guillaume Frans ne faisait que ce qu'il avait le droit de faire ;

« Qu'à une disposition d'une légalité au moins douteuse il substituait un acte absolument valable ;

« Attendu que l'on ne peut non plus voir dans cette transaction une renonciation, moyennant indemnité, à une succession future (1) ;

« Qu'en effet, les parents de l'épouse Frans n'étaient pas les héritiers de son mari ;

« Qu'ils n'avaient, dès lors, pas à renoncer à une succession à laquelle ils n'avaient pu valablement acquérir aucun droit ;

« Que la seule renonciation qu'ils aient faite et que Frans, pour ses héritiers, eût légalement intérêt à obtenir d'eux, portait sur la moitié des meubles dépendant de la communauté Frans-Le Maitre, laissés à la disposition de Frans et qui auraient existé encore au décès de celui-ci ;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour déboute les parties des appels respectivement interjetés par elles ; confirme le jugement dont appel ; condamne les appelants Walschaerts et consorts aux dépens d'appel... » (Du 19 janvier 1884. — Plaid. MMes Van Meenen, Beernaert et Janssens.)

(1) La transaction disait en terminant : « Moyennant ce..., les « enfants Hap n'auront plus aucun droit à faire valoir contre la « succession de M. Frans. »

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Meren.

19 décembre 1883.

SUCCESSION. — SAISINE. — HÉRITIERS. — OBLIGATION AUX DETTES. — SUCCESSEUR AUX BIENS. — CONTRIBUTION AUX DETTES. — DÉFAUT DE SAISINE. — SUCCESSION PURE-MENT MOBILIÈRE.

Les héritiers saisis, en acceptant la succession, sont tenus de payer les dettes ultra vires, *pour les parts dont ils sont saisis de par la loi, abstraction faite du concours des simples successeurs aux biens.*

Il faut distinguer l'obligation aux dettes de la contribution ; la première incombe aux héritiers saisis et la loi ne garantit la contribution, de la part des simples successeurs aux biens, qu'en accordant aux premiers un recours contre ces derniers.

L'héritier contractuel ou celui qui lui est légalement assimilé, n'a pas la saisine.

Peu importe que la succession fût purement mobilière et qu'elle ait été par ce fait intégralement recueillie par le conjoint en vertu de son contrat de mariage, alors surtout qu'il existe un héritier réservataire.

(LES ÉPOUX DE ROECK ET MARIE DUVIVIER C. SMITSMANS.)

Jugement du Tribunal civil de Bruges, ainsi conçu :

Jugement. — « Attendu que, le 12 décembre 1868, Jean Duvivier emprunta à la Caisse générale des cautionnements, F. Delmer et Cie, ayant son siége rue du Marais, 103, à Bruxelles, la somme de 9,000 francs, remboursable endéans les dix ans, au moyen de dix annuités de 1,500 francs, payables par moitié de six en six mois, le 31 mai et le 30 novembre de chaque année, et que le demandeur, Charles Smitsmans, a cautionné l'exécution de cet engagement ;

« Attendu qu'il est établi que le demandeur précité a payé à la dite caisse, à la décharge de Jean Duvivier, depuis le 9 mai 1869 et en différents payements, la somme de 7,650 francs, plus 181 francs d'intérêts, en tout une somme de 7,831 francs, dont il réclame actuellement le remboursement aux défenderesses au principal, sœurs de Jean Duvivier ;

« Attendu que Jean Duvivier a épousé la dame Eveline Smitsmans, défenderesse en garantie, dans le courant de 1869 ; que, par leur contrat de mariage susvisé, les époux ont adopté le régime de la communauté légale et ont fait donation au survivant d'eux de la propriété des biens meubles et de l'usufruit des immeubles qui se trouveraient appartenir au premier mourant, au jour de son décès, pour en jouir à compter du dit jour ;

« Attendu que Jean Duvivier, décédé le 26 mai 1872, n'a laissé qu'une succession mobilière ; que sa mère, dame Duvivier-Verpoorten, et ses deux sœurs précitées étaient appelées à la recueillir comme héritières légales ; mais que, par suite de la renonciation de ces deux dernières, la dame Duvivier a été seule saisie de cette succession ;

« Attendu que la dame Duvivier-Verpoorten est décédée, laissant pour héritières les deux dites défenderesses au principal ;

« Attendu que celles-ci soutiennent que toute la succession de Jean Duvivier ayant été dévolue, en vertu de son contrat de mariage, à sa veuve, sauf le quart que la loi réservait à leur mère, elles ne sauraient, dans tous les cas, à défaut de toute acceptation de leur part de la succession de leur frère et en présence surtout de leur renonciation à cette succession, être tenues que comme héritières de leur mère, c'est-à-dire chacune pour un huitième ; qu'au surplus, les dites défenderesses ont assigné la veuve Duvivier-Smitsmans aux fins de les garantir de toutes les condamnations qui pourraient être prononcées contre elles ;

« Attendu que la dette réclamée a été contractée par Jean Duvivier ; que ses héritiers en sont donc tenus pour la totalité, mais qu'étant tombée en communauté, ils ont leur recours contre sa veuve pour la moitié de cette dette, conformément aux articles 1484, 1491 et 1482 du code civil ;

« Attendu que la dame Duvivier-Verpoorten, restée seule héritière légitime du *de cujus*, a donc été saisie de plein droit de toute la succession ; qu'elle était obligée par conséquent d'en acquitter toutes les charges, sauf son droit de renoncer ou d'accepter sous bénéfice d'inventaire ;

« Attendu que, par l'acte de partage susvisé avenu entre la dame Duvivier-Verpoorten et la veuve Duvivier-Smitsmans, la dame Duvivier-Verpoorten a disposé en faveur de la dame Duvivier-Smitsmans de l'intégralité des biens composant la succession

de Jean Duvivier et a ainsi fait acte d'acceptation de toute l'hérédité :

« Attendu que la veuve Duvivier-Smitsmans qui, par son contrat de mariage, était instituée donataire du mobilier et de l'usufruit des immeubles que délaisserait son mari, ne peut être considérée que comme un successeur, non à la personne, mais aux biens du défunt et n'est tenue, comme telle, que jusqu'à concurrence de son émolument ; que cette opinion est admise même par certains auteurs qui considèrent le légataire universel comme tenu des dettes de la succession *ultra vires emolumenti* (DALLOZ, Rép., V° *Dispositions entre-vifs et testam.*, n° 3684) ;

« Attendu qu'il y a d'autant plus lieu de s'en tenir à cette décision, qu'il n'entrait pas dans les intentions de Jean Duvivier de donner à son conjoint l'universalité de ses biens ; qu'en effet, il exclnait de sa libéralité la propriété des immeubles qu'il délaisserait au jour de son décès ; que si, de fait, la donation, faute d'actif immobilier, a compris tout l'avoir du défunt, cette circonstance ne peut servir à interpréter la volonté du disposant ;

« Attendu que les créanciers de Jean Duvivier, qui pouvaient poursuivre sa veuve jusqu'à concurrence de ce qu'elle a recueilli, n'en ont pas moins conservé le droit de demander à la mère de leur débiteur le payement intégral de leur créance ;

« Attendu que les défenderesses au principal, demanderesses en garantie, ont accepté la succession de leur mère et sont, en qualité d'héritières de cette dernière, tenues dans la même mesure que celle-ci des dettes de leur frère Jean Duvivier ;

« Attendu, quant à la demande en garantie, que la veuve Duvivier-Smitsmans, par l'acte de partage susvisé, a pris à sa charge toutes les dettes de la succession de son mari ; qu'il résulte donc tant de cet acte que de toutes les considérations qui précèdent que la dite veuve Duvivier-Smitsmans, défenderesse en garantie, est tenue :

« 1° Du chef de sa part dans la communauté, de la moitié de la dette réclamée ;

« Et 2° comme donataire de son mari, de l'autre moitié : que la demande en garantie advient donc recevable et fondée ;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne la dame Rosalie Duvivier et son mari, M. Auguste De Roeck, ainsi que la demoiselle Marie Duvivier, à payer au demandeur, pour les causes ci-dessus énoncées, la somme de 7,831 francs, avec les intérêts judiciaires ; les condamne en outre aux dépens ;

« En outre, statuant sur le profit du défaut prononcé le 7 février dernier contre la défenderesse en garantie, dame veuve Duvivier-Smitsmans, condamne celle-ci à acquitter, garantir et indemniser les défenderesses originaires, demanderesses en garantie, de toutes les condamnations prononcées contre elles par le présent jugement au profit du demandeur originaire, en principal, intérêts et frais ; condamne la dite défenderesse en garantie aux dépens de la demande pour ce qui la concerne... » (Du 5 mars 1883.)

Appel.

ARRÊT. — « Adoptant les motifs du premier juge ;

« Attendu, au surplus, que la saisine, principe emprunté à l'ancien droit et que Dumoulin définit « la possession des biens « de l'hérédité se continuant après la mort du *de cujus* dans la « personne de ses héritiers » emporte, pour les héritiers saisis, l'obligation d'acquitter toutes les charges de la succession ; que cette obligation vis-à-vis des créanciers est formellement inscrite à l'art. 724 du code civil et repose, comme l'attribution même de la saisine, sur la considération fondamentale que les héritiers légitimes, sans restriction, et le légataire universel, dans le cas de l'article 1006 du code civil, sont les seuls représentants de la personne du défunt ;

« Que, par suite, le partage de la succession entre les héritiers saisis et les simples successeurs aux biens ou l'envoi en possession de ces derniers n'a pas pour effet de mettre fin à l'obligation qui, au regard des créanciers de la succession, pèse sur les héritiers saisis, aux termes de l'article 724 précité ;

« Attendu que ces derniers, saisis malgré eux et par la seule force de la loi, n'ont qu'un moyen de se soustraire à l'obligation du payement des dettes, savoir, de renoncer à la succession, auquel cas ils sont censés n'avoir jamais été héritiers (code civil, article 785) ;

« Qu'en acceptant, ils restent tenus de payer les dettes *ultra vires* pour les parts dont ils sont saisis de par la loi, abstraction faite du concours des simples successeurs aux biens (code civil, art. 1220) ;

« Attendu que ce principe se trouve encore énoncé, bien qu'en des termes moins précis, dans l'article 873 du code civil ; qu'il importe surtout d'en retenir que, de même que les articles 870 et 871, il distingue l'obligation aux dettes de la contribution, et qu'après avoir rappelé que l'obligation incombe aux héritiers saisis, il ne garantit la contribution, de la part des simples successeurs aux biens, qu'en accordant aux premiers un recours contre ces derniers ;

« Attendu qu'il en résulte qu'alors même que la veuve Duvivier-Verpoorten n'eût point fait avec la veuve Duvivier-Smitsmans la convention constatée par acte notarié du 8 octobre 1872, par laquelle la première, notamment sous certaines réserves, fait abandon à la seconde de tous ses droits dans la succession de son fils Jean Duvivier, à charge de payer toutes les dettes y relatives, à la seule exception des droits de succession dus au fisc, convention qui ne lie pas les créanciers pour qui elle est restée *res inter alios acta*, la veuve Duvivier-Verpoorten ou ses héritiers eussent pu puiser dans les dispositions légales précitées un droit de recours contre la veuve Duvivier-Smitsmans, mais que jamais l'intimé ne pourrait être déclaré non recevable et non fondé dans son action contre les appelantes, qui ne sont au procès que comme héritières légitimes de leur mère ;

« Attendu, en effet, que la veuve Duvivier-Smitsmans, donataire, comme épouse survivante, en vertu des stipulations de son contrat de mariage du 18 janvier 1869, de tous les biens meubles délaissés par son mari, décédé le 26 mai 1872, en ne laissant qu'une succession purement mobilière, doit être considérée comme ayant succédé à l'universalité ou tout au moins à une part de l'universalité de la dite succession ; que, par suite, même à défaut d'acte comme celui du 8 octobre 1872, elle eût dû contribuer au payement des dettes et charges de la succession de son mari, ce en vertu de ce principe que, sans le définir, le code n'a cessé d'appliquer, que l'universalité des biens est seule grevée de la charge des dettes ;

« Que, toutefois, la veuve Duvivier-Smitsmans n'a jamais représenté la personne de son mari défunt, n'a jamais continué sa possession, en d'autres termes n'a jamais été héritière saisie ; que, par suite, aux termes de l'article 724 du code civil, ce n'est pas elle qui est tenue au regard des créanciers ;

« Attendu que la saisine, création de la loi, n'existe qu'en vertu d'une disposition légale ;

« Qu'en dehors de l'article 724 précité, il n'y a que l'article 1006 qui détermine quels héritiers sont saisis, et que l'héritier contractuel ou celui qui en est assimilé (art. 1083 et 1084) n'appartient à aucune de ces catégories, alors surtout que, comme dans l'espèce, il existait un héritier réservataire ;

« Attendu que cet héritier réservataire, la veuve Duvivier-Verpoorten seule, a été saisi de tous les biens de la succession de Jean Duvivier ;

« Que, par suite, les héritiers légitimes de la dite veuve, les appelantes en cause peuvent être recherchées pour l'intégralité de la dette due à l'intimé ;

« Attendu, en effet, que la veuve Duvivier-Verpoorten a accepté la succession de son fils, puisqu'elle a cédé les droits qu'elle avait dans celle-ci ;

« Que cette acceptation étant indivisible a dû avoir lieu pour le tout, si bien que les deux appelantes ayant renoncé à cette même succession et leur renonciation ayant rétroagi jusqu'au jour du décès, la veuve Duvivier-Verpoorten s'est trouvée seule saisie des biens, droits et actions du défunt ;

« Attendu, enfin, qu'il est vrai que la dette de la caisse générale des cautionnements, F. Delmer et Cie, contractée par Jean Duvivier antérieurement à son mariage avec Eveline Smitsmans, en décembre 1868, est tombée dans la communauté Duvivier-Smitsmans, de telle sorte qu'indépendamment de toute convention, telle que celle du 8 octobre 1872, ci-dessus visée, Eveline Smitsmans, qui a accepté la communauté, devait contribuer pour moitié au payement de la créance de l'intimé, celui-ci, en désintéressant même déjà du vivant des deux époux, à titre de caution personnelle, les créanciers F. Delmer et Cie ayant été subrogé dans les droits de ceux-ci (code civil, art. 1251, n° 3) ;

« Attendu, toutefois, que la dette dont il s'agit était une dette personnelle au mari défunt : que, par suite, c'est lui ou ses héritiers qui, au regard des créanciers, sont tenus pour la totalité (code civil, art. 1484), sauf recours contre la femme, si bien que, de ce chef encore, les héritiers de la veuve Duvivier-Verpoorten ne peuvent échapper pour quelque quotité que ce soit au payement qui leur est demandé ;

« Attendu qu'il résulte de toute ces considérations qu'en décidant comme il l'a fait, le premier juge a appliqué les vrais principes sur la matière ;

« Par ces motifs et tous ceux qu'il a invoqués, la Cour déclare l'appel non fondé ; en conséquence confirme le jugement *à quo* et condamne les appelants aux dépens... » (Du 19 décembre 1883. Plaid. MMes DU BOIS, DAUGE et MUSSCHE, du barreau de Bruxelles.)

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

12 décembre 1883.

PENSION. — CONTRAT DE MARIAGE. — OBLIGATION SYNALLAGMATIQUE. — MODIFICATION.

Une pension constituée par contrat de mariage à un époux par ses parents, crée une obligation synallagmatique.

En conséquence, cette obligation ne peut être modifiée que du consentement mutuel des parties contractantes.

(BRUYSSE-OTTEVAERE C. OTTEVAERE-VAN DORPE.)

JUGEMENT. — « Attendu que la demande a pour objet le payement d'une somme de 800 francs, pour quatre trimestres de pension, le dernier échu le 1er décembre 1883 ;

« Attendu que les défendeurs reconnaissent que par le contrat de mariage des demandeurs, en date du 15 juin 1863, ils ont constitué à leur fille, la demanderesse en cause, une pension annuelle de 1,000 francs, payable par trimestre et par anticipation, et qu'en 1867, cette pension a été de commun accord réduite à 800 francs, eu égard à la position des défendeurs ;

« Attendu que l'obligation ainsi contractée par les défendeurs est synallagmatique et qu'il est de principe qu'une obligation de cette nature, légalement contractée, ne peut être anéantie ou modifiée que du consentement mutuel des parties contractantes (art. 1134 du code civil) ;

« Attendu qu'il suit de là que les défendeurs ne peuvent, de leur seule autorité, se soustraire au payement qui leur est réclamé ;

« Attendu que c'est vainement que les défendeurs allèguent « qu'ils sont dans l'impossibilité de continuer à servir la pension « dont s'agit ; qu'ils se trouvent dans le cas de pouvoir réclamer « eux-mêmes une pension alimentaire des demandeurs, et qu'il « y a lieu à compensation jusqu'à concurrence de la pension « demandée ; »

« Qu'en effet, la doctrine enseigne et la jurisprudence admet que lorsque, comme dans l'espèce, une pension alimentaire a été constituée par des parents dans une intention de libéralité ou comme condition d'une convention intervenue entre les parties et sans que les bénéficiaires fussent dans le besoin, c'est d'après cette convention que l'obligation continue ou prend fin et non suivant les principes qui régissent l'obligation alimentaire réciproque que la loi impose aux parents (art. 203 et suiv.) ;

« Attendu au surplus que ce système, basé sur la règle que les conventions tiennent lieu de loi entre ceux qui les ont faites, laisse intacts les droits qui dérivent de l'obligation alimentaire légale, et qu'il appartient aux défendeurs de faire valoir ces droits contre les demandeurs, comme il convient, s'il y a lieu ;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, écartant comme non recevables et non fondées les conclusions des défendeurs, condamne ces derniers à payer aux demandeurs la somme de 800 francs pour quatre trimestres de pension, le dernier échu le 1er décembre 1883 ; les condamne en outre aux intérêts judiciaires et aux dépens... » (Du 12 décembre 1883. — Pl. MMes VANDENBOSSCHE c. DE NOBELE.)

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

9 janvier 1884.

ENQUÊTE. — TÉMOIN. — COUSIN ISSU DE GERMAIN. TÉMOINS INSTRUMENTAIRES D'UN TESTAMENT. — REPROCHES.

Le juge, après avoir vérifié et reconnu constants les reproches énumérés dans l'article 283 du code de procédure civile, est obligé de les accueillir.

Il est notamment obligé d'accueillir le reproche formé contre un témoin de l'enquête, lorsqu'il est prouvé que ce témoin est un cousin issu de germain de l'une des parties.

Les témoins instrumentaires d'un testament attaqué ne sont pas reprochables.

(RYSMAN C. LA VEUVE COURTENS.)

JUGEMENT. — « Vu les pièces et notamment les procès-verbaux d'enquêtes directe et contraire tenues en cause ;

« Attendu que le défendeur a reproché le deuxième témoin de l'enquête directe, comme étant le cousin issu de germain du demandeur ;

« Attendu que ce reproche, basé sur l'article 283 du code de procédure civile, est justifié en fait tant par l'aveu du témoin que par les pièces produites et que dès lors le tribunal est tenu de l'accueillir ;

« Attendu, en effet, que l'article 283 consacre une faculté pour les parties, mais que cette disposition ni aucune autre ne laissent au juge le pouvoir discrétionnaire d'admettre ou de rejeter un reproche inscrit dans la loi et dont la preuve est rapportée ;

« Que de la combinaison des articles 283, 287, 289, 290 et 291 du code de procédure civile, résulte au contraire pour le juge l'obligation d'accueillir dans ce cas le reproche, après l'avoir vérifié et reconnu constant ;

« Que cette interprétation de la loi se trouve confirmée par les travaux préparatoires et est aujourd'hui généralement consacrée par la jurisprudence ;

« Attendu que le demandeur a reproché les 6e, 7e, 8e et 9e témoins de l'enquête contraire, comme ayant été les témoins instrumentaires du testament attaqué et en ayant ainsi attesté la validité par leurs signatures ;

« Attendu que ces reproches non formellement prévus par la loi, ne peuvent être admis ;

« Que l'on ne peut assimiler les témoins d'un acte authentique à ceux qui auraient donné des certificats sur les faits relatifs au procès (art. 283 c. p. c.) ;

« Que rien n'établit du reste que ces témoins auraient dans la cause un intérêt quelconque de nature à faire écarter leurs témoignages ;

« Au fond (sans intérêt)... » (Du 9 janvier 1884. — Plaid. MMes DE LE COURT c. VANDENPEEREBOOM, du barreau de Courtrai).

OBSERVATIONS. — Consultez : Bruxelles, 16 janvier 1850 (BELG. JUD., 1851, p. 290) ; Bruxelles, 12 juin 1850 (BELG. JUD., 1852, p. 838) ; Liége, 11 mars 1852 (BELG. JUD., 1852, p. 1273) ; jug. Gand, 5 juin 1852 (BELG. JUD., 1852, p. 1662) ; Liége, 3 mars 1859 ; Anvers, 24 février 1863 ; Bruxelles, 14 avril 1869 (BELG. JUD., 1859, 1863, 1869, pp. 1317, 758 et 580).

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Quatrième chambre. — Présidence de Dauw.

28 novembre 1883.

JEU DE HASARD. — MAISON. — TENUE. — SOCIÉTÉ PARTICULIÈRE. — FRAUDE A LA LOI.

N'a pas le caractère de société privée, un cercle administré exclusivement par le cabaretier chez lequel il est établi et où il n'y a ni comptabilité, ni intérêts communs, ni admission régulière des membres, ni cotisation fixe, ni surveillance ou autorité d'une commission administrative.

Contrevient à l'article 305 du code pénal, le cabaretier qui, sans autorisation légale, tient dans sa demeure un pareil cercle où l'on joue des jeux de hasard.

(MASSET C. LE MINISTÈRE PUBLIC.

Jugement du tribunal correctionnel de Verviers, ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que les époux Masset sont poursuivis pour avoir, à Herve, depuis moins de trois ans, et notamment en 1882 et janvier 1883, sans autorisation légale, tenu une maison de jeux de hasard et d'y avoir admis le public, soit librement, soit sur la présentation des intéressés ou affiliés ;

« Attendu que le prévenu Louis Masset soutient pour sa défense que les personnes qui se réunissaient à l'étage de sa demeure pour y jouer le jeu de loto étaient constituées en société particulière, et que l'entrée du local était interdite à tous ceux qui n'avaient pas été reçus régulièrement comme sociétaires ;

« Attendu, à cet égard, qu'on ne saurait reconnaître le caractère de société privée à un cercle administré exclusivement par le

sieur Masset lui-même, cercle où il n'y avait absolument ni comptabilité, ni intérêts communs et où les prétendus membres de la commission n'exerçaient aucune surveillance ni autorité ;

« Qu'il est bien vrai que le délit prévu par l'article 305 du code pénal exige que le public ait été admis pour ainsi dire librement au jeu, mais que cette condition essentielle existe réellement dans l'espèce ;

« Qu'en effet, il est impossible de prendre au sérieux les simulacres de ballottage auxquels, d'après certains témoins, étaient soumis les nouveaux sociétaires, et qu'il ne faut voir dans cette formalité qu'un moyen employé par le prévenu pour éluder la loi ; que cette fraude résulte à toute évidence de ce que les associés n'étaient pas individuellement convoqués pour assister à ces ballottages, de ce qu'on choisissait, pour y procéder, des jours où la société était peu ou point fréquentée, et surtout de ce que l'on se contentait, dans une société composée d'environ cent cinquante membres, de la présence de huit à dix membres pour se prononcer sur l'adoption des candidats ;

« Attendu que le sieur Masset invoque aussi à tort, à l'appui de son système, le droit d'entrée et les annuités qui, d'après lui, étaient perçus de chaque membre du cercle ;

« Attendu, sous ce rapport, que les dépositions entendues ont été vraiment des plus contradictoires ; que, suivant les uns, la cotisation à payer était de 1 franc par année, tandis que, d'après d'autres, elle n'était que de 50 et même de 25 centimes ;

« Attendu que cette divergence, qui paraît d'abord inexplicable, se comprend parfaitement, si l'on considère que, chez Masset, les soi-disant sociétaires n'étaient tenus de solder leur cotisation que par trimestre et pour autant seulement qu'ils fréquentassent le jeu pendant cette période : ce qui démontre que les sommes versées au prévenu n'étaient en définitive qu'une prime imposée aux joueurs de loto ;

« Attendu, quant à l'épouse Masset, qu'il n'est pas suffisamment établi que cette dernière aurait coopéré directement et en connaissance de cause à l'infraction constatée à charge de son mari ;

« Attendu, enfin, qu'il existe en faveur du premier prévenu des circonstances atténuantes résultant de ses bons antécédents ;

« Par ces motifs, le Tribunal condamne Louis Masset à 100 fr. d'amende et aux frais ; prononce la confiscation des objets saisis et renvoie l'épouse Masset des poursuites dirigées à sa charge. » (Du 28 juin 1883.)

Appel.

ARRÊT. — « Adoptant les motifs des premiers juges, la Cour confirme le jugement *à quo* et condamne l'appelant aux frais d'appel... » (Du 28 novembre 1883. — Plaid. MMes FETWEISS, du barreau de Verviers, et DUBOIS.)

OBSERVATIONS. — V. cass. fr., 24 novembre 1855 (DALLOZ, Pér., 1856, I, 95) ; Gand, 3 octobre 1879 (BELG. JUD., 1879, p. 1292) ; cass., 1er décembre 1879 (BELG. JUD., 1879, p. 1513).

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Bruyneel, vice-président.

28 juillet 1883.

NOM. — ADJONCTION. — NOM TERRIEN. — ACTE DE NAISSANCE. — CHANGEMENT DE NOM. — SURNOM. QUALIFICATION FÉODALE.

Un citoyen belge ne peut porter que le nom de famille qui figure dans son acte de naissance.

L'adjonction d'un nom terrien au nom patronymique constitue un changement de nom.

Les Belges ne peuvent ajouter à leur nom un surnom qui rappelle une qualification féodale.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. LE BARON D...)

JUGEMENT. — « Attendu que le sieur G..., baron d..., est prévenu d'avoir pris publiquement, à diverses reprises, le nom de d... d'H..., qui ne lui appartient pas, à X..., depuis moins d'une année et notamment en 1883 ;

« Attendu qu'il est de jurisprudence qu'un citoyen belge ne peut porter que le nom de famille qui figure dans son acte de naissance, et que l'adjonction d'un nom terrien au nom patronymique constitue un changement de nom ;

« Attendu qu'il est constant que le susdit G..., baron d..., a, dans le courant de l'année 1883, publiquement incorporé à son nom le nom de d'H..., tandis qu'il est inscrit dans son acte de naissance sous le nom de d... ;

« Attendu que, puisque l'acte de naissance seul fixe le nom des citoyens, il importe peu que des ancêtres du prévenu aient signé du nom de d... d'H..., ou aient été désignés sous ce nom dans des pièces officielles ;

« Attendu que le prévenu invoque en vain des lettres patentes du 14 février 1736, par lesquelles Charles II, empereur d'Allemagne et comte de Flandre, a élevé à la baronnie son bisaïeul François-Albert d..., seigneur d'H.... l'autorisant à appliquer le titre de baron à sa propriété d'H... ; qu'il est évident, en effet, que l'adjonction de d'H... au nom de d... constitue une qualification féodale, et que l'article 2 de la loi du 6 fructidor an II, qui n'a été abrogé par aucune loi, défend aux citoyens d'ajouter à leur nom un surnom qui rappelle une qualification féodale ;

« Attendu que le prévenu a publiquement pris un nom qui ne lui appartient pas, aux date et lieu que dessus ;

« Par ces motifs... » (Du 28 juillet 1883. — Plaid. Me LÉGER.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Bruyneel, vice-président.

21 juillet 1883.

TITRE DE NOBLESSE. — SOUVERAIN ÉTRANGER. — BELGE.

Un noble belge, qui a le droit de porter, en vertu d'une concession expresse, des armes surmontées du timbre ou de la couronne d'un titre de noblesse, n'a pas le droit de s'attribuer ce titre.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. VERANNEMAN DE WATERVLIET.)

JUGEMENT. « Attendu que le prévenu produit un diplôme de l'empereur Charles VI, en date du 30 janvier 1731, concédant à un de ses ancêtres : Jacques Veranneman, le titre de chevalier et « l'anoblissant avec sa postérité » ;

« Attendu que le prévenu reconnaît que ce diplôme ne lui confère pas expressément le titre de chevalier ;

« Attendu toutefois qu'il soutient que ce diplôme permettant à la postérité de Jacques Veranneman de porter les armes pleines de celui-ci, lesquelles sont sommées de la couronne de chevalier, il a virtuellement, en qualité de descendant du dit Jacques Veranneman, le droit de s'attribuer ce titre ; que celui qui a le droit de porter les armes d'une personne titrée est investi par là même du titre de noblesse conféré à cette personne ;

« Attendu que ce soutènement doit être rejeté ;

« Attendu, en effet, qu'en vertu d'une concession expresse, une personne non titrée peut porter les armes pleines d'un de ses ancêtres, alors même que ces armes sont sommées du timbre ou de la couronne afférent à ce titre et que cette concession n'implique pas le droit de porter ce titre ; qu'on lit, en effet, dans un Édit de Marie-Thérèse en date du 11 décembre 1754 (art. 8) : « Défendons aux enfants aînés des titrés de s'attribuer ces titres « du vivant de leur père ; défendons pareillement aux puinés de « s'attribuer aucuns de ces titres vis-à-vis de leurs aînés, après « la mort de leur père ou de porter les armes pleines et les couronnes qui compètent aux titrés, quand même leur père ou « leur aîné en seraient contents ;..... à moins que par diplômes « ou par lettres-patentes expédiées en due forme et par le canal « compétent, ils n'obtiennent de nous ou de nos successeurs « pareilles extensions de titres ou *armoiries* conjointement et en « commun pour tous ou pour plusieurs des mêmes noms et « familles ; »

« Attendu qu'il est constant que le sieur Veranneman, Léon, de Watervliet, a publiquement porté le titre de chevalier, etc. ;

« Attendu, en conséquence, que le prévenu s'est publiquement attribué un titre de noblesse qui ne lui appartient pas... » (Du 21 juillet 1883. — Plaid. Me DE LE COURT.)

ACTES OFFICIELS.

TRIBUNAL DE COMMERCE. — JUGE SUPPLÉANT. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 4 juillet 1884, la démission de M. Abras, de ses fonctions de juge suppléant au tribunal de commerce de Liége, est acceptée.

Alliance Typographique, rue aux Choux, 37, à Bruxelles.

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 francs.

Toutes communications et demandes d'abonnements doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, 3, rue des Cultes, 3, 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 Longé, premier président.

15 mai 1884.

ENREGISTREMENT. — EXEMPTION DES DROITS. — CAS LIMITÉS. — ANALOGIE. — TIMBRE. — OBLIGATIONS AU PORTEUR DES PROVINCES ET DES COMMUNES.

Le timbre et l'enregistrement constituent deux impôts différents, ayant une législation distincte.

Un acte peut être exempt de la formalité du timbre et sujet à la formalité de l'enregistrement. L'exemption du droit de timbre n'entraîne pas l'exemption de l'enregistrement.

Tel est le cas pour les obligations au porteur résultant d'emprunts faits par les communes et les provinces. Elles sont dispensées du droit de timbre, mais elles doivent être enregistrées, lorsqu'il en a été fait usage dans un acte authentique.

(L'ÉTAT BELGE C. PAQUE ET CONSORTS.)

Le pourvoi était dirigé contre le jugement du tribunal civil de Liége, du 17 juin 1882, que nous avons rapporté en 1883, p. 338.

Le jugement attaqué rend suffisamment compte des faits.

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

L'article 23 de la loi du 22 frimaire an VII, sanctionné par l'article 42, soumet à l'enregistrement tout acte sous signature privée dont il est fait usage par acte public.

L'acte notarié du 14 juillet 1878 constate qu'il a été fait usage des obligations des villes de Liége et de Bruxelles (cass., 29 juillet 1864, BELG. JUD., 1864, p. 1249), et aucun texte de loi n'affranchit les titres en question de la formalité imposée par l'article 23 de la loi de frimaire.

La loi du 21 mars 1839 dispense les titres émis par les communes belges de l'impôt du timbre et le jugement en conclut que cette loi dispense ainsi virtuellement ces titres de l'impôt de l'enregistrement. Il argumente, pour l'établir, du décret du 12 décembre 1790-18 février 1791, mais ce décret est abrogé par l'article 39 de la loi du 13 brumaire an VII.

Le timbre et l'enregistrement sont deux impôts différents, régis exclusivement chacun par une loi organique qui lui est propre. Ce que l'une de ces lois dispose pour l'un des impôts, ne peut être appliqué à l'autre.

L'article 16, n° 1, de la loi du 13 brumaire an VII, dispense du timbre les quittances de sommes inférieures à 10 francs : on n'a jamais soutenu que ces quittances fussent dispensées de l'enregistrement.

L'article 70, § 3, de la loi du 22 frimaire an VII dispense de l'enregistrement des actes que l'article 16 de la loi du 13 brumaire an VII dispense formellement du timbre. Cela ne se comprendrait pas si, comme le jugement le déclare, il suffit qu'il y ait dispense du timbre pour qu'il y ait dispense de l'enregistrement.

Un argument analogue peut se tirer des articles 12 n° 1, alin. 8, et n° 2, alin. 1) et 16 (n° 1, alin. 2, alin. final, n° 2, alin. 2) de la loi du 13 brumaire an VII.

Le discours du ministre des finances, lors du vote de la loi de 1839, ne fournit aucun argument à la thèse du jugement. On a dispensé les communes du timbre, parce que cet impôt aurait grevé leur budget ; mais l'enregistrement ne peut avoir ce résultat, puisqu'il ne frappe que les particuliers qui feront usage des titres émis.

Les arguments tirés par le jugement des dispenses accordées par la loi en faveur d'autres actes ou titres, sont inadmissibles. Sous prétexte d'analogie ou d'identité de motifs, le juge ne peut introduire des exemptions que le législateur n'a pas formellement consacrées.

Du reste, la loi de 1824 n'accorde la dispense dont il s'agit qu'en augmentant notablement le droit ordinaire de timbre. L'article 10 de la loi du 24 mars 1873 ne dispense de l'enregistrement que les actions et non pas les obligations des sociétés belges (Voir *Documents parlementaires*, Chambre des représentants, session 1875-76, p. 46). Quant à l'immunité accordée aux effets de la dette publique, elle repose sur des motifs qui sont inapplicables aux communes, lesquelles sont rangées parmi les redevables ordinaires (Avis du Conseil d'Etat du 12-27 février 1811).

Aucune réponse n'a été déposée.

ARRÊT. — « Sur l'unique moyen de cassation, déduit de la violation des articles 34, 23, 42, 69, § 2, n° 6, de la loi du 22 frimaire an VII, de l'article 10 de la loi du 24 mars 1873; de la fausse application et par suite de la violation de l'article 1er, § 2, n° 2 *in fine*, de la loi du 21 mars 1839 ; de la fausse application de l'article 3, n° 1, du décret du 12 décembre 1790-18 février 1791, abrogé, et partant de la violation de l'article 39 de la loi du 13 brumaire an VII ; en ce que le jugement attaqué, sans tenir compte des lois sur la matière, a tranché le litige en faisant application de la loi de 1839 sur le timbre, invoqué une loi abrogée et étendu le texte de l'article 10 de la loi du 24 mars 1873, pour en tirer un argument d'analogie ;

« Attendu que le droit d'enregistrement réclamé aux défendeurs en vertu des articles 23 et 69, § 2, n° 6, de la loi du 22 frimaire an VII, est relatif à des obligations au porteur émises par les villes de Bruxelles et de Liége et dont il a été fait usage dans un acte authentique avenu devant Me Paque, notaire à Liége, le 14 juillet 1878 ;

« Attendu que, pour déclarer les dits titres exempts de tous droits d'enregistrement, le jugement attaqué se fonde sur l'article 1er, § 2, n° 2, de la loi du 21 mars 1839, qui dispense du droit de timbre les obligations résultant d'emprunts faits par les provinces et les communes ;

« Attendu que le timbre et l'enregistrement constituent deux impôts différents, ayant une législation distincte qui détermine, pour chacun d'eux, les règles de l'assiette et de la perception, ainsi que les cas d'exemption ;

« Attendu que, des articles 3, 4, 39, 68, § 1, n° 51, et 70 de la loi organique de l'enregistrement du 22 frimaire an VII, il résulte que tous les actes civils, judiciaires ou extrajudiciaires, authentiques ou sous signature privée, sont assujettis à l'enregistrement, à moins d'une exemption formellement consacrée par la même loi ou par une loi subséquente;

« Que ces dispositions, comme l'économie générale des lois relatives au timbre et à l'enregistrement, s'opposent donc à ce qu'on applique à l'un de ces impôts les exemptions admises pour l'autre;

« Attendu que le caractère arbitraire d'un pareil système en matière d'exemption du droit d'enregistrement, ressort plus spécialement de la circonstance que la loi du 22 frimaire an VII, loin de se référer en aucun cas à la loi du 13 brumaire an VII, sur le timbre, a soin d'indiquer, d'une manière explicite, tous les actes exemptés du droit d'enregistrement, même alors que l'exemption s'applique à des actes déjà dispensés du timbre, ce qui ne se comprendrait pas si cette dispense valait, comme le jugement attaqué le déclare, exemption de l'enregistrement;

« Attendu que la législation postérieure a consacré, à plusieurs reprises, la distinction admise par les lois de l'an VII, entre les cas d'exemption en matière de timbre et les cas d'exemption en matière d'enregistrement:

« Qu'ainsi, lorsque le législateur a entendu dispenser à la fois des deux impôts, il s'est formellement expliqué sur ce point et ne s'est pas borné à prononcer l'exemption du droit de timbre; que, dans certains cas, il a soustrait seulement les actes au droit d'enregistrement, en les laissant soumis au droit de timbre institué par les lois antérieures; qu'enfin, pour d'autres actes, notamment pour les obligations émises par les provinces et les communes, il s'est borné à prononcer l'exemption du timbre, en les laissant régis par la législation existante en ce qui concerne l'enregistrement;

« Attendu, il est vrai, que l'article 1er du décret du 12 décembre 1790-18 février 1791, soumet à l'obligation du timbre les minutes et expéditions d'actes qui doivent être enregistrés et que l'article 25 de la loi du 13 brumaire an VII fait défense à tout receveur de l'enregistrement d'enregistrer un acte qui ne serait pas sur papier timbré du timbre prescrit ou qui n'aurait pas été visé pour timbre; mais que le décret dont il s'agit a été abrogé par l'article 39 de la loi du 13 brumaire an VII et que la défense contenue en l'article 25 de cette loi est évidemment limitée aux cas où la loi ne dispense pas du timbre;

« Que cela est si vrai que, dans de nombreuses circonstances, des actes dispensés du timbre sont formellement soumis par la loi à l'obligation de l'enregistrement;

« Que ni le décret invoqué par le jugement attaqué, ni l'article 25 de la loi du 13 brumaire an VII ne fournissent donc aucun argument, soit pour en induire directement le principe que la dispense du timbre emporte dispense de l'enregistrement, soit au moins pour interpréter dans ce sens l'article 1er, § 2, n° 2, de la loi du 21 mars 1839;

« Attendu que les motifs exposés par le ministre des finances pour justifier cette dernière disposition, ne favorisent pas davantage l'interprétation admise par le jugement attaqué; qu'en effet, ces motifs ne s'appliquent nullement au droit d'enregistrement, qui est supporté non par les provinces et les communes à l'époque de l'émission des emprunts, mais par les particuliers qui, en vue de leur intérêt propre et dans les termes de l'article 23 de la loi du 22 frimaire an VII, font usage des obligations mises en circulation;

« Attendu enfin que, toute exemption d'impôt devant résulter d'une loi formelle, il est inadmissible, sous prétexte d'analogie, d'argumenter, soit de l'article 70, § 3, n° 3, de la loi du 22 frimaire an VII, soit de l'article 27 de la loi du 31 mai 1824 et de l'article 10 de la loi du 24 mars 1873, toutes dispositions étrangères aux actes litigieux;

« Que de ces considérations, il suit qu'en déclarant les obligations dont il s'agit au procès exemptes de tout droit d'enregistrement, par la seule raison qu'elles sont dispensées du droit de timbre, le jugement attaqué a contrevenu aux articles de lois invoqués à l'appui du pourvoi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Van Berchem en son rapport et sur les conclusions de M. Faider, procureur général, casse le jugement rendu en cause par le tribunal de première instance de Liége; condamne les défendeurs aux frais du jugement annulé et à ceux de l'instance en cassation; renvoie la cause et les parties devant le tribunal de première instance séant à Huy... » (Du 15 mai 1884.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

29 mai 1884.

PROCÉDURE CIVILE. — RÉOUVERTURE DES DÉBATS. NÉCESSITÉ DE L'INTERVENTION DES MÊMES JUGES. ÉTENDUE DE CETTE RÈGLE. — LETTRE DE CHANGE. DONNEUR D'AVAL. — ABSENCE DE PROTÊT. — ABSENCE DE PROVISION. — RECOURS DU PORTEUR

Lorsque deux jugements sont rendus, l'un sur un déclinatoire, l'autre sur le fond, il n'est pas nécessaire qu'ils soient rendus par les mêmes juges.

Il importe peu que, par erreur, le premier jugement ait déclaré qu'il ordonne la réouverture des débats. Il importe peu aussi que les parties se soient référées aux anciennes conclusions, si elles en ont en même temps pris de nouvelles, également motivées et développées, tendant au même but que les premières.

En cas de non payement d'une lettre de change, s'il n'est pas prouvé qu'il y avait provision, le défaut de protêt et de signification du protêt dans le délai fixé par la loi ne met pas le tireur et le donneur d'aval à l'abri du recours du porteur.

(De Puydt c. Closset.

Closset et De Puydt ont apposé conjointement leur aval sur des traites créées par un sieur Neumann.

Ces traites étant restées impayées à l'échéance, Closset en remit le montant au tiers porteur, puis réclama de De Puydt la totalité d'abord et en dernier lieu la moitié seulement de leur import.

La demande fut portée devant le tribunal de commerce de Bruxelles.

De Puydt en contesta la recevabilité et le fondement.

S'appuyant sur ce que le cautionnement était de sa nature un contrat civil, il opposa l'incompétence du tribunal de commerce.

Au fond, il soutint que Closset était déchu de tout recours contre lui, faute de dénonciation des protêts dans les délais légaux.

Statuant sur ces conclusions, le tribunal se déclara compétent, et « attendu que les parties n'avaient fourni » sur la déchéance aucune explication ni justification, » ordonna la réouverture des débats. »

C'est la première décision attaquée.

A l'audience où la cause fut utilement appelée de nouveau, la composition du tribunal n'était plus la même que lors du premier jugement.

Cette circonstance ne donna toutefois lieu à aucune observation. Les parties prirent l'une et l'autre de longues conclusions, dans lesquelles la question de déchéance fut débattue. Seulement, il est à noter que dans ces conclusions, Closset et De Puydt invoquaient les motifs de leurs conclusions précédentes.

Le tribunal décida qu'il n'y avait pas déchéance et condamna De Puydt au payement de la somme à laquelle Closset avait réduit la demande.

C'est le second jugement.

Pourvoi par De Puydt.

Arrêt. — « Sur le premier moyen, déduit de la violation des articles 343, 116 du code de procédure civile et 7 de la loi du 20 avril 1810, en ce que le procès a été jugé à deux audiences et par deux tribunaux différents et en ce que, par suite, les juges qui ont rendu les deux jugements dénoncés n'ont pas assisté à toutes les audiences de la cause :

« Attendu que le jugement du 21 novembre 1882, bien que rendu à la suite de conclusions prises à toutes fins, se borne à rejeter le déclinatoire opposé par le demandeur en cassation à l'action du défendeur et que le jugement du 4 avril 1883 statue exclusivement au fond;

« Que ces deux décisions, auxquelles le pourvoi s'attaque, absolument distinctes quant à leur objet, n'appelaient pas nécessairement l'intervention des mêmes juges;

« Que vainement, dans le but d'en démontrer l'indivisibilité et de justifier sa thèse, le pourvoi fait valoir que le premier de ces jugements ordonne une réouverture des débats et que préalable-

ment au second, les parties ont rappelé, sans les reproduire textuellement, leurs conclusions primitives;

« Que, d'une part, les termes dans lesquels le tribunal, après avoir reconnu sa compétence, a appelé les parties à discuter le fond, n'ont pas la portée d'unir indissolublement deux décisions essentiellement distinctes;

« Que, d'autre part, lors du débat sur le fond, les parties ne se sont pas seulement référées aux conclusions qu'elles avaient prises précédemment devant le tribunal composé en partie d'autres juges; que si elles ont alors fait encore appel aux motifs énoncés dans ces conclusions antérieures, elles en ont en même temps pris d'autres développées, tendant respectivement, comme les premières, à obtenir l'adjudication et la déchéance de la demande et sur lesquelles les juges qui en ont été saisis ont pu statuer sans contrevenir aux textes invoqués;

« Sur le second moyen, s'attaquant seulement au jugement du 4 avril 1883 et fondé sur la violation et fausse application des articles 2029, 2033, 2036 du code civil, 57 et 58 de la loi du 20 mai 1872 sur la lettre de change, en ce que le dit jugement condamne le demandeur en cassation à rembourser le défendeur, comme fidéjusseur, alors que celui-ci a payé volontairement, sans avoir été l'objet d'une dénonciation en temps utile, sans avoir rien dénoncé lui-même au demandeur et sans pouvoir prester la moindre subrogation :

« Attendu qu'il est constaté que le demandeur et le défendeur ont conjointement apposé leur aval sur les lettres de change créées par Neumann en vue de garantir la signature de ce dernier et que le défendeur a remis au porteur le montant de ces traites, alors qu'elles n'avaient point été payées à l'échéance;

« Attendu que ces faits à eux seuls justifient la réclamation du défendeur; qu'aux termes des articles 2032 et 2033 du code civil, lorsque plusieurs personnes ont cautionné un même débiteur pour une même dette, le recours de la caution qui a acquitté la dette est ouvert contre les autres cautions du moment que le payement a été effectué après que la dette était devenue exigible par l'échéance du terme sous lequel elle avait été contractée;

« Attendu que les règles particulières à la lettre de change, non plus que les règles générales du cautionnement ne donnent appui aux prétentions du demandeur :

« Que le donneur d'aval est tenu solidairement avec celui dont il a cautionné la dette;

« Que le demandeur ayant garanti la dette du tireur et n'ayant pas, ainsi que l'ont constaté les juges du fait, d'exception personnelle à invoquer, ne peut être libéré que de la manière dont le tireur l'eût été;

« Qu'en cas de non payement d'une lettre de change, si, comme dans l'espèce, il n'est pas prouvé qu'il y avait provision, le défaut de protêt et de signification de protêt dans le délai fixé par la loi ne met pas le tireur à l'abri du recours du porteur; que dès lors le demandeur, qui tient la place du tireur, ne peut non plus opposer l'omission de ces précautions au défendeur;

« Attendu qu'il suit de tout ce qui précède, d'abord, que les articles 57 et 58 de la loi sur la lettre de change sont inapplicables dans la cause; ensuite, qu'il en est de même des art. 2029 et 2036 du code civil, lesquels règlent les rapports de la caution avec le débiteur principal et de la caution avec le créancier; et qu'enfin l'article 2033 du même code, le seul des articles cités qui ait rapport à la situation juridique des parties, loin d'être violé dans le jugement attaqué, y reçoit une juste application;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Banet en son rapport et sur les conclusions de M. Faider, procureur général, rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux dépens... » (Du 29 mai 1884. — Plaid. MMes De Mot c. Edm. Picard et Van Meenen.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Première chambre. — Présidence de M. Schuermans, premier président.

26 juin 1884.

ACTION PAULIENNE. — RÉVOCATION. — SOUS-ACQUÉREUR DE BONNE FOI. — HYPOTHÈQUE.

Lorsque la vente d'un immeuble a été révoquée comme faite en fraude des droits d'un créancier, cette révocation n'a pas pour effet de résoudre les droits d'hypothèque concédés par l'acheteur à un tiers de bonne foi.

(LEDUC C. MARÉCHAL, NÉE TOBY.)

M. Detroz, avocat général, a conclu dans les termes suivants devant la Cour :

« En avril 1874, les époux Maréchal-Toby ont été déclarés, par jugement du tribunal de Liége, séparés de corps; et le même jugement a condamné Maréchal à payer à son épouse une pension de 300 francs.

Maréchal avait, pour toute fortune, les droits qu'il pouvait faire valoir dans les successions de son père et de sa mère, décédés. Ces droits, tant mobiliers qu'immobiliers, pouvaient valoir environ 7,000 francs. — Dans le but d'échapper à la condamnation dont il vient d'être parlé, c'est-à-dire pour se soustraire au payement de la pension stipulée en faveur de sa femme, Maréchal, dès le mois de novembre de la même année (3 novembre 1874), cédait au sieur Lausenbergh tous ses droits successifs, à la condition d'être hébergé, nourri, soigné et de recevoir lui-même une pension de 120 francs.

Le même jour et suivant acte du même notaire (Me Simons, dont on avait obtenu le ministère, après refus de plusieurs autres), Lausenbergh empruntait du sieur Edouard Leduc et de sa sœur une somme de 2,300 francs et donnait de ce chef en hypothèque les droits lui cédés par Maréchal dans les immeubles dont celui-ci avait hérité pour partie; à cet acte de prêt, Maréchal intervint pour consentir à ce que l'hypothèque des consorts Leduc primât son propre privilège de vendeur.

L'épouse Maréchal a d'abord attaqué l'acte de cession du 3 novembre 1874, comme ayant été fait en fraude de ses droits : un arrêt de cette cour, en date du 8 février 1882, lui ayant sur ce point donné définitivement gain de cause et fait rentrer ainsi les biens frauduleusement cédés dans le patrimoine de son mari, qui lui sert de gage, elle a réclamé des consorts Leduc et le jugement dont est appel ordonne la radiation de l'hypothèque à eux consentie.

L'appel interjeté par les consorts Leduc remet donc en question l'un des points les plus controversés en cette matière : à savoir si, lorsqu'un acte de vente fait par le débiteur en fraude des droits de ses créanciers, est annulé conformément à l'article 1167 du code civil, on peut faire tomber également les droits conférés par l'acheteur à des tiers sur les biens vendus; en d'autres termes, si l'action paulienne ou révocatoire atteint les sous-acquéreurs, même quand ils ont été de bonne foi.

La bonne foi des consorts Leduc n'a pas été contestée. On peut néanmoins s'étonner qu'ils aient poussé la confiance ou l'imprudence au point de ne pas s'enquérir des motifs que pouvait avoir Maréchal de vendre ses biens et de renoncer en leur faveur à son privilège de vendeur; surtout quand on les voit stipuler des intérêts au taux de 7 p. c., réductibles, il est vrai, à 6 p. c. lorsqu'ils seraient payés dans le mois, mais portant eux-mêmes intérêts en cas de non payement le jour même de l'échéance.

Au surplus, nous n'avons pas à nous préoccuper de tout cela. La bonne foi des consorts Leduc étant admise, il y a lieu de rechercher uniquement si la cession consentie par un débiteur en fraude des droits de son créancier, se trouvant comme telle annulée, le créancier peut exiger la radiation de l'hypothèque accordée par le cessionnaire à des tiers de bonne foi.

C'est une pure question de droit, diversement résolue par la doctrine et par la jurisprudence. En faveur des sous-acquéreurs de bonne foi, dans l'espèce en faveur du maintien de l'hypothèque, on peut invoquer l'opinion de Proudhon, *De l'usufruit*, t. V, n° 2412; de Duranton, t. X, n°s 582 à 585; de Colmet de Santerre, t. V, p. 137; de Marcadé, t. IV, n° 499*bis*; de Larombière, t. I, p. 308, n° 46; et de Demolombe, t. XXV, p. 190, n° 200; t. XII, p. 308, édition belge. Elle a été soutenue par M. Garsonnet en 1864, dans sa thèse sur *l'Action paulienne ou révocatoire*, n° 413.

En sens contraire, on peut citer : Duvergier, sur Toullier, III, 2, p. 227, note 1; Zachariæ, § 313, c. 2°, et ses annotateurs, Aubry et Rau, qui cependant ont ensuite changé d'avis dans leur 3e édition, t. IV, p. 137, note 24, § 313; enfin M. Laurent, t. XVI, n°s 465 et 466, a vigoureusement combattu les prétentions des tiers sous-acquéreurs; et c'est en ce sens également que c'est prononcé en 1879 M. Pellouin, dans une *Thèse spéciale sur l'action paulienne*, n°s 81 et suiv.

La jurisprudence n'est pas moins divisée. Ainsi la première opinion, favorable aux sous-acquéreurs de bonne foi, déjà sanctionnée par un arrêt de la cour de cassation de France, à la vérité fort peu motivé, du 22 février 1852 (Dalloz, Pér., 1852, I, 49), a été adoptée dans un jugement très soigneusement motivé du tribunal de Dinant, du 27 avril 1872, confirmé sur ce point par la cour de Liége, 1re chambre, 28 mai 1877 (Belg. Jud., 1878, p. 1170).

Mais elle a été repoussée par la cour de Paris, 2 février 1832 (Dalloz, Rép., Vo *Priv. et hyp.*, n° 735), et par celle de Lyon, 23 janvier 1863 (Dalloz, Pér., 1866, I, 165).

Je pense, avec le premier juge, que la question doit être réso-

ine en faveur des créanciers: non point parce qu'ils auraient le droit d'exercer l'action paulienne à l'égard du sous-acquéreur de bonne foi, mais parce que, l'ayant exercée avec succès contre l'acquéreur de mauvaise foi, l'acte fait en fraude de leurs droits est, vis-à-vis d'eux, déclaré nul et de nul effet; que dès lors, en ce qui les concerne, aucun droit n'a pu, sur les biens qui sont leur gage, être valablement concédé par l'acquéreur au sous-acquéreur.

On objecte en vain que l'article 1167 a sa source dans le droit romain; que dans le silence du code civil sur la portée et les effets de l'action paulienne (qu'il a puisée dans la loi romaine), il faut s'en tenir aux règles tracées par celle-ci : je n'aperçois pas que la solution qui précède offre une contradiction véritable avec cette loi.

Que disait la loi romaine? « Un sous-acquéreur de bonne foi « ne peut être soumis à l'action paulienne, *bonâ fide secun-« dum emptorem non teneri* »; et cela, disait le jurisconsulte PAUL, parce que la fraude ne doit engendrer d'action que contre celui qui l'a commise : « *Quia dolus ei duntaxat nocere debet, « qui eum admisit.* »

Eh bien! nous ne prétendons nullement que le créancier puisse exercer l'action paulienne contre le sous-acquéreur de bonne foi. Mais nous pensons que s'il peut l'exercer contre l'acquéreur de mauvaise foi, cela suffit pour faire tomber en ce qui le touche, lui créancier, tous les droits conférés par cet acquéreur de mauvaise foi.

La nullité de l'acte obtenue contre ce dernier par l'action paulienne a pour conséquence de rendre au créancier son gage et de le lui rendre dépouillé de tous les droits conférés postérieurement à l'acte annulé. C'est là le droit commun, dont l'article 2125 du code civil (ou 74 de la loi hypothécaire) a fait spécialement application aux hypothèques concédées par un acquéreur de mauvaise foi. L'annulation rétroagit au jour même de l'acte, puisqu'il a dès lors *(ex tunc)* été vicié par la fraude.

On objecte encore que l'action paulienne est une action personnelle, étant fondée sur l'obligation personnelle du défendeur, soit de réparer le dommage résultant de son quasi-délit, soit de ne pas s'enrichir aux dépens d'autrui.

Nous ne contestons pas que l'action paulienne soit une action personnelle, en tant qu'elle s'attache à faire prononcer, contre l'acquéreur de mauvaise foi, la nullité de l'acte frauduleux.

Mais quel est le résultat de la nullité prononcée? C'est que, grâce à la fiction légale qui restitue aux créanciers leur gage, enlevé frauduleusement par l'acte annulé, le bien vendu est censé rentrer dans le patrimoine du débiteur; et si les créanciers le trouvent détenu par un sous-acquéreur ou grevé d'hypothèque, ils ont évidemment le droit (qu'ils exercent alors au nom de leur débiteur) de le revendiquer ou de le dégrever. De sorte que, comme le fait observer M. LAURENT, t. XVI, p. 543, c'est bien une action réelle que les créanciers exercent contre les sous-acquéreurs et qu'ils exercent en vertu d'un principe de droit commun dès que, par l'exercice de l'action paulienne, ils ont obtenu contre l'acquéreur de mauvaise foi l'annulation de l'acte fait en fraude de leurs droits : alors ils peuvent, vis-à-vis des sous-acquéreurs, se prévaloir de la maxime : « *Resoluto jure dantis, resolvitur jus « accipientis* », et de cet autre axiome de droit : « *Nemo plus « juris ad alium transferre potest, quam ipse habet.* »

Ainsi, dans notre espèce, l'intimée a pu s'en prévaloir et réclamer la mainlevée de l'hypothèque accordée par Lausenbergh aux consorts Leduc, parce qu'en obtenant au moyen de l'action paulienne la nullité de la cession faite à Lausenbergh, elle a par là même fait tomber à son profit le droit que Lausenbergh aurait eu de frapper les biens cédés d'hypothèque.

J'estime, en conséquence, qu'il y a lieu de confirmer le jugement. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que par jugement du 18 avril 1874, l'épouse Maréchal a été déclarée séparée de corps et de biens d'avec son mari, condamné à lui payer une pension annuelle de 300 francs;

« Attendu qu'à la date du 3 novembre suivant et sans que l'intimée eût pris jusque-là aucune mesure pour la garantie de ses droits, son mari a fait cession à un sieur Lausenbergh de tout son avoir, moyennant certaines conditions déterminées;

« Attendu qu'un arrêt de cette cour, du 8 février 1882, ayant prononcé au profit de l'intimée l'annulation de cet acte de cession comme ayant été fait en fraude de ses droits de créancière, elle poursuit dans la présente instance la condamnation des appelants à lui donner la mainlevée d'une hypothèque qui leur a été consentie par l'acquéreur des biens cédés;

« Attendu que la bonne foi des appelants contractants à l'acte constitutif de leur droit hypothécaire, n'est nullement contestée :

« Attendu que la doctrine de la grande majorité des auteurs admise par cette cour dans un arrêt du 28 mai 1877, confirmatif d'un jugement du tribunal de Dinant, enseigne que les sous-acquéreurs à titre onéreux d'un bien dont une première aliénation a été révoquée par l'exercice de l'action paulienne, sont couverts par leur bonne foi, au même titre que l'eût été l'acquéreur primitif; qu'il en est de même du créancier à qui l'acquéreur de mauvaise foi a concédé une hypothèque sur le bien qu'il s'est vu enlever plus tard;

« Que sous-acquéreurs et créanciers inscrits de bonne foi résistent à l'action révocatoire, en invoquant la règle : *Bonâ fide emptorem non teneri, quia dolus ei duntaxat nocere debet qui eum admisit;*

« Attendu que cette doctrine trouve sa justification complète dans la nature même de l'action paulienne, action purement personnelle, née d'un lien d'obligation résultant d'un quasi-délit, dont la réparation civile est poursuivie par le créancier qui en a souffert préjudice;

« Qu'il s'en suit que, de même que le premier acquéreur n'en est passible que s'il est l'auteur ou le complice d'une fraude, de même aussi elle ne peut atteindre un second acquéreur ou un créancier hypothécaire inscrit sur l'immeuble frauduleusement aliéné, que s'ils ont eux-mêmes participé à la fraude;

« Attendu que les premiers juges ont fondé leur décision contraire sur les termes de l'article 74 de notre loi hypothécaire, qui n'est autre que la reproduction littérale de l'article 2125 du code civil, dont la disposition n'avait cependant pas arrêté les auteurs, qui jusqu'ici s'étaient occupés de la question; que cet article 74, selon la doctrine du jugement *à quo*, doit recevoir son application toutes les fois qu'un droit est soumis à rescision ou révocation; que cette application doit se faire notamment, lorsqu'un droit vient à être annulé par l'exercice de l'action paulienne, et ce comme conséquence de la règle : *Resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis;*

« Mais attendu, en ce qui concerne l'action paulienne, que sa nature, telle qu'elle vient d'être définie, ne permet pas de l'envisager comme rentrant sous les termes de cette disposition; que, fondée exclusivement sur une fraude commise par un débiteur *qui était légalement le maître de disposer du bien* qu'il a aliéné, et sur le préjudice que l'aliénation frauduleuse a causé à son créancier, elle ne tend qu'à l'annulation au profit du seul créancier qui l'attaque, d'un acte valable en soi, mais vicié dans son essence et subsistant en ce qui concerne les rapports des parties qui y ont stipulé; que, dès lors, elle ne peut entraîner qu'une révocation limitée quant à ses effets, à ceux-là seulement qui s'en sont rendus coupables;

« Attendu que si le créancier ne peut exercer l'action paulienne au cas du litige, en vertu de l'article 1167 du code civil, il est bien moins recevable encore à poursuivre contre les appelants la mainlevée de leur inscription au nom de son débiteur, en vertu de l'article 1166, qu'il exercerait ainsi au nom d'un débiteur une action que celui-ci n'a pas lui-même, l'acte consenti par lui en fraude des droits de ses créanciers continuant à subsister entre les parties contractantes, comme il a été dit ci-dessus;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en ses conclusions M. DETROZ, premier avocat général, réforme le jugement dont est appel; déclare l'action non fondée et condamne l'intimée aux dépens des deux instances... » (Du 26 juin 1884. — Plaid. MMes MESTREIT c. DUCULOT, jeune.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Grandjean, premier président.

5 juillet 1884.

ACQUIESCEMENT. — JUGEMENT D'INCOMPÉTENCE. — LIQUIDATION DE SOCIÉTÉ. INCIDENTS. — TRIBUNAL QUI A PRONONCÉ LE JUGEMENT INFIRMÉ. — INCOMPÉTENCE. — TRIBUNAL QUI S'EST DÉCLARÉ INCOMPÉTENT. POUVOIRS NOUVEAUX. — RENVOI.

N'est point recevable l'appel d'un jugement rendu sur une exception d'incompétence et accueillant celle-ci, si l'appelant y a acquiescé en le notifiant sans protestation ni réserve, avec assignation devant un autre tribunal.

Un tribunal dont le jugement rendu en matière de liquidation de société, a été infirmé avec renvoi de la cause devant un autre tribunal, ne peut plus être appelé à statuer ultérieurement sur des incidents se produisant dans le cours de la liquidation, alors même que le tribunal de renvoi se serait déclaré incom-

pétent pour y statuer, par jugement passé en force de chose jugée.

Néanmoins, si ces parties se sont référées à justice sur les mesures à prescrire pour parfaire la liquidation, il appartient à la cour d'attribuer au tribunal de renvoi, précédemment désigné par son arrêt, les pouvoirs nécessaires pour statuer à toutes fins sur les contestations relatives soit au mode de liquidation, soit à la désignation des liquidateurs, lors même que ce tribunal se serait précédemment déclaré incompétent pour le faire.

(D'HEUDECOURT ET CONSORTS C. SOINNE, BRASSEUR, SOUPART, BAERTSOEN ET CONSORTS.)

Un arrêt de la Cour de Gand du 15 avril 1869, rapporté BELG. JUD., 1869, p. 611, avait renvoyé les parties pour la liquidation de la société de la *Remise du Gouffre*, après réformation d'un jugement du tribunal civil de Gand, devant le tribunal civil de Bruges.

Après divers incidents de procédure, le tribunal de Bruges, par jugement du 4 août 1881, se déclara incompétent pour statuer sur des difficultés nées du décès et du non remplacement d'un des liquidateurs. (BELG. JUD., *supra*, p. 25.)

Avec notification de ce jugement, assignation fut donnée par les héritiers d'Heudecourt et Vander Brugghen aux autres parties intéressées, par devant le tribunal civil de Gand, lequel se déclara également incompétent par jugement du 2 mai 1883, rapporté *supra*, p. 26.

Appel par les mêmes, et du jugement du tribunal de Bruges, et subsidiairement du jugement du tribunal de Gand, avec demande faite plus subsidiairement en interprétation d'arrêt et en renvoi devant un tribunal civil à désigner par la Cour.

Les intimés opposent que le jugement du tribunal de Gand est bien rendu et concluent à la confirmation ; et que le jugement du tribunal de Bruges est coulé en force de chose jugée par l'acquiescement des appelants, qui l'ont notifié sans protestation ni réserve, en donnant l'assignation devant le tribunal de Gand.

D'autres parties intimées s'en réfèrent à justice.

Le ministère public émet l'avis que l'appel du premier jugement est non recevable vu l'acquiescement, et celui du second jugement non fondé.

ARRÊT. — « Attendu que par exploits en date des 29 et 30 novembre, 2 et 10 décembre 1883, enregistrés, les parties représentées devant la cour par l'avoué Vande Rostyne ont fait signifier aux intimés qu'ils interjetaient appel du jugement contradictoire rendu en cause, le 4 août 1881, par le tribunal de première instance de Bruges et pour autant que de besoin, du jugement rendu entre les mêmes parties ou leurs représentants le 2 mai 1883, par le tribunal de première instance de Gand, avec assignation à comparaître devant la cour d'appel du ressort, pour y voir mettre à néant le jugement susvisé du tribunal de Bruges, et entendre adjuger aux appelants les conclusions qu'ils ont prises devant ce tribunal ;

« Subsidiairement, pour y voir mettre à néant le jugement susmentionné du tribunal civil de Gand, en date du 2 mai 1883, et entendre adjuger aux appelants les conclusions qu'ils ont prises devant ce tribunal ;

« Et pour le cas où la cour n'accueillerait ni l'une ni l'autre de ces conclusions d'appel :

« Attendu qu'il y aurait lieu alors à l'interprétation de l'arrêt rendu le 15 avril 1869, par la première chambre de cette cour, entre les mêmes parties ou celles que les parties actuelles représentent au procès, entendre renvoyer la cause devant le tribunal civil qu'il plaira à la cour d'indiquer ; le tout avec condamnation des intimés aux dépens des deux instances ;

« Attendu que, sur ces assignations et à la suite d'un arrêt de défaut profit-joint, en date du 21 décembre 1883, les divers intimés au procès ont constitué avoués devant la cour, à l'exception de MM. Joseph Gaudron, commissionnaire en fonds publics, domicilié à Bruxelles, et Paul-Gustave Plaideau, propriétaire, ci-devant domicilié à Charleroi, aujourd'hui sans domicile ni résidence connus en Belgique, lesquels ont été réassignés dans les formes voulues par la loi à comparoir à l'audience de la cour du 17 janvier 1884, ainsi qu'à toutes autres audiences auxquelles la cause pourrait être prorogée ;

« Attendu que l'appel relevé, en ces termes, contre le jugement du tribunal de Bruges, en date du 4 août 1881, est non recevable, le dit jugement étant passé en force de chose jugée, par suite de l'acquiescement qu'y ont donné les appelants, en le faisant signifier, sans protestations ni réserves, à chacun des intimés, par exploits enregistrés, respectivement des dates 15, 16, 19 et 21 novembre 1881, avec assignation à comparaître devant le tribunal civil de Gand, pour y dire droit sur leurs conclusions incidentelles prises devant le tribunal de Bruges ;

« Attendu qu'un pareil acquiescement est valable et emporterait déchéance du droit d'appel, dans la supposition même qu'il s'agisse d'une incompétence à raison de la matière ou intéressant l'ordre des juridictions, puisque indépendamment de tout autre acte d'adhésion volontaire, la forclusion encourue par les appelants résulte déjà de leur silence prolongé au delà des délais légaux ;

« Attendu, d'autre part, que l'appel du jugement rendu entre parties, le 2 mai 1883, par le tribunal de Gand, n'est aucunement justifié et qu'en ce point, la Cour ne peut que se référer purement et simplement aux motifs qui servent de base à la décision attaquée ;

« Mais attendu qu'il ressort de l'ensemble des considérations échangées au procès, que toutes les parties en cause ont un égal intérêt à voir se poursuivre la liquidation ordonnée par l'arrêt du 15 avril 1869 et qu'à l'exception des deux intimés défaillants, elles se sont finalement rapportées à la justice de la cour sur les mesures et le renvoi à prescrire d'office en vue d'atteindre ce but ;

« Attendu que la mission de vider l'incident ne saurait être plus utilement dévolue qu'au tribunal civil de Bruges, qui est resté saisi du fond de l'affaire et n'a décliné sa compétence d'attribution qu'en ce qui concerne le débat relatif à la capacité des liquidateurs ;

« Attendu que l'article 112 de la loi du 18 mai 1873 dispose que, dans les cas de nullité de société, les tribunaux peuvent déterminer le mode de liquidation et nommer les liquidateurs ;

« Attendu que, par l'arrêt précité du 15 avril 1869, la société de la Remise du Gouffre sous Châtelineau a été déclarée nulle en tant que société anonyme, faute d'autorisation et de la publicité requise par les articles 37 et 45 du code de commerce ;

« Attendu que la disposition de cet arrêt, concernant les pouvoirs des commissaires chargés de la liquidation, étant devenue caduque, il échet d'y suppléer en attribuant au tribunal de renvoi la compétence nécessaire pour statuer à toutes fins sur les contestations nées ou à naître entre parties, au sujet du mode de liquidation et de la désignation des liquidateurs ;

« Par ces motifs et de l'avis conforme de M. CALLIER, substitut du procureur général, la Cour, statuant comme suite à ses arrêts susvisés du 15 avril 1869 et du 21 décembre 1883 et faisant droit entre toutes les parties par un seul et même arrêt, qui ne sera pas susceptible d'opposition, déclare non recevable l'appel interjeté par les parties de Me Van de Rostyne, contre le jugement du tribunal de première instance de Bruges, en date du 4 août 1881 et non fondé celui que les mêmes parties ont relevé contre le jugement prononcé en cause, le 2 mai 1883, par le tribunal civil de Gand ; condamne les appelants aux dépens de l'instance d'appel et renvoie itérativement la cause et les parties devant le tribunal de première instance de Bruges, en lui déléguant tous pouvoirs aux fins susénoncées et pour statuer sur les conclusions, tant principales qu'incidentes, des parties au procès... » (Du 5 juillet 1884. — Plaid. MMes ALB. EEMAN, P. VAN BIERVLIET et ED. LECLERCQ, du barreau de Bruxelles, c. D'ELHOUNGNE, L. VERMANDEL et AD. DU BOIS.)

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

4 juillet 1883.

RAPPORT. — DISPENSE. — SUCCESSION. — TERMES SACRAMENTELS. — PRÉSOMPTIONS.

La dispense de rapport n'est pas assujettie à l'emploi de termes sacramentels.

L'intention de dispenser du rapport ne peut résulter de simples présomptions, mais il suffit qu'elle soit manifestée d'une manière non équivoque par les termes dont le de cujus s'est servi.

Ne sont pas obligés de faire rapport des légataires institués par un testateur dans les termes suivants : Toutes mes actions sur puissances seront partagées entre mes deux nièces dont je suis le parrain.

(KERVYN C. KERVYN.)

JUGEMENT. — « Ouï en audience publique les parties en leurs moyens et conclusions ;

« Attendu que, dans son testament olographe en date du 26 juillet 1877, déposé en l'étude de Me Van Assche, notaire à Gand, suivant acte du 3 février 1883, enregistré, M. Adolphe Kervyn, auteur des parties en cause, a inséré la disposition suivante : « Toutes mes actions sur puissances seront partagées « entre mes deux nièces dont je suis parrain. Dans ce legs ne « sont pas compris les titres de rente ou argent placé chez ban- « quier, lequel doit servir à payer les frais de succession » ;

« Attendu que, par exploits des 10 et 14 mai dernier, enregistrés, dames Léonie et Irène Kervyn, dûment autorisées et assistées par leurs maris respectifs, ont assigné leurs cohéritiers, défendeurs au procès, en délivrance de ce legs qu'elles soutiennent leur avoir été fait par préciput avec dispense de rapport ;

« Attendu que M. Edouard Kervyn, dame Ursule Kervyn et son époux M. Alfred Geelhand, parties Van Waesberghe, ont, par conclusion du 11 juin 1883, acquiescé à la demande; que celle-ci n'est plus contestée que par M. Clément de Potter, partie Piens, lequel agissant uniquement en qualité de père et tuteur légal de ses enfants mineurs Isabelle, Marguerite et Joseph de Potter, retenus de son mariage avec feu dame Valérie Kervyn, déclare, sur la demande telle quelle, se référer à justice ;

« Attendu que si, aux termes de l'article 843 du code civil, la dispense de rapport doit avoir été faite expressément, il faut reconnaître, avec la doctrine et la jurisprudence, qu'elle n'est pas assujettie à l'emploi de termes sacramentels; qu'à la vérité l'intention de dispenser du rapport ne peut résulter de simples présomptions, puisque la loi suppose au contraire qu'en règle générale le testateur a voulu maintenir l'égalité entre ses héritiers *ab intestat ;* mais qu'il suffit que cette intention soit manifestée d'une manière non équivoque par les termes dont le *de cujus* s'est servi ;

« Attendu que si l'on fait application de ces principes au cas de l'espèce, on doit admettre avec les parties demanderesses que les legs dont elles réclament aujourd'hui la délivrance leur ont été faits par préciput et hors part ;

« Attendu, en effet, que, dans la clause soumise à l'appréciation du tribunal, le testateur n'a pas désigné nominativement les personnes instituées, mais a employé la circonlocution : « mes « deux nièces dont je suis parrain », termes qui révèlent d'une façon expresse l'intention d'avantager les demanderesses à raison de leur qualité de filleules du défunt et, partant, de les dispenser du rapport ; qu'en présence du motif donné à la libéralité, toute autre volonté chez le testateur est inadmissible, puisque les demanderesses, en les supposant obligées au rapport, auraient dû choisir entre le legs particulier et leur part dans la succession *ab intestat ;* qu'en renonçant au legs, elles étaient mises absolument sur la même ligne que leurs cohéritiers ; que, d'autre part, l'acceptation du legs les privait de leur qualité d'héritières et leur procurait une position moins favorable que celle des défendeurs ; que l'une et l'autre hypothèses sont en opposition avec les termes de la clause dont il s'agit, qui excluent l'idée d'une libéralité sujette à rapport ;

« Attendu que cette interprétation se trouve corroborée par les autres dispositions du testament de M. Adolphe Kervyn ; que ce dernier, après avoir pris une série de mesures pour le repos de son âme et institué différents légataires particuliers, se borne, en ce qui concerne sa fortune immobilière, à proposer quelques règles pour le partage entre ses héritiers ; qu'il dispose notamment que chacun de ceux-ci aura le droit de prendre, d'après la prisée officielle, telle terre voisine de celle qu'il possède déjà, sans préciput ni détriment des cohéritiers, en ajoutant que les parts devront être égales et qu'au besoin on payera des soultes pour les égaliser ;

« Attendu que les parties demanderesses en tirent à bon droit cette conséquence que, si le testateur avait voulu les obliger au rapport du legs des actions sur puissances, il s'en serait exprimé, vu que lorsqu'il accorde certains droits à ses héritiers, sans vouloir les avantager, il a soin de stipuler que c'est sans préciput ni détriment des cohéritiers ;

« Attendu, enfin, que le testateur spécifie les immeubles que chacun de ses héritiers pourra prendre en vue de former des agglomérations de terres ; que, d'après ce projet de partage, les dames demanderesses doivent recueillir leur part de la succession immobilière au même titre que leurs cohéritiers, ce qui dénote expressément que le *de cujus* n'a pas entendu les forcer à renoncer à son héritage pour pouvoir conserver le legs particulier qu'il leur a fait ;

« En ce qui concerne les intérêts :

« Attendu qu'à défaut d'une volonté contraire exprimée par le testateur, les légataires particulières n'ont droit aux intérêts des valeurs léguées qu'à compter du jour de la demande en délivrance (c. civ., art. 1014) ; que, jusqu'à cette date les intérêts ont couru au profit de la succession ;

« Mais attendu que, dans l'espèce, il ne doit en être ainsi qu'à l'égard de la partie Piens, c'est-à-dire à concurrence d'un cinquième ; qu'en ce qui regarde les autres défendeurs qui ont acquiescé à la demande, il y a lieu d'accueillir purement et simplement les conclusions introductives d'instance ;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, ouï M. Van Biervliet, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, donne acte aux parties Van Waesberghe de leur acquiescement à la demande ; déclare Clément de Potter, *qualitate quâ,* non fondé en ses soutènements ; en conséquence, dit pour droit que le legs, objet du litige, a été fait aux dames demanderesses par préciput et hors part ; ordonne aux défendeurs de délivrer aux parties de Baets, dans les huit jours de la signification du présent jugement, toutes les actions sur puissances trouvées dans la succession de M. Adolphe Kervyn et énumérées dans l'inventaire qui en a été dressé par Me Van Assche, suivant acte du 21 mars dernier, enregistré, y compris tous les coupons d'intérêts attachés aux dites valeurs au jour du décès du testateur survenu le 14 janvier 1883 ; dit que faute par des défendeurs de satisfaire à cette obligation endéans le délai fixé, le présent jugement tiendra lieu de délivrance et que tous tiers détenteurs ou dépositaires des fonds publics dont s'agit seront tenus de les remettre contre due quittance, ès-mains des parties demanderesses ; ordonne à ces dernières de bonifier à la partie Piens le cinquième des intérêts de chacune des valeurs léguées depuis le jour auquel est échu le dernier coupon perçu par le testateur jusqu'au 10 mai 1883, date de la demande en délivrance ; dit que les frais de la présente instance seront à la charge de la succession ; ordonne l'exécution provisoire du présent jugement, nonobstant appel et sans caution... » (Du 4 juillet 1883.

Observations. — Sur le 1er point, la jurisprudence est constante. Voyez Demolombe, édit. belge, t. VIII, nos 232 et suiv., p. 316, et les arrêts qu'il cite ; Dalloz, *Répert.*, Vo *Succession*, nos 1089 et suiv. ; Marcadé, *sub* art. 843, n° 1, t. III, p. 255 ; Gand, 20 février 1867 (Belg. Jud., 1867, p. 345) ; Liége, 11 juillet 1877 (Belg. Jud., 1877, p. 1092).

Mais c'est dans l'acte de libéralité même que doit se trouver la preuve de la dispense ; elle ne peut être établie, ni par témoins (Gand, 8 novembre 1877 Belg. Jud., 1878, p. 1356), ni par présomptions.

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

19 mars 1884.

RECETTES COMMUNALES. RECEVEUR COMMUNAL. — PAYEMENT. — FONCTIONNAIRE COMMUNAL. — DÉTOURNEMENT. — NON-LIBÉRATION.

Le receveur communal est chargé seul d'effectuer les recettes communales.

Le contribuable qui paie le montant de sa dette entre les mains d'un autre fonctionnaire communal, lequel dissipe la somme qui lui a été remise, n'est point libéré vis-à-vis de la commune créancière.

(LA VILLE DE GAND C. BEERT-CAMPENS).

Jugement. — « Ouï en audience publique les parties en leurs moyens et conclusions, et M. De Kerchove, substitut du procureur du roi, en son avis conforme ;

« Attendu que l'action tend au paiement d'une somme de fr. 1,006-47, pour trottoirs construits en 1879 et 1880, le long de certaines maisons appartenant au défendeur et situées chaussée de Courtrai et rue de Nassau en cette ville ;

« Attendu que le défendeur répond à l'action dirigée contre lui qu'il a acquitté le montant de sa dette entre les mains du sieur D..., chef de bureau des travaux de l'administration communale de Gand ;

« Attendu que ce dernier, disposant de la somme à son profit personnel, ne l'a point versée dans la caisse de la ville ;

« Attendu que le payement dont se prévaut le défendeur ne l'a point libéré vis-à-vis de la demanderesse ; que tout paiement doit être fait au créancier ou à quelqu'un ayant pouvoir de recevoir pour lui (art. 1239, du code civil) ; qu'aux termes de l'article 121 de la loi du 30 mars 1836, le receveur communal est chargé seul d'effectuer les recettes communales ; que c'est donc pour n'avoir

pas payé entre les mains de celui que la loi même désignait comme seul capable de recevoir, et non par suite d'une prétendue négligence de l'administration communale, que le défendeur a été victime du détournement dont il se plaint ;

« Attendu que le défendeur pouvait d'autant moins ignorer le défaut de qualité de D... pour recevoir le paiement en question, qu'il reconnaît avoir stipulé et obtenu de celui-ci, en lui remettant les fonds, une réduction de 5 p. c. sur le montant de sa dette ;

« Attendu que D... a reçu le payement non pas en qualité de préposé de la demanderesse, mais comme mandataire du défendeur et comme chargé par celui-ci d'en effectuer le payement à la caisse de la ville ; que dès lors l'article 1304, troisième alinéa, du code civil n'est pas applicable à l'espèce et qu'il n'échet pas de déclarer la demanderesse civilement responsable du détournement que D... a commis ;

« Attendu qu'il résulte de ces considérations que les faits articulés par le défendeur ne sont pas concluants ;

« Attendu que la légalité des arrêtés communaux invoqués par la demanderesse et qui mettent à charge des propriétaires riverains les frais de construction des trottoirs, n'a pas été contestée par le défendeur ; qu'il a plaidé à toutes fins sans faire valoir aucun moyen à cet égard et que, partant, il n'y a plus lieu de lui donner acte de ses réserves de contester ultérieurement cette légalité ;

« Par ces motifs, le Tribunal, écartant comme non fondées toutes fins et conclusions contraires, déclare non concluants les faits articulés par le défendeur ; condamne le défendeur à payer à la demanderesse la somme de fr. 1,006-47, avec les intérêts judiciaires ; condamne les défendeurs aux dépens ; déclare le présent jugement exécutoire nonobstant tout recours et sans caution... » (Du 19 mars 1884. — Plaid. MMes VERMANDEL et DEUVAUX).

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Dauw.

31 mai 1884.

PÊCHE. — ARRÊTÉ ROYAL DU 20 JANVIER 1883.

L'article 3 de l'arrêté royal du 20 janvier 1883, qui interdit la pêche fluviale à une distance moindre de 30 mètres des écluses, barrages, pertuis, n'est pas conforme à la loi, et ne doit pas être appliqué par les tribunaux.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. LIZEN.)

ARRÊT. — « Attendu que le fait imputé au prévenu, et à raison duquel il a été condamné, consiste à avoir, le 19 mars 1884, pêché au moyen d'un échiquier, dit filet carré, dans les eaux de la Meuse, à une distance moindre de 30 mètres du barrage de Huy ;

« Attendu que ce fait est prévu par l'article 3 de l'arrêté royal du 20 janvier 1883, pour l'exécution de la loi sur la pêche fluviale, et qui porte : « La pêche est interdite à une distance moindre de « 30 mètres des écluses, barrages, pertuis, vannages, coursiers « d'usines et échelles à poissons, établis dans les fleuves, rivières « et canaux navigables et flottables ; »

« Qu'il échet d'examiner si cette disposition est conforme à la loi ;

« Attendu que l'article 9 de la loi du 19 janvier 1882, lequel est visé dans l'arrêté royal, est ainsi conçu : « Des arrêtés royaux « détermineront :

« 1° Les temps, saisons et heures pendant lesquels la pêche « sera interdite, soit partout, soit dans certains cours d'eau, ou « dans certaines parties de cours d'eau ;

« 2° Les modes, engins... »

« Attendu que des termes exprès de cet article, il résulte que l'interdiction de la pêche ne peut être prononcée, soit partout, soit dans certains cours d'eau, ou dans certaines parties de cours d'eau que pour une période de temps déterminée ;

« Que l'interprétation contraire entraînerait (vu la généralité des termes de l'article) cette conséquence, évidemment inadmissible, que le gouvernement a le droit d'interdire absolument, et sans fixation de délai, la pêche dans tous les cours d'eau de la Belgique ;

« Attendu qu'il est incontestable, en outre, que si le législateur avait entendu réserver au pouvoir exécutif le droit de défendre absolument, et à perpétuité, la pêche dans certaines parties de cours d'eau, il eût sanctionné cette prohibition par une pénalité spéciale, comme il l'a fait pour toutes les contraventions de pêche ;

« Qu'une pareille sanction n'existe pas dans la loi ;

« Qu'à la vérité, l'article 10 punit d'une amende de 26 francs celui qui se livre à la pêche en temps prohibé, mais qu'il n'est pas sérieux de prétendre que pêcher à moins de 30 mètres d'une écluse, c'est pêcher en temps prohibé (1) ;

« Attendu que le premier juge se prévaut à tort des travaux préparatoires et des discussions parlementaires ;

« Attendu, en effet, que dans le projet de loi sur la pêche fluviale, la disposition qu'il s'agit d'interpréter était ainsi conçue : « Des arrêtés royaux détermineront : 1° Les temps, saisons et « heures pendant lesquels la pêche sera interdite dans les rivières « et cours d'eau quelconques. » (*Docum. parl.*, 1870-1871, p. 258) ;

« Que la commission parlementaire, chargée d'examiner le projet de loi, proposa de supprimer, comme surabondants, les mots : dans les rivières et cours d'eau quelconques ;

« Que son rapporteur, M. THONISSEN, fit remarquer, en outre, que le texte de l'article est conçu en termes généraux et absolus, et que, expliquant sa pensée, il ajouta : « Ce ne sera pas seule- « ment en temps de frai que le gouvernement aura le droit d'in- « terdire la pêche. Il pourra le faire en toutes circonstances, « notamment dans le cas où une baisse extraordinaire des eaux « rendrait la pêche trop facile. Cette mesure a été souvent prise « dans le grand-duché de Luxembourg et y a produit de bons « résultats. En France, suivant l'article 2 de la loi du 31 mai « 1865, des décrets délibérés en Conseil d'Etat, après avis du « conseil général du département, peuvent interdire la pêche, « pour une période de cinq années, et cette interdiction peut « être renouvelée. » (Rapport de M. THONISSEN, séance du 3 juin 1879, *Docum. parl.*, 1878-79, p. 235) ;

« Que, postérieurement, la commission modifia encore le texte du §, par l'addition des mots « soit partout, soit dans certains « cours d'eau, ou dans certaines parties de cours d'eau ; »

« Que cette ajoute fut faite en suite d'un amendement proposé par le ministre de l'intérieur et que la commission déclara admettre, en considération des motifs allégués par le gouvernement, motifs qui étaient conçus dans les termes suivants : « La « loi française du 31 mai 1865, dans son article premier, a pres- « crit que les décrets rendus en conseil d'Etat, après avis des « conseils généraux de départements, détermineront les parties « des fleuves, rivières, canaux et cours d'eau réservés pour la « reproduction et dans lesquelles la pêche des diverses espèces « de poissons sera absolument interdite pendant l'année entière. « La disposition du projet de la commission, telle qu'elle est for- « mulée, semble n'autoriser l'interdiction de la pêche que pour « autant qu'elle soit générale et absolue. L'addition proposée per- « met de n'interdire la pêche, comme en France, que dans cer- « taines parties de cours d'eau. » (Rapport de M. THONISSEN sur les amendements. Séance du 15 novembre 1881. *Docum. parlem.*, 1881-1882, p. 52 et suiv.) ;

« Qu'enfin, l'article ainsi modifié fut adopté à la Chambre des représentants et au Sénat et que son adoption ne donna lieu à aucune discussion. (*Ann. parlem.*, Chambre des représentants, session 1881-1882, séance du 18 nov., p. 84 ; Sénat, session 1881, séance du 23 déc., p. 16) ;

« Attendu qu'il suit de cet exposé que l'article 9, § 1er, de la loi belge, pas plus que la loi française, n'autorise le gouvernement à prohiber absolument et à perpétuité la pêche de toute espèce de poissons dans certains cours d'eau, ou dans certaines parties de cours d'eau ;

« Attendu, à la vérité, qu'à la séance de la Chambre des représentants du 17 novembre 1881, M. WILLEQUET a proposé, à l'occasion de la discussion de l'article 7 de la loi, un amendement ainsi conçu : « Tous les modes de pêche sont interdits en tous « temps sur les échelles à poissons et leurs dépendances, » et que le ministre de l'intérieur ainsi que M. THONISSEN ont exprimé l'opinion que le gouvernement avait le droit de prononcer une pareille interdiction, aux termes de l'amendement que le ministre avait proposé à l'article 10 du projet de loi (l'art. 9, 1°, de

(1) Cette considération a paru si importante au savant professeur M. NAMUR, qu'il a cru pouvoir en conclure que la prohibition établie par l'article 3 de l'arrêté royal de 1883 est dépourvue de sanction (NAMUR, *Loi sur la pêche fluviale*, p. 184, n° 189).

la loi); (*Ann. parlem.*, Chambre des représ., session 1881-1882, p. 74):

« Mais attendu, d'une part, que bien que l'amendement de M. Willequet fût conçu dans des termes généraux et absolus, il n'avait pour but, dans la pensée de son auteur, que de prohiber certains modes de pêche qu'il indiquait et qu'il considérait comme frauduleux ;

« Que cela résulte non seulement des considérations qu'il a fait valoir à l'appui de l'amendement, mais encore des motifs qui l'ont engagé à l'abandonner : « J'admets, disait-il, la manière de voir « de l'honorable M. Thonissen. Seulement, comme la fraude n'est « pas commise précisément dans les cours d'eau, j'ai cru qu'il « pouvait y avoir un doute au sujet du cas que j'ai cité :

« Maintenant, je reconnais que c'est là également un mode de » pêche, et je pense, comme l'honorable rapporteur, que l'ar- « ticle 10 (l'art. 9 de la loi) laisse au gouvernement le droit de le « prohiber par arrêté royal ; »

« Attendu, d'autre part, que cette discussion, fort obscure du reste, qui a eu lieu avant que la Chambre eût eu à examiner l'article 9 et à l'occasion d'un amendement proposé inopinément et abandonné presqu'aussitôt, ne suffit pas évidemment pour justifier une interprétation contraire à celle que l'auteur même de la disposition (le ministre de l'intérieur) lui a donnée dans un Mémoire longuement médité, adressé par lui au rapporteur de la commission et que celle-ci a déclaré adopter ;

« Attendu que l'article 13 du décret du 25 janvier 1868 (Dalloz, 1868, 4e partie, p. 18), invoqué par le premier juge et dont la légalité a été reconnue par un arrêt de la cour de cassation du 4 août 1871 (Dalloz, 1871, 1re partie, p. 368) interdit effectivement de pêcher avec tout autre engin que la ligne flottante tenue à la main, dans l'intérieur des écluses, etc.;

« Mais attendu que la cour de cassation a eu soin de justifier sa décision :

« Attendu, porte l'arrêt, que ce décret a été pris légalement et « pour l'exécution de la loi organique du 15 avril 1829, et qu'il « trouve sa sanction dans l'article 28 de la même loi, lequel punit « d'amende ceux qui font usage, en quelque temps et en quelque « fleuve, rivière, canal ou ruisseau que ce soit, de l'un des pro- « cédés ou modes de pêche, ou de l'un des instruments ou engins « de pêche prohibés par les ordonnances ; »

« Attendu que tel n'est pas le caractère de la prohibition établie par l'article 3 de l'arrêté royal du 20 janvier 1883 ;

« Que celle-ci, en effet, est générale et absolue et n'a pas uniquement pour objet certains procédés ou modes de pêche que le gouvernement aurait, sans conteste, le droit d'interdire aux termes du 2° de l'article 9 de la loi ;

« Par ces motifs, et vu les articles 107 de la constitution et 212 du code d'instruction criminelle, la Cour, réformant le jugement *à quo*, renvoie le prévenu, sans dépens... » (Du 31 mai 1884.)

Il y a pourvoi en cassation contre cet arrêt.

COUR D'APPEL DE GAND.

Chambre corectionnelle. — Présidence de M. Tuncq.

19 décembre 1882.

APPEL CORRECTIONNEL. — JUGEMENT ORDONNANT UNE EXPERTISE. — NON-RECEVABILITÉ.

Est non recevable avant l'appel du jugement définitif, l'appel d'un jugement rendu en matière correctionnelle, et ordonnant une expertise supplémentaire par un expert qui a déjà fait un rapport sur la réquisition du juge d'instruction.

(TAYLOR FRERES C. E...)

Après une instruction judiciaire, la chambre du conseil du tribunal de Bruges renvoie E... devant la juridiction correctionnelle, sous la prévention de divers abus de confiance qu'il aurait commis au préjudice de MM. Taylor frères, dont il était le gérant. L'affaire est portée à l'audience, les témoins sont entendus, parmi lesquels l'expert qui avait été chargé par le juge d'instruction de l'examen des livres.

Le tribunal, sur les conclusions du prévenu, qui demande une expertise contradictoire par trois experts, ordonne qu'une nouvelle expertise aura lieu par l'expert désigné, ce en vue d'établir la situation du prévenu vis-à-vis de la partie civile, indique quelles pièces elle doit embrasser, et délègue un juge pour recevoir le serment de l'expert qui a fait le premier rapport.

Appel par le prévenu, par la partie civile et par le ministère public.

Arrêt. — « Attendu que le prévenu a été renvoyé devant le tribunal correctionnel de Bruges pour avoir frauduleusement détourné et dissipé, au préjudice de la partie civile, diverses sommes s'élevant au moins à fr. 31,095-70 ;

« Attendu que dans le cours de l'information qui a précédé ce renvoi, le juge d'instruction avait commis un expert à l'effet de déterminer le montant des sommes que le prévenu avait reçues pour compte de la partie civile ;

« Attendu que la partie civile a produit devant le tribunal des documents qui n'avaient pas été soumis à l'expert commis par le juge d'instruction ; que cette production impliquait la demande d'un examen nouveau à faire, soit par le tribunal, soit par un ou plusieurs experts si le tribunal le jugeait convenir ;

« Attendu que le prévenu de son côté a formellement conclu à ce qu'il fût procédé à une nouvelle expertise ;

« Attendu que dans ces circonstances, le tribunal, en ordonnant que l'expert commis par le juge d'instruction compléterait son premier examen, s'est borné à prescrire une mesure purement préparatoire qui ne préjuge en rien le fond du litige ;

« Et attendu qu'il est de jurisprudence constante qu'en matière correctionnelle comme en matière civile, les jugements purement préparatoires ne sont pas susceptibles d'appel ;

« Par ces motifs, la Cour déclare les diverses parties non recevables dans leurs appels respectifs ; condamne la partie civile et le prévenu chacun à la moitié des dépens... » (Du 19 décembre 1882. — Plaid. MMes Ad. Du Bois c. Mechelynck.)

Observations. — Comp. Faustin Hélie, *Inst. crim.*, nos 4382-4383, de l'édition belge.

ACTES OFFICIELS.

Notariat. — Démission. Par arrêté royal du 26 mai 1884, la démission de M. Sigart, de ses fonctions de notaire à la résidence de Mons, est acceptée.

Justice de paix. — Juge suppléant. — Nomination. Par arrêté royal du 4 juillet 1884, M. Du Mortier, notaire à Vilvorde, est nommé juge suppléant à la justice de paix de ce canton.

Tribunal de première instance. — Juge d'instruction. — Désignation. — Par arrêté royal du 5 juillet 1884, M. Vandenhove, juge au tribunal de première instance séant à Louvain, est désigné pour remplir, pendant un terme de 3 ans, les fonctions de juge d'instruction près ce tribunal.

Tribunal de première instance. — Juge suppléant. — Démission. Par arrêté royal du 5 juillet 1884, la démission de M. Lutens, de ses fonctions de juge suppléant au tribunal de première instance séant à Termonde, est acceptée.

Tribunal de commerce. — Juge. — Démission. Par arrêté royal du 5 juillet 1884, la démission de M. Baar, de ses fonctions de juge au tribunal de commerce de Liége, est acceptée.

Tribunal de première instance. — Avoué. — Nomination. Par arrêté royal du 5 juillet 1884, M. Denoël, avocat à Verviers, est nommé avoué près le tribunal de première instance séant en cette ville.

Tribunal de première instance. — Juge suppléant. — Démission. Par arrêté royal du 8 juillet 1884, la démission de M. Lucq, de ses fonctions de juge suppléant au tribunal de première instance séant à Charleroi, est acceptée.

Tribunal de première instance. — Substitut du procureur du roi. — Nomination. Par arrêté royal du 10 juillet 1884, M. Eeckman, substitut du procureur du roi à Turnhout, est nommé en la même qualité près le tribunal de première instance séant à Louvain, en remplacement de M. Vandenhove, appelé à d'autres fonctions.

Tribunal de première instance. — Substitut du procureur du roi. — Nomination. Par arrêté royal du 10 juillet 1884, M. de Wargny, avocat à Malines, est nommé substitut du procureur du roi près le tribunal de première instance séant à Turnhout.

Alliance Typographique rue aux Choux, 37, à Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE..... 25 francs.
ALLEMAGNE.... }
HOLLANDE..... } 30 francs.
FRANCE..... }
ITALIE..... }

Toutes communications et demandes d'abonnements doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, 3, rue des Cultes, 3, à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.
BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. Jamar, premier président.

30 juillet 1883.

VENTE COMMERCIALE. — VENTE A LIVRER. — ÉCHÉANCES FIXES. — INDIVISIBILITÉ. — INTENTION DES PARTIES. MISE EN DEMEURE. — MARCHANDISES SUJETTES A FLUCTUATION. — DÉLAI DE RIGUEUR. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. BASE. — MAJORATION EN APPEL.

L'engagement de fournir une certaine quantité de fontes anglaises dans le cours d'un semestre, par parties mensuelles égales ou à peu près égales, est indivisible, quoique l'obligation soit très divisible en elle-même, si l'intention des parties a été que l'obligation ne fût pas susceptible de division intellectuelle et d'exécution partielle.

Le vendeur est donc en défaut de remplir toutes ses obligations, dès qu'il ne livre pas à la première échéance convenue la partie des marchandises qu'il s'était engagé à fournir à cette date.

Et il n'est pas nécessaire que le vendeur ait été mis en demeure de s'exécuter.

En matière commerciale, le terme fixé pour la livraison constitue un délai de rigueur lorsqu'il s'agit de marchandises sujettes à des fluctuations considérables, et une mise en demeure est inutile.

Une partie n'est pas recevable à modifier en appel la base de ses dommages-intérêts et à majorer sa demande.

(GILLAIN C. VAN HONSEBROECK.)

Le Tribunal de commerce de Bruxelles avait rendu le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que, le 18 décembre 1879, le défendeur, traitant au nom de Müller de Middelsbro, a fait avec le demandeur un marché de 1,000 tonnes fonte, livrables par parties égales de 166 tonnes pendant les mois de janvier à juin 1880;

« Attendu que le défendeur ayant agi sans mandat, et le sieur Müller ayant refusé de ratifier le marché fait en son nom, il est certain que le défendeur est devenu personnellement responsable des conséquences du marché qu'il a traité;

« Attendu que, par exploit du 9 janvier 1880, le demandeur a fait assigner le défendeur aux fins de le faire condamner à exécuter le marché, avec dommages-intérêts pour le cas d'inexécution;

« Attendu que la cause a été plaidée le 26 février 1880;

« Attendu que, dans les conclusions qu'il a prises à la barre, le demandeur s'est borné à réclamer la somme de 6,640 francs pour le préjudice subi par suite de la non livraison des fontes qui devaient être livrées en janvier et en février; qu'il a fait toutes réserves quant aux livraisons restant à faire pendant les mois de mars à juin 1880;

« Attendu que le défendeur a soutenu uniquement qu'il n'était pas engagé vis-à-vis du demandeur et que par suite il ne lui devait aucuns dommages et intérêts;

« Qu'il n'a pas fait l'offre d'exécuter le marché pour les 166 tonnes qui devaient être fournies en février;

« Que par suite l'inexécution pour ces deux quantités était constante et que des dommages-intérêts étaient dus;

« Attendu que postérieurement au jugement de ce siège du 4 mars 1880, qui a alloué au demandeur la somme de 6,640 fr. à laquelle il concluait, celui-ci a, par exploit des 7 et 15 avril, fait assigner le défendeur aux fins de le faire condamner à lui payer à titre de dommages-intérêts la différence entre le prix facturé et le prix courant des fontes de la même qualité à la fin des mois de mars, avril, mai et juin, différence évaluée à 13,280 francs;

« Attendu que, dans ses conclusions d'audience, le demandeur conclut à la résiliation du marché pour les quantités à livrer en mars, avril, mai et juin et à la condamnation du défendeur à fr. 10,754-80 à titre de dommages-intérêts, bien qu'il reconnaisse que, d'après la différence des cours, il ne lui reviendrait que fr. 2,841-92 pour mars, que 830 francs pour avril et rien pour les livraisons postérieures;

« Qu'il fonde son action sur le refus du défendeur de livrer les fontes;

« Attendu que, par exploit du 30 avril 1880, le défendeur a offert au demandeur la livraison des 166 tonnes qui devaient être fournies en avril;

« Que, par exploit du 3 mai 1880, il a mis à la disposition du demandeur les 166 tonnes qui devaient être fournies en juin;

« Attendu que le demandeur a à tort refusé de prendre livraison des marchandises qui lui étaient offertes;

« Que le marché intervenu entre parties était essentiellement divisible;

« Qu'il comprend autant de marchés partiels qu'il y a de livraisons mensuelles à effectuer;

« Que si le défendeur a offert tardivement la livraison des 166 tonnes qui devaient être livrées en mars, il l'a fait avant qu'une mise en demeure quelconque lui ait été notifiée; que, par conséquent, son offre a été faite valablement;

« Que, d'autre part, pour les quantités à livrer respectivement en avril, mai et juin, l'offre du défendeur a été faite en temps utile, le défendeur ayant le mois entier pour mettre les fontes à la disposition du demandeur;

« Attendu qu'il suit de ces considérations que le demandeur n'était pas fondé à refuser la livraison des fontes qui lui ont été offertes;

« Que dès lors aucun fait d'inexécution n'est imputable au défendeur et que l'action du demandeur introduite par ses exploits des 7 et 15 avril 1880 manque de base;

« Attendu que le défendeur prend contre le demandeur des conclusions reconventionnelles;

« Qu'à raison du refus mal fondé de celui-ci d'accepter les marchandises qui lui ont été offertes, il conclut à la résiliation du marché pour les quantités mensuelles de 166 tonnes des mois de mars à juin 1880 et au payement de dommages et intérêts;

« Attendu que le demandeur ne s'est pas expliqué sur cette demande;

« Qu'il importe donc de lui ordonner de la rencontrer;

« Par ces motifs, le Tribunal déboute le demandeur de son action; donne acte au défendeur de la conclusion reconventionnelle qu'il prend et qui tend à faire prononcer contre le demandeur la résiliation du marché du 18 décembre 1879, pour les quantités mensuelles de 166 tonnes des mois de mars et avril, mai et juin, avec condamnation à fr. 7,742-11 de dommages-intérêts;

« Ordonne au demandeur de rencontrer cette conclusion à l'audience à laquelle la cause sera ramenée;

« Le condamne aux dépens faits jusqu'à ce jour; déclare le

présent jugement exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution... » (Du 26 juillet 1880. — TRIBUN. DE COMMERCE Bruxelles.—1re ch.—Prés. M. FOURCAULT.—Plaid. MMes LEFEBVRE et WAUTERS.)

Appel par Gillain.
Ce jugement a été réformé.

ARRÊT.— « Attendu que, par convention verbale du 17-18 décembre 1879, l'intimé, disant agir au nom et pour compte d'un sieur Müller, s'est engagé à fournir à l'appelant 1,000 tonnes anglaises de fontes anglaises truitées, bonnes marques de Middelsbro, au prix de 67 francs les 1,000 kilogrammes, franco sous vergues à Anvers, et qu'il était convenu que la livraison s'en ferait par parties mensuelles, égales ou à peu près égales, de janvier à fin juin 1880;

« Attendu que, le 25 décembre 1879, l'intimé faisait savoir à l'appelant que Müller avait refusé le dit marché et le priait « de « considérer comme nulle et non avenue la vente de 1,000 tonnes « fonte truitée en question, qui se trouve ainsi annulée; »

« Attendu que, malgré la protestation immédiate de l'appelant, l'intimé ne fit aucune livraison dans le courant du mois de janvier 1880 et que sa première offre date du 30 avril 1880, époque à laquelle les fontes, dont les prix s'étaient élevés dans des proportions considérables en janvier, février, mars et avril, reprenaient leur cours de décembre 1879, pour aller ensuite en s'abaissant;

« Attendu qu'il y a lieu de rechercher si le défaut de livraison en janvier 1880 autorisait l'appelant à demander la résolution du marché avec dommages-intérêts, bien qu'il n'eût pas mis l'intimé en demeure de s'exécuter;

« Attendu que l'obligation de l'intimé était indivisible, quoique la chose ou le fait qui en était l'objet fût divisible par sa nature (art. 1218 du code civil);

« Attendu que l'indivisibilité des transactions est liée au fait ou à l'intention; qu'il résulte, dans l'espèce, du but qu'elles se sont proposé que l'intention des parties a été que l'obligation de livrer 1,000 tonnes de fonte à des époques fixées, obligation très divisible en elle-même, ne fût pas susceptible de division intellectuelle et d'exécution partielle;

« Attendu, en effet, que le marché a été conclu pour assurer à l'appelant la matière première nécessaire, pendant six mois, à l'exercice de son industrie et que la livraison a été réglée dans l'intérêt des deux parties, de façon que l'appelant fût toujours et régulièrement fourni chaque mois de la fonte qui lui était indispensable et que l'intimé eût toute facilité de se la procurer et d'en faire la livraison aux époques fixées;

« Que, d'autre part, l'appelant a voulu s'assurer pendant six mois, à un prix convenu d'avance, la matière brute et pouvoir régler en conséquence le prix de revient des objets de sa fabrication;

« Attendu que l'intimé était en défaut de remplir toutes ses obligations dès qu'il ne livrait pas, à la première échéance convenue, la partie des marchandises vendues qu'il s'était engagé à fournir à cette date, puisque, par cela même, il détruisait toute l'économie du contrat et allait à l'encontre du but qui en avait été la cause déterminante;

« Attendu que, dès ce moment, l'appelant a dû s'adresser ailleurs pour assurer ses approvisionnements mensuels pendant un semestre et n'a pu être astreint à attendre l'expiration de chaque mois pour chercher à se procurer, à des conditions nécessairement beaucoup plus onéreuses, les fontes qui lui étaient immédiatement nécessaires;

« Attendu que la condition résolutoire sous-entendue dans tout contrat synallagmatique s'est alors accomplie et que l'appelant avait le choix ou de forcer l'intimé à l'exécution de la convention, ou d'en demander la résolution avec dommages-intérêts, sans qu'aucune mise en demeure fût nécessaire à cette fin;

« Attendu qu'il est, au surplus, de principe, en matière commerciale, que le terme fixé pour la livraison constitue un délai de rigueur lorsqu'il s'agit de marchandises ou de produits dont les cours et le prix de revient sont des plus variables et sujets à des fluctuations considérables; qu'en pareil cas, il ne s'agit plus de retard dans l'exécution et, par suite, de mise en demeure pour le constater, mais d'inexécution irréparable;

« Attendu qu'une mise en demeure eût, d'ailleurs, été d'autant moins nécessaire dans l'espèce, que l'intimé avait, dès le 25 décembre 1879, fait connaître à l'appelant sa volonté de ne pas exécuter le marché, ce qu'il confirmait plus tard lorsque, sur l'assignation lui donnée, le 9 janvier 1880 par l'appelant, il concluait subsidiairement au règlement des dommages-intérêts sur le pied de la différence entre le prix de vente et le cours des fontes au 25 décembre 1879, jour où il avait prévenu l'appelant de l'impossibilité dans laquelle il se trouvait de donner suite au marché;

« Attendu que la bonne foi doit présider aux transactions commerciales;

« Attendu que rien n'y est plus contraire que le système qui, considérant un marché unique, mais à termes de livraison espacés selon les besoins de l'acheteur, comme constituant autant de marchés distincts, permet aux parties contractantes de les exécuter ou de ne pas les exécuter d'après l'état des cours et selon qu'elles y trouvent un avantage ou doivent essuyer une perte;

« Attendu que l'appelant a droit à la réparation du dommage qu'il a éprouvé par suite de l'inexécution du marché par le fait de l'intimé et que, dans son exploit introductif de la présente instance, il a évalué ce dommage à la différence entre le prix facturé et le prix courant des fontes de même qualité à la fin des mois de mars, avril, mai et juin 1880;

« Attendu qu'il n'est plus recevable à modifier devant la cour la base qu'il a lui-même indiquée et à majorer sa demande;

« Attendu qu'il est allégué sans contestation et d'ailleurs établi par les documents du procès, que le prix moyen des fontes truitées anglaises a été, en mars, de fr. 84-12 et en avril, de 72 fr. la tonne, prix supérieur au prix facturé, tandis qu'ils ont été inférieurs à ce prix en mai et juin 1880;

« Attendu que la différence entre ces prix et celui de 67 francs qui avait été convenu est de fr. 2,841-92 pour le mois de mars et de 830 francs pour le mois d'avril;

« Par ces motifs, la Cour, faisant droit sur l'appel et déboutant les parties de toutes conclusions contraires, met à néant le jugement rendu, le 26 juillet 1880, par le tribunal de commerce de Bruxelles; émendant, dit pour droit que le marché conclu entre parties le 17-18 décembre 1879 est résilié par la faute de l'intimé; condamne ce dernier à payer à l'appelant, à titre de dommages-intérêts, la somme de fr. 3,671-92, avec les intérêts judiciaires; le condamne aux dépens des deux instances... » (Du 30 juillet 1883. — Plaid. MMes BEERNAERT, BRIFAUT et MAYER.)

OBSERVATIONS. — Sur la question de divisibilité, consultez : Bruxelles, 10 janvier 1870 (BELG. JUD., 1871, p. 1153); Bruxelles, 12 novembre 1879 (BELG. JUD., 1880, p. 59); Bruxelles, 6 août 1875 (BELG. JUD., 1876, p. 1431); Gand, 13 février 1875 (BELG. JUD., 1875, p. 613); Bruxelles, 6 novembre 1874 (PAS., 1875, II, 339); cass. fr., 15 mai 1877 (DALLOZ, Pér., 1878, I, 36); Colmar, 19 janvier 1869 DALLOZ, Pér., 1871, II, 7).

Sur la question de délai de rigueur, voyez notamment Liége, 24 juillet 1872 (BELG. JUD., 1873, p. 590); Gand, 22 janvier 1874 (BELG. JUD., 1874, p. 363); Bruxelles, 26 février 1879 (PAS., 1879, II, 174).

Sur la dernière question, V. Bruxelles, 12 mai 1883 (BELG. JUD., 1883, p. 1036).

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. Jamar, premier président.

30 juillet 1883.

ARBITRAGE. — SENTENCE. — EXISTENCE. — DATE. — ÉCRITURE ET SIGNATURE. — PRONONCIATION. — ABSENCE DES PARTIES. — DÉPORT. — ARBITRE DISSIDENT.

La sentence arbitrale existe et est acquise aux parties dès qu'elle a été délibérée et arrêtée par la majorité des arbitres, en présence du tribunal arbitral complet. Elle est valablement écrite et signée postérieurement.

La prononciation d'une sentence arbitrale ne doit pas être faite publiquement ou en présence des parties.

L'arbitre dissident peut s'abstenir ou refuser d'émettre son avis sur la contestation, mais ne peut pas se déporter.

L'arbitre dissident ne peut empêcher qu'une décision valable intervienne.

(MEEUS C. REYNEN ET BINCKEN.)

ARRÊT. — « Attendu que la demande de nullité du jugement arbitral se fonde uniquement sur ce qu'il aurait été rendu par deux arbitres non autorisés à juger en l'absence du troisième (code de procédure civile, art. 1028, § 3);

« Attendu qu'il suffit, pour trancher le litige, de rechercher à quel moment ce jugement a été rendu;

« Attendu qu'il est constaté, dans la sentence arbitrale dont la nullité est demandée, que, le 17 mars 1883, après une visite des lieux litigieux, les trois arbitres se réunirent chez l'arbitre Everaerts; que les arbitres Everaerts et Reyssens firent connaître leur avis, déclarèrent que, pour eux, il n'y avait pas lieu de résilier la convention avec dommages-intérêts; qu'il y avait faute commune et opinèrent de s'en remettre au décompte dont copie avait été remise antérieurement déjà à l'arbitre Van Noorbeek, lequel répondit qu'il lui avait été matériellement impossible d'examiner l'affaire au fond et que, partant, il ne pouvait participer au jugement en parfaite connaissance de cause; que, sommé de signer la sentence, le 20 mars suivant, cet arbitre fit signifier les motifs de son refus;

« Attendu que ces constatations font partie de la sentence arbitrale, puisqu'elles y ont été insérées au prescrit de l'art. 1016 du code de procédure civile et doivent, comme le reste de la sentence, être tenues pour exactes jusqu'à ce qu'une inscription régulière en faux en ait démontré la fausseté;

« Attendu, au surplus, que les documents du procès en établissent l'exactitude; que, notamment, les réponses faites par les arbitres Van Noorbeek et Reyssens à la sommation de l'appelant du 7 juillet 1883, démontrent que, lors de la réunion du 17 mars, les arbitres Everaerts et Reyssens ont déclaré à leur collègue être d'accord depuis longtemps et lui ont communiqué dans son ensemble la décision qu'ils avaient arrêtée, la divergence entre ces réponses n'étant relative qu'au point de savoir si la sentence y avait été partiellement lue; que cela résulte encore des termes de l'exploit du 17 mars 1883, par lequel l'arbitre Van Noorbeek signifiait à ses collègues qu'il entendait s'abstenir de toute participation à la rédaction définitive d'une sentence, ce qui impliquait tout au moins qu'une sentence avait été arrêtée en principe;

« Attendu qu'il suit de ces constatations que le jugement arbitral était rendu le 17 mars 1883;

« Attendu, en effet, qu'il est aujourd'hui reconnu et admis que la prononciation d'un tel jugement ne doit pas être faite publiquement ou en présence des parties;

« Qu'il existe et est acquis à celles-ci, dès qu'il a été délibéré et arrêté par la majorité des arbitres, en présence du tribunal arbitral complet; que la minorité des arbitres peut s'abstenir ou refuser d'émettre son avis sur la contestation, mais ne peut pas se déporter; que le jugement est valablement écrit et signé postérieurement;

« Attendu que, s'il en était autrement décidé, les parties seraient livrées à la bonne volonté et au caprice des arbitres; et il serait loisible à l'arbitre dissident d'empêcher qu'une décision valable intervienne, selon l'intérêt de la partie qui l'a constitué;

« Attendu que précisément le législateur a voulu prévenir la possibilité d'abus aussi graves, par les règles tracées aux art. 1014 et 1016 du code de procédure civile;

« Attendu que les faits cotés en ordre subsidiaire par l'appelant sont pour la plupart constants, et qu'aucun d'eux n'est de nature à entraîner la nullité du jugement arbitral;

« Par ces motifs et ceux non contraires du premier juge, la Cour, de l'avis de M. le premier avocat général Bosch, sans s'arrêter à l'offre de preuve faite par l'appelant, le déclare sans griefs; confirme en conséquence le jugement dont appel; condamne l'appelant aux dépens... » (Du 30 juillet 1883. - Pl. MMes Victor Jacobs et Beernaert.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Meren.

13 août 1883.

DIVORCE. — JUGEMENT PAR DÉFAUT. — OPPOSITION. JUGEMENT D'ADMISSION. — JUGEMENT DÉFINITIF. — APPEL. — DEMANDE PROVISOIRE. — NON PERTINENCE DES FAITS.

Les jugements rendus par défaut, en matière de divorce, ne sont pas susceptibles d'opposition.

Sont seuls susceptibles d'appel, le jugement qui admet la demande en divorce et le jugement définitif.

N'est donc pas recevable l'appel du jugement qui admet le demandeur à la preuve des faits qu'il a articulés et le défendeur à la preuve contraire.

Cette non-recevabilité doit même être déclarée d'office par le juge.

Les jugements qui ne statuent que sur des demandes incidentes à la procédure en divorce proprement dite sont, en ce qui concerne l'appel, soumises aux règles du droit commun.

La vérification du fondement de l'exception de non pertinence des faits allégués par le demandeur, ne peut avoir lieu qu'après le jugement d'admission de la demande en divorce.

(HOOGSTOEL C. VAN LANCKER.)

Arrêt. — « Sur la recevabilité de l'appel interjeté du jugement contradictoire du 16 juin 1883, qui admet la demande en divorce :

« Attendu que l'article 262 du code civil consacre en termes formels le droit d'appeler du jugement d'admission, rendu par le tribunal de première instance, en matière de divorce; que c'est donc à tort que l'intimée soutient que l'appel n'est pas recevable, parce que le jugement attaqué est préparatoire et qu'il ne peut en être appelé qu'après le jugement définitif et conjointement avec celui-ci;

« Au fond :

« Attendu qu'aux termes des articles 246 et 247 du code civil, le juge doit se borner à statuer sur les fins de non-recevoir et admettre la demande en divorce, si les fins de non-recevoir proposées ne sont pas trouvées concluantes ou s'il n'en a pas été proposé;

« Attendu que l'appelant, en soutenant la non pertinence des faits allégués par l'intimée, a soulevé une fin de non-recevoir qui tient essentiellement au fond de la contestation, dont l'examen n'est autorisé qu'après le jugement admettant la demande en divorce;

« Attendu que la procédure antérieure au jugement dont appel est donc régulière; qu'aucune fin de non-recevoir n'ayant été opposée à l'action en divorce, le premier juge a admis à bon droit la demande en divorce formulée par l'intimée;

« En ce qui concerne le jugement rendu par défaut le 16 juin, qui déclare pertinents les faits articulés par l'intimée à l'appui de sa demande et l'admet à en subministrer la preuve en justice :

« Attendu que l'intimée soutient, par application de l'art. 455 du code de procédure civile, que l'appel de ce jugement, interjeté deux jours après sa signification à avoué et à partie, n'est pas recevable, par le motif qu'il a été interjeté pendant la durée du délai de l'opposition;

« Attendu que le code civil a réglé par une législation spéciale la procédure en matière de divorce et qu'elle a été expressément maintenue par l'article 881 du code de procédure civile; que les dispositions de ce dernier code ne sont pas applicables au divorce lorsqu'elles ne peuvent se concilier avec l'économie de cette législation spéciale;

« Attendu qu'il ressort clairement du texte de l'article 263, de sa combinaison avec l'article 265, que les jugements rendus par défaut en première instance ne sont pas susceptibles d'opposition;

« Attendu que ces dispositions ont été édictées sous l'empire des règles de l'ordonnance organique de 1667, suivies alors en France pour la procédure, et qui n'admettaient aucune autre voie de recours que l'appel contre les jugements, soit par défaut, soit contradictoires, rendus en première instance;

« Attendu que l'article 455 du code de procédure civile est donc sans application au cas où le jugement n'est pas susceptible d'opposition: qu'il s'ensuit que l'appel a été interjeté dans le délai utile;

« Attendu que le jugement du 16 juin, qui admet l'intimée à la preuve des faits par elle articulés, a le caractère d'un jugement interlocutoire;

« Attendu qu'à l'époque où fut voté par le Conseil d'Etat le titre *Du divorce*, la loi du 3 brumaire an II, qui était alors en vigueur, n'admettait pas l'appel des jugements préparatoires ou interlocutoires tels que le code les définit aujourd'hui;

« Attendu que le législateur, qui a réglé la procédure spéciale du divorce, s'est aussi préoccupé des voies de recours à exercer contre les jugements et a déclaré quels jugements sont susceptibles d'appel;

« Que le code de procédure civile, édicté après le titre premier du code civil, loin de déroger à la procédure spéciale du divorce, y renvoie, au contraire, par son article 881; qu'on ne peut donc recourir aux dispositions générales de ce code pour suppléer aux règles de procédure tracées au titre *Du divorce*, alors surtout que pour le cas de l'espèce le droit d'appel a été formellement réglementé;

« Attendu, en effet, que l'article 262 du code civil, les travaux préparatoires auxquels il a donné lieu, les nombreux changements apportés à sa rédaction avant son adoption par le Conseil d'Etat, l'interprétation constante donnée à cet article par les cours de justice immédiatement après sa mise en vigueur, notamment en France, jusqu'à la suppression du titre *Du divorce*, établissent que dans l'espèce du législateur, cet article doit recevoir une interprétation restrictive; que, partant, en matière de divorce,

les jugements d'admission de la demande et définitifs, à l'exclusion des jugements interlocutoires, sont seuls susceptibles d'appel ;

« Attendu que les degrés du juridiction sont d'ordre public; qu'il incombe donc au juge de déclarer d'office la non-recevabilité de l'appel interjeté du jugement interlocutoire rendu le 16 juin 1883 ;

« Quant aux demandes incidentes à la procédure en divorce, sur lesquelles le premier juge a aussi statué par son jugement rendu par défaut, le 16 juin 1883 :

« Adoptant les motifs du dit jugement;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en audience publique M. l'avocat général HYNDERICK, qui s'est référé à justice, reçoit l'appel interjeté du jugement contradictoire du 16 juin 1883, qui admet la demande en divorce, et y statuant, le déclare non fondé; en conséquence, confirme le jugement dont appel; déclare non recevable l'appel interjeté du jugement par défaut du 16 juin 1883, en tant qu'il admet l'intimée à la preuve des faits par elle articulés; reçoit l'appel de la partie du jugement qui statue sur les mesures provisoires et le déclare non fondé; condamne enfin l'appelant aux dépens... » (Du 13 août 1883.— Plaid. MMes HEYNDRICKX et A. DERVAUX.)

OBSERVATIONS. — Sur les premières questions : voyez LAURENT, *Principes de droit civil*, t. III, pp. 271 et 287, nos 229 et 245; ARNTZ, *Cours de droit civil*, t. Ier, pp. 222 et 223; WILLEQUET, *Du divorce*, pp. 151, 170 et 172; dissertation de M. AUGUSTE ORTS (BELG. JUD., 1859, pp. 209 et suiv.)

Contrà : LAURENT, t. III, n° 246, p. 287; ZACHARIE, *Cours de droit civil*, § 480; Bruxelles, 5 juin 1854 (BELG. JUD., 1854, p. 929) et 25 juin 1862 (BELG. JUD., 1862, p. 945).

Sur la dernière question : voyez LAURENT, t. III, n° 232, p. 276; DALLOZ, Rép., V° *Séparation de corps*, nos 470 et 489; cass. franç., 18 frimaire an XIV, et Paris, 27 mars 1813; MERLIN, Rép., V° *Divorce*, section IV, § XIII, n° 1.

Contrà : WILLEQUET, pp. 98, 104 et 150.

TRIBUNAL CIVIL DE LIÉGE.

Présidence de M. Delchambre, juge.

9 juillet 1884.

ENFANT NATUREL. — LEGS. — PERSONNE INTERPOSÉE.

Le testament par lequel une femme fait un legs au profit d'un enfant illégitime, inscrit sous son nom à l'état civil, sans son aveu, mais dont elle indique la date de naissance dans le testament qui l'appelle à recueillir une part égale à celle que ses enfants prendront dans sa succession, constitue, quand il est accompagné de présomptions graves et concordantes de nature à établir des rapports de filiation de la testatrice avec cet enfant, un commencement de preuve par écrit suffisant pour le faire considérer comme enfant naturel reconnu, et par suite autoriser la preuve d'une interposition de personne au profit de cet enfant dans un testament postérieur fait en faveur d'un tiers par sa mère.

(PIETTE C. PIETTE ET CONSORTS.)

JUGEMENT. — « Attendu que le demandeur a assigné les défendeurs en délivrance du legs lui conféré par testament olographe en date du 3 mai 1875, déposé au rang des minutes de Me Biar, suivant acte dressé le 30 novembre 1883 ;

« Attendu que les défendeurs, parties Decroon, prétendent que le dit legs est nul aux termes des articles 757 et 908 du code civil et soutiennent que cette libéralité est destinée à avantager un incapable, le sieur Joseph Foidart, fils naturel de la défunte ;

« Attendu qu'il s'agit donc de rechercher :

« 1° Si Joseph Foidart est réellement le fils naturel de Mme veuve Piette ;

« 2° Dans l'affirmative, si la testatrice a voulu avantager cet incapable, ou si au contraire elle a entendu conférer au demandeur un droit personnel sur les biens légués;

« *A*. En ce qui concerne le premier point :

« Attendu que dans les divers actes de la procédure et dans les dernières conclusions, le défendeur Joseph Foidart a pris la qualité d'enfant naturel de la défunte ;

« Attendu que les autres parties en cause sont unanimes pour reconnaître que Joseph Foidart est leur frère ou beau-frère naturel ;

« Attendu au surplus que ce dernier a établi sa filiation, conformément au prescrit de l'article 341 du code civil ;

« Attendu, en effet, que le testament authentique, en date du 21 janvier 1863, constitue un commencement de preuve par écrit rendant admissible la preuve testimoniale ou par présomption ;

« Que la circonstance que la testatrice rappelle dans cet acte la date de la naissance de Joseph Foidart et lui lègue la même quotité de biens qu'à ses enfants légitimes, est une reconnaissance implicite de sa maternité ;

« Attendu que ce commencement de preuve par écrit est corroboré par les présomptions les plus graves et les plus précises: qu'il est constant en effet que Joseph Foidart a été élevé par la défunte et a toujours été considéré par elle comme son fils;

« *B*. Attendu que la filiation naturelle du sieur Foidart étant établie, il reste à rechercher si, par le testament litigieux, la défunte a voulu l'avantager indirectement ou si elle a eu uniquement l'intention de faire une libéralité au demandeur ;

« Attendu qu'il est de principe que l'interposition de personne peut être établie par tous moyens de droit et notamment par présomptions, du moment que celles-ci réunissent les conditions prescrites par l'article 1353 du code civil ;

« Attendu que les défendeurs, parties Decroon, invoquent, pour établir l'interposition de personne, les faits suivants :

« 1° Que le 21 janvier 1863, la veuve Piette a légué à Joseph Foidart la même quotité de biens qu'à ses enfants légitimes ;

« 2° Que dans la suite, elle consulta un jurisconsulte sur le point de savoir si ce testament était valable; que ce dernier répondit négativement et déclara qu'il n'y avait qu'un moyen légal d'assurer à Joseph Foidart une part égale à celle des autres enfants : que pour atteindre ce résultat, il fallait léguer à Jean-Louis Piette la quotité disponible pour que ce dernier puisse faire la part de l'enfant ;

« 3° Qu'avant la mort de Mme Piette, Bastin se rendit chez le notaire Leurquin; qu'il lui fit part du désir que lui avait exprimé sa belle-mère, que ses enfants fussent dans le règlement de sa succession traités sur un pied d'égalité et que Joseph Foidart eût la même part que ses frères et sœurs; qu'il le pria d'intervenir auprès des défendeurs Piette et Masset, à l'effet d'obtenir d'eux une déclaration conforme au vœu de leur mère et belle-mère ; qu'enfin le notaire Leurquin obtint cette déclaration ;

« 4° Que Mme Piette a déclaré à plusieurs personnes et à maintes reprises et notamment peu de temps avant sa mort, qu'elle voulait que Joseph Foidart fût traité sur un pied d'égalité par ses autres enfants et qu'elle avait arrangé ses affaires en conséquence :

« Attendu que les faits allégués par les défendeurs, s'ils étaient établis, constitueraient pour le tribunal la preuve manifeste que le legs litigieux a été fait à un incapable ;

« Attendu que les défendeurs versent au procès, pour justifier leurs allégations, une expédition du testament authentique en date du 21 janvier 1863 et deux lettres adressées à Mme veuve Piette, lettres écrites par Nicolas Piette et Masset le 23 novembre 1883, c'est-à-dire la veille de la mort de la testatrice ;

« Attendu que ces pièces ne suffisent pas pour constituer à elles seules la preuve complète des faits articulés; que ces écrits laissent supposer, il est vrai, que la défunte a toujours été dominée par l'idée de donner à son fils naturel la même quotité de biens qu'à ses autres enfants ; mais que cette présomption ne deviendra suffisamment grave que lorsqu'il sera en outre établi que, quelques jours avant sa mort, Mme Piette a demandé ces déclarations à Nicolas Piette et à Masset et qu'à ce moment, elle a en outre déclaré à plusieurs personnes qu'elle voulait que Joseph Foidart eût la même part que ses frères et sœurs et qu'elle avait arrangé ses affaires en conséquence ;

« Attendu dès lors qu'avant de statuer au fond, il y a lieu d'autoriser la preuve testimoniale sollicitée par les défendeurs dans leurs conclusions subsidiaires, tout en réservant au demandeur la preuve contraire ;

« Attendu que les faits que ce dernier demande à prouver subsidiairement ne sont pas pertinents ; que s'il est vrai, en effet, que la veuve Piette a toujours vécu dans les meilleures relations avec le demandeur, il est également constant qu'elle a entretenu les meilleurs rapports d'amitié avec les époux Bastin; qu'on ne s'explique dès lors pas le motif qui aurait engagé la défunte à avantager le demandeur au détriment des époux Bastin ;

« Attendu que les parties sont d'accord pour demander au tribunal d'ordonner un partage provisionnel de toutes les obligations et valeurs composant la succession de Mme veuve Piette, à l'exception du quart représentant la quotité disponible ;

« Attendu que les parties sont également d'accord pour voir dire que les immeubles resteront dans l'indivision pendant deux ans, à partir de ce jour ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. REMY, substitut du procureur du roi, en son avis, donne aux diverses parties les actes par elles postulés ;

« Dit en conséquence qu'il sera procédé à un partage provisionnel de toutes les obligations et valeurs composant la succession de Mme veuve Piette ; que le quart de ces objets et valeurs, représentant la quotité disponible, sera déposé à la Banque liégeoise ou dans tout autre établissement du même genre, jusqu'à la solution du procès actuellement soumis au tribunal ;

« Dit que les immeubles resteront dans l'indivision pendant deux ans à partir de ce jour ;

« Et avant de statuer au fond sur l'action en délivrance du legs, autorise les défendeurs à établir par tous moyens de droit et notamment par témoins, les faits suivants :

« 1° Qu'avant la mort de Mme Piette, Bastin se rendit chez le notaire Leurquin et lui fit part du désir qu'avait exprimé sa belle-mère que ses enfants fussent, dans le règlement de sa succession, traités sur un pied d'égalité et que Joseph Foidart eût la même part que ses frères et sœurs ; que Bastin demanda à M. Leurquin de vouloir bien intervenir auprès des défendeurs Piette et Masset à l'effet d'obtenir d'eux une déclaration conforme au vœu de leur mère et belle-mère ; que le notaire Leurquin obtint cette déclaration ;

« 2° Que Mme veuve Piette a déclaré à plusieurs reprises et à plusieurs personnes, et notamment peu de temps avant sa mort, qu'elle voulait que Joseph Foidart fût traité sur le pied d'égalité par ses autres enfants et qu'elle avait arrangé ses affaires en conséquence ; réserve au demandeur la preuve contraire ; commet M. DONNY, juge, pour recevoir les enquêtes aux jour et heure à fixer par lui ; dépens réservés... » (Du 9 juillet 1884.)

OBSERVATIONS. — Il résulte du jugement que nous rapportons, que l'enfant naturel que les défendeurs prétendaient être le véritable avantagé, n'avait pas été légalement reconnu, conformément à l'article 331 du code civil.

Le jugement déduit, en effet, la reconnaissance de cet enfant d'un testament, révoqué par la disposition dont le demandeur réclamait le bénéfice, et de différentes circonstances établissant qu'en fait il était le fils de la testatrice.

Cette décision nous paraît erronée à divers points de vue.

C'est par la reconnaissance volontaire ou forcée qu'existe l'obstacle à ce que l'enfant naturel soit gratifié comme un étranger (LAURENT, t. XI, n° 365 ; notes insérées dans DALLOZ, Pér., 1883, I, 201, et 1878, I, 402).

Ce principe entraîne d'étranges conséquences, que M. LAURENT fait parfaitement ressortir en critiquant en ces termes l'article 908 du code dans son *Avant-projet de revision du code civil*, t. III, p. 323 :

« Au moins, le législateur atteint-il son but ? Non, il » donne au père naturel un moyen très-simple de ren- » verser tout cet échafaudage de morale : le père n'a » qu'à ne pas reconnaître l'enfant naturel ; dès lors, il » peut tout lui donner au mépris de la parenté légitime » et de l'honneur dû au mariage. Le père élève l'enfant, » comme c'est son devoir ; il pourvoit à son entretien, » à son établissement ; sans être reconnu légalement, » l'enfant est reconnu de fait dans la famille, dans la » société. Le père se marie, il meurt laissant un enfant » légitime et un enfant naturel non reconnu ; celui-ci » n'aura rien dans la succession *ab intestat*, mais le » père lui donne son disponible, c'est-à-dire la moitié » de ses biens (art. 913). Voilà l'enfant naturel assimilé » complètement à l'enfant légitime ; ils partagent l'hé- » rédité par parts égales. Que devient l'honneur du ma- » riage ? »

C'est donc la reconnaissance qui crée la filiation naturelle.

L'indication du nom de la mère, sans son aveu, dans l'acte de naissance, n'équivaut pas à une reconnaissance (cass. belge, 19 mai 1881 [PAS., 193], et observations du ministre de la justice à propos de la loi du 15 août 1881 (PASINOMIE, 1881, p. 383, note 1).

La possession d'état ne peut même établir la filiation naturelle (LAURENT, t. IV, nos 13-15 ; Bruxelles, 29 juin 1877 [BELG. JUD., 1877, p. 1419] ; cass. belge, 7 mars 1881 [BELG. JUD., 1881, p. 482] ; Poitiers, 8 juin 1881 ; DALLOZ, *Code civil annoté*, art. 334, n° 52, et 341, nos 97 et suiv.).

Enfin, on décide généralement en doctrine et en jurisprudence que la recherche de la filiation naturelle ne peut avoir lieu contre l'enfant (Trib., Tournai, 17 avril 1874 [PAS., 202] ; Liége, 14 juillet 1880 [PAS., 327] ; DEMOLOMBE, t. III, n° 527, p. 192, édit. belge. *Contrà* : LAURENT, t. IV, n° 107, et les autorités qu'il cite).

La recherche de la filiation naturelle n'est admise par l'article 341, de même que celle de la filiation légitime par l'article 323, que lorsqu'il y a un commencement de preuve par écrit.

Mais peut-on considérer comme commencement de preuve par écrit de la filiation naturelle, un testament fait par la mère au profit de l'enfant qu'elle a peut-être négligé à dessein de reconnaître, afin précisément de pouvoir tester en sa faveur ?

S'il en était ainsi, il n'est plus vrai de dire, — ce que tout le monde admet cependant, — que l'enfant non reconnu est dans la situation d'un étranger au point de vue de son droit de recevoir à titre gratuit. Le testament, qu'on a jusqu'à présent considéré comme le moyen le plus sûr d'assimiler un enfant naturel non reconnu à un enfant légitime, deviendra la meilleure arme dont les héritiers légaux du père ou de la mère de cet enfant pourront se servir contre celui-ci, pour l'empêcher de recueillir les libéralités que ses auteurs croyaient avoir le droit de lui faire parvenir en s'abstenant de lui donner leur nom.

Cette théorie nouvelle que le jugement consacre, est évidemment inadmissible, car il est impossible de faire résulter un commencement de preuve par écrit d'un acte tel qu'un legs, lequel est absolument étranger à l'objet de la naissance (LAURENT, t. III, n° 417, p. 454).

Dès lors, quelle était la situation des parties au procès ?

Le jugement constate que, dans les pièces de la procédure, demandeur et défendeurs étaient d'accord pour considérer l'enfant illégitime de la testatrice comme son enfant naturel. Mais qu'importe ?

Les défendeurs se refusaient à la délivrance du legs fait au demandeur, en soutenant qu'il n'était qu'une personne interposée chargée de transmettre à un incapable le bénéfice du legs litigieux.

Une preuve préalable leur incombait donc : ils devaient démontrer, conformément à l'article 911 du code civil, que celui qu'ils prétendaient être le véritable gratifié, était réellement incapable de recevoir la libéralité nominalement attribuée à l'institué apparent.

L'incapacité du véritable bénéficiaire du legs, à leurs yeux, ne pouvait résulter, ainsi que nous l'avons démontré, que de sa reconnaissance comme enfant naturel.

Dès lors, cette condition faisant défaut et eût-il même été vrai que la testatrice eût eu recours à une interposition de personne pour gratifier l'enfant qu'elle n'avait pas reconnu, le legs attaqué devait rester debout.

En effet, l'interposition de personne n'est prohibée, dans les dispositions à titre gratuit, que pour autant qu'elle tende à consommer une fraude à la loi. Ainsi que le fait très-justement observer M. BEUDANT (DALLOZ, Pér., 1869, II, 122) : « Quand il s'agit d'un fidéicommis » au profit d'un incapable, ce qui vicie la disposition et » la rend nulle, ce n'est pas l'interposition, c'est l'inca- » pacité du destinataire que l'interposition a pour but » de dissimuler ; il est alors exact de dire que l'interpo- » sition est un expédient employé pour frauder une loi » d'ordre public, la loi d'incapacité, et qu'elle peut être » prouvée par tous les moyens possibles : il s'agit d'une » fraude tendant à éluder les dispositions d'une loi pro- » hibitive. »

Mais lorsqu'on a le droit d'instituer quelqu'un direc-

tement, pourquoi serait-il interdit de l'avantager par la voie détournée d'une interposition de personne? Dès que cette interposition ne présente pas les caractères d'une substitution prohibée, elle est parfaitement licite.

Conséquemment, dans l'espèce qui nous occupe, l'enfant n'ayant pas été légalement reconnu, n'était pas frappé d'incapacité et pouvait recevoir (art. 902). Au lieu de donner à lui-même, comme cela lui était libre, sa mère pouvait donner à un tiers et, par suite, l'article 911 n'était pas applicable.

Le tribunal s'est cru obligé d'avoir égard d'abord à la qualité d'enfant naturel que s'attribuait dans la procédure, sans contestation des autres parties en cause, l'enfant illégitime — que le demandeur avait d'ailleurs assigné sans raison en délivrance du legs, puisqu'il n'était pas héritier et n'avait même aucun droit sur les biens délaissés par la testatrice dont il n'avait pas été légalement reconnu. (Art. 756.) Il a pensé qu'il ne pouvait d'office exclure cet enfant du débat, non plus qu'opposer aux défendeurs, qui critiquaient le legs, les considérations ci-dessus déduites de l'inapplicabilité de l'art. 911 sur lequel ils s'appuyaient. Mais n'a-t-il point ainsi perdu de vue que la loi considère comme contraire à l'ordre public toutes modifications aux droits héréditaires qu'elle accorde aux enfants naturels? (Art. 908.) (LAURENT, t. Ier, nos 52 et 111.) Et conçoit-on que le juge ait la faculté de sanctionner des conclusions qui, comme dans l'espèce, en soumettant un enfant naturel non reconnu à l'incapacité partielle de recevoir dont est frappé l'enfant naturel reconnu — et cela pour pouvoir ensuite invoquer cette incapacité contre un tiers qu'on représente comme personne interposée de cet enfant — confèrent en même temps à cet enfant certains droits de succession auxquels loi ne lui permet pas de prétendre, faute d'avoir été reconnu comme l'exige l'article 756? Cet enfant n'avait comme tel, en cette seule qualité, aucun droit sur le patrimoine de la *de cujus*, et le tribunal, parce que cela convient aux héritiers de celle-ci, en fait un successible!

Sans doute, rien ne s'oppose à ce que, par exemple, un enfant légitime admette son frère naturel à partager avec lui par moitié la succession de leur père ou mère. Ainsi que l'a décidé le tribunal de Liége, le 19 juillet 1875 (PASICRISIE, 1875, 3, 318), la loi, en limitant les droits successifs des enfants naturels, n'a pas eu pour but de les empêcher de recevoir des avantages de la part des enfants au profit desquels cette limitation a été portée.

En pareil cas, il y a une donation qui ne contrevient nullement à l'article 908, car il va de soi que cette disposition, en prohibant les avantages faits par donations entre-vifs ou par testament au profit des enfants naturels, au delà de ce qui leur est accordé autitre des successions, ne s'occupe que des libéralités faites en faveur de ces enfants par leurs père et mère, les seules personnes auxquelles ils soient appelés à succéder. Alors, il ne suffit pas de dire, comme l'écrit DALLOZ, Vis *Succession*, n° 329, et *Obligation*, n° 601, que l'article 908 du code civil n'est pas d'ordre public, en ce sens qu'il ne puisse y être dérogé par des conventions particulières; il faut dire, pour s'exprimer exactement, que l'article 908 n'est pas en jeu, car lorsque l'enfant légitime consent à attribuer à son frère naturel les avantages pécuniaires de la légitimité, la donation émane de lui et non du père de l'enfant.

Mais toute différente est la position que le jugement que nous examinons a faite à l'enfant naturel. Il aboutit en effet à cette conclusion que l'enfant naturel, uoique non reconnu, peut profiter des avantages de la reconnaissance, parce que la qualité d'enfant naturel reconnu qu'il s'est octroyée ne lui a pas été déniée.

Cette décision nous paraît une violation de la loi, qui, en réglant l'état des enfants naturels, détermine leur capacité ou leur incapacité et frappe de nullité toute convention contraire à ses prescriptions d'ordre public.

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

5 juillet 1883.

HYPOTHÈQUE. — INSCRIPTION. — INDICATION CADASTRALE. ERREUR. — NULLITÉ. — ORDRE DE COLLOCATION.

Pour faire opérer une inscription hypothécaire, le créancier doit fournir au conservateur des hypothèques des bordereaux contenant l'indication spéciale de la nature et de la situation de chacun des immeubles sur lesquels l'inscription est requise. La loi n'exige aucune indication cadastrale.

Une erreur dans l'indication cadastrale ne rend donc pas l'inscription nulle.

En conséquence, dans un ordre de collocation des créances inscrites sur un immeuble, des créanciers dont l'acte donne exactement l'indication cadastrale ne pourraient prétendre qu'ils doivent être colloqués avant celui dont l'acte contient une erreur dans l'indication cadastrale.

(VAN PEENE ET CONSORTS C. EVERAERT.)

JUGEMENT. — « Ouï le rapport fait par M. SAUTOIS, président du tribunal;

« Ouï les parties en leurs moyens et conclusions et M. VAN WERVEKE, substitut du procureur du roi, en son avis conforme;

« Attendu que la contestation a pour objet l'ordre de collocation provisoire des créances inscrites sur une maison avec terrain et dépendances, sise et située à Assenede, connue au cadastre sect. *E*, n° 537, d'une contenance totale de 90 centiares, tenant à l'est Victor Devos, par occupation, au sud le même et Boniface Devriendt, à l'ouest le même Devriendt et au nord la chaussée ou rue du village, le dit bien adjugé sur expropriation forcée, le 5 mai 1881, moyennant le prix de 2,250 francs, au sieur Pierre Vandenbogaert, à Assenede;

« Attendu que cette maison avait été acquise par le sieur Pierre-Jean Neyt, partie saisie, le 9 décembre 1868, pour le prix de 3,200 francs, par acte passé devant le notaire Maenhout, à Assenede;

« Attendu que cet acte mentionne exactement la nature, la contenance, les tenants et aboutissants et le lieu de la situation du bien vendu tel qu'il est décrit ci-dessus, mais le désigne sous le n° 735 du cadastre, au lieu du n° 537;

« Attendu que le 10 août 1869, par acte passé devant le dit notaire Maenhout, Pierre-Jean Neyt s'est reconnu débiteur envers Sophie Audenaerde, veuve François Everaert, d'une somme de 2,000 francs et a constitué hypothèque sur la maison acquise par lui le 9 décembre 1868, décrite comme dans ce dernier acte, avec les mêmes tenants et aboutissants et avec la mention cadastrale, sect. *E*, n° 735;

« Attendu que les créanciers Vermeire et Van Peene, se prévalant de cette erreur dans l'indication cadastrale, prétendent qu'en ce qui les concerne, l'inscription est nulle et demandent à être colloqués comme antérieurs en rang au créancier Everaert;

« Attendu que pour faire opérer l'inscription, le créancier doit fournir au conservateur des hypothèques deux bordereaux contenant l'indication spéciale de la nature et de la situation de chacun des immeubles sur lesquels l'inscription est requise (art. 83, 5°, de la loi du 16 décembre 1851); que la loi n'exige aucune indication cadastrale;

« Attendu que la nature et la situation des immeubles sont clairement désignées, s'il s'agit d'une maison, par l'indication de la commune et de la rue où elle est située, de ses tenants et aboutissants; s'il s'agit de biens ruraux, par la désignation des bâtiments, l'indication de la nature et de la contenance approximative de chaque parcelle, des tenants et aboutissants et de la commune où les biens sont situés (arg. de l'art. 18, 2°, de la loi du 15 août 1854);

« Attendu que ces indications suffisent pour éclairer les tiers sur les charges qui grèvent un immeuble et qu'il leur suffit de demander un extrait des inscriptions prises à charge du propriétaire avec lequel ils veulent contracter; qu'il y a donc imprudence de la part de celui qui, pour s'assurer de la solvabilité de son débiteur, se contente de demander un extrait des charges qui grèvent spécialement certains biens déterminés qu'ils désignent uniquement par le numéro et la section sous lesquels ils figurent au plan cadastral;

« Attendu néanmoins qu'il y a lieu d'examiner si, en fait, l'erreur commise dans l'indication cadastrale du bien hypothéqué a pu surprendre la bonne foi des créanciers Vermeire et Van Peene et leur causer préjudice;

« Attendu que l'acte de constitution d'hypothèque au profit de

Charles Vermeire pour sûreté d'un prêt de 500 francs a été passé le 2 juin 1870 devant le notaire Van Peene et inscrit le 27 du même mois;

« Attendu qu'en rédigeant cet acte, le notaire Van Peene avait sous les yeux l'acte d'acquisition du débiteur; qu'il y énonce que le bien donné en hypothèque a été acquis par acte passé devant le notaire Maenhout, le 9 décembre 1868; qu'il le décrit comme dans ce dernier acte, indique sa nature, sa contenance, sa situation, ses tenants et aboutissants et substitue au n° 735 que porte l'acte d'acquisition, le n° 537, ce qui prouve qu'en ce moment il avait connaissance de l'erreur commise;

« Attendu que dans les actes de constitution d'hypothèque au profit personnel du notaire Van Peene, le 28 septembre 1872, devant le notaire Sabot et 17 mars 1877, devant le notaire Willems, à Selzaete, le bien hypothéqué n'est plus désigné que par les indications cadastrales, sans aucune mention des tenants et aboutissants, ni de l'acte d'acquisition du débiteur; mais qu'on ne peut admettre que le notaire Van Peene ait négligé de vérifier cet acte et de constater qu'il portait une indication cadastrale inexacte, comme il l'avait déjà fait pour l'acte Vermeire;

« Attendu qu'il résulte des pièces versées au procès qu'à la date du 26 avril 1871 et antérieurement à l'acte du 28 septembre 1872, constitutif de l'hypothèque au profit du notaire Van Peene, pour sûreté d'un prêt de 1,500 francs, celui-ci avait entre les mains une note dans laquelle l'inscription prise le 20 août 1869, au profit de Sophie Audenaerde, veuve François Everaert, pour sûreté d'une somme de 2,000 francs, figurait comme grevant la maison située à Assenede, sect. *E*, n° 537;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède, qu'il n'est pas douteux que l'état des charges existantes sur les biens saisis était connu du notaire Van Peene; que dans tous les cas, il lui était facile de s'en assurer et de renseigner exactement Charles Vermeire pour lequel il a passé l'acte du 2 juin 1870; qu'au surplus, il ne conste pas des pièces produites que, lors de la passation de ce dernier acte, il se soit fait délivrer un état des charges existantes sur le bien donné en hypothèque;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare les créanciers contestants, partie Piens, non fondés en leurs conclusions et les en déboute; dit que l'inscription au profit de Sophie Audenaerde pour sûreté d'un prêt de 2,000 francs a été régulièrement et valablement prise le 20 août 1869, et prime les inscriptions postérieures des créanciers contestants; dit que les frais taxés à la somme de..., seront colloqués conformément à la loi (art. 768, c. pr. civ.)... » (Du 5 juillet 1882.)

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

28 mars 1883.

VENTE D'IMMEUBLES. — INDEMNITÉS. — DROITS DE FERMIER. — CONVENTION SPÉCIALE. — FERMIER SORTANT. — FERMIER ENTRANT. — IMMEUBLE OCCUPÉ PAR LES VENDEURS.

En cas de vente d'immeubles, les indemnités dues du chef des droits de fermier doivent faire l'objet d'une convention spéciale entre le fermier sortant et le nouvel occupant, puisque le premier tout au moins n'intervient pas comme partie contractante à l'acte de vente.

Au contraire, lorsque le lieu a été occupé par les vendeurs eux-mêmes ou par leur auteur, il ne peut y avoir lieu à un règlement d'indemnité de cette nature, les vendeurs ayant cédé en une fois par la vente elle-même, tous les droits qui leur appartenaient sur la chose vendue.

(WYFFELS C. DOSSCHE.)

JUGEMENT. — « Conforme à la notice. » (Du 28 mars 1883. Plaid.: MMes JANSSENS et BAERTSOEN.)

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

30 avril 1884.

SUCCESSION. — DROITS. — DÉCLARATION. — OMISSION. PRÉSOMPTIONS.

L'administration est fondée à invoquer un ensemble de présomptions graves, précises et concordantes pour établir qu'on a omis de porter dans la déclaration de la succession une somme que le défunt avait reçue peu de temps avant son décès.

(JEAN ET FRANÇOIS INGELS C. LE MINISTRE DES FINANCES.)

JUGEMENT. — « Ouï en audience publique les parties en leurs moyens et conclusions et M. DE KERCHOVE, substitut du procureur du roi, en son avis;

« Vu la contrainte notifiée le 20 juin 1883, à la requête de M. le ministre des finances, et l'opposition y faite le 4 juillet suivant par les demandeurs Jean Ingels et François Ingels;

« Attendu que la dite contrainte a pour objet le payement, par chacun des frères Ingels prénommés, d'une somme de 1,020 fr., avec intérêts judiciaires du chef de droits et d'amendes sur une valeur mobilière évaluée à 10,000 francs qui aurait été omise dans la déclaration de succession de leur sœur Marie Ingels, décédée à Oostaeker le 30 janvier 1882;

« Attendu que les opposants dénient avoir trouvé dans cette succession d'autres objets mobiliers que ceux par eux déclarés jusqu'à concurrence de la somme de 3,350 francs;

« Attendu... (ici le jugement énumère longuement les présomptions jugées suffisantes pour établir l'omission dans la déclaration de succession d'un capital de 10,000 francs);

« Attendu au surplus que les demandeurs ne fournissant aucun renseignement de nature à expliquer sérieusement la disparition de l'avoir mobilier de la *de cujus*, d'une valeur d'environ 13,000 francs, dans le court intervalle écoulé entre l'acte de partage et son décès, il appartient à l'administration de prouver que toute ou partie de cette valeur existe dans la succession et qu'elle a été omise dans la déclaration en fraude des droits du fisc;

« Attendu qu'aux termes de l'article 22 de la loi du 17 décembre 1851, l'administration étant autorisée à faire cette preuve par tous les moyens établis par le droit commun, à l'exception du serment, il s'ensuit qu'elle peut la faire à l'aide des présomptions graves, précises et concordantes prévues par l'article 1353 du code civil;

« Attendu que des présomptions suffisantes de cette nature, établissant le fait à prouver, dérivent des faits et circonstances signalés ci-dessus et de ceux invoqués en outre dans la contrainte et les conclusions de l'administration;

« Attendu qu'en évaluant à 10,000 francs seulement les valeurs mobilières frauduleusement omises dans la déclaration de succession de Marie Ingels, l'administration a usé de modération et tenu compte, dans une mesure équitable, de la diminution que son avoir mobilier dûment constaté par l'acte de partage pourrait avoir subi depuis, par suite de dépréciation ou d'éventualités quelconques;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, déclare les demandeurs non fondés dans leur opposition à la contrainte prémentionnée; déclare la dite contrainte bonne et valable; ordonne qu'elle sortira ses pleins et entiers effets, avec intérêts comme de droit; et déboutant les demandeurs de leur opposition, les condamne aux dépens... » (Du 30 avril 1884.)

OBSERVATIONS. — Dans le même sens, jug. Gand, 10 janvier 1883 (BELG. JUD., 1883, p. 504); Louvain, 24 mars 1883, et Audenarde, 13 avril 1883 (JOURNAL DE L'ENREGISTREMENT ET DU NOTARIAT, année 1883, nos 14760 et 14787).

Jurisprudence constante.

JURIDICTION CRIMINELLE.

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Bruyneel, vice-président.

7 juin 1883.

TITRE DE NOBLESSE. — SOUVERAIN ÉTRANGER. — BELGE.

Un Belge ne peut porter en Belgique un titre de noblesse qui lui a été conféré par un souverain étranger.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. X...)

JUGEMENT. — « Attendu que le sieur X... est prévenu de s'être, à..., à diverses reprises et depuis moins d'une année, notamment au cours de l'année 1883, publiquement attribué le titre de comte qui ne lui appartient pas;

« Attendu que le dit X... produit un diplôme émané du souverain pontife, en date du 28 octobre 1873, lui concédant, à lui et à ses enfants, par ordre de primogéniture et dans la ligne mâle, le titre de comte (« Apostolica auctoritate nostra hisce litteris te, « tuosque posteros in primogeniali tantum linea masculina, « dummodo hi in catholica religione et in obsequio erga bea- « tissimi Petri cathedram perseverent, comites facimus et denun- « ciamus »);

« Attendu que le roi seul a le droit de conférer des titres de noblesse à des Belges (constitution, art. 75);

« Attendu, en effet, que la concession d'un titre de noblesse à un Belge est un acte de la souveraineté royale qui ne peut s'exercer que par celui qui en est revêtu, toute distinction nobiliaire devant avoir une origine nationale;

« Attendu dès lors qu'un Belge ne peut se prévaloir d'un titre de noblesse dont il a été investi par un souverain étranger; que cette prohibition qu'on retrouve dans les diverses législations qui ont régi la matière dans nos provinces s'explique par la crainte de voir des Belges porter des titres de noblesse émanés d'un souverain étranger et accordés peut-être pour récompenser des actes contraires à notre intérêt national (voyez édit de Philippe II, du 23 septembre 1595; décret d'Albert et d'Isabelle, du 14 décembre 1616; édit de l'impératrice Marie-Thérèse, de 1754; loi fondamentale du 24 août 1815, art. 66; GÉRARD, *Législation nobiliaire de Belgique*, p. 262, art. 12 de l'édit de 1754);

« Attendu que les titres de noblesse des Belges dépendent du statut personnel; qu'il est dès lors évident que si un Belge pouvait porter un titre de noblesse qui lui a été conféré par un souverain étranger, on reconnaîtrait à ce souverain le droit de modifier, en Belgique, une loi d'ordre public;

« Attendu que le roi peut confirmer et reconnaître par de nouvelles lettres patentes les titres de noblesse obtenus d'un souverain étranger (arrêté royal du 6 février 1844 sur les attributions du conseil héraldique);

« Attendu que la concession du titre de comte faite au sieur X... par le souverain pontife n'a pas été confirmée par le roi, un arrêté royal du 30 avril 1853 ayant d'ailleurs décidé qu'à l'avenir aucun titre de noblesse obtenu à l'étranger ne serait reconnu;

« Attendu que les titres de noblesse conférés à l'étranger étant sans valeur en Belgique, il est donc vrai de dire que X... s'est attribué un titre de noblesse qui ne lui appartient pas;

« Attendu d'ailleurs qu'il résulte clairement des travaux préparatoires que les mots : « qui ne lui appartiennent pas », dont se sert l'article 230 du code pénal, comprennent non seulement le cas où un Belge porterait un titre nobiliaire qui ne lui a été conféré par aucun souverain, mais aussi le cas où il porterait un titre nobiliaire conféré par un souverain étranger, sans s'être préalablement conformé aux lois belges sur la matière (NYPELS, *Législation criminelle de la Belgique*, discours de M. le ministre de la justice (BARA) et de M. le comte DE ROBIANO, t. II, pp. 169, 268, 278, nos 40, 301, nos 39, 312 et 313);

« Attendu, au surplus, que les mots : « qui ne lui appartenait « pas », dont se servait l'article 259 du code pénal de 1810, lequel était ainsi conçu : « Toute personne qui aura publique- « ment porté... une décoration qui ne lui appartenait pas... », s'entendaient aussi du cas où l'on portait une décoration étrangère sans avoir obtenu l'autorisation de l'accepter et de la porter, « car, disent CHAUVEAU et HÉLIE (n° 2217), l'absence d'autorisa- « tion frappe la décoration d'illégalité »;

« Attendu qu'il est constant que le sieur X... a publiquement porté le titre de comte, à G..., dans le courant de l'année 1883;

« Attendu, en conséquence, que le prévenu s'est publiquement attribué un titre de noblesse qui ne lui appartient pas, etc.;

« Par ces motifs, le Tribunal... » (Du 7 juin 1883. — Plaid. Me VAN DEN HEUVEL.)

OBSERVATIONS. — Voyez l'arrêté royal du 26 janvier 1822, l'arrêté royal du 21 mai 1827 et l'arrêté royal du 20 mai 1845 (PASINOMIE, année 1845, n° 422); Paris, 9 décembre 1837, et cass. franç., 19 janvier 1839 (SIR., 1839, I, 241). Voyez toutefois le rapport de HAUS (NYPELS, *Législation criminelle de la Belgique*, t. II, p. 200, n° 55), et les observations de NYPELS, dans la note 5, n° 2217, de l'édition belge de la *Théorie du code pénal*, par CHAUVEAU et HÉLIE.

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Bruyneel, vice-président.

21 juillet 1883.

NOM. — CHANGEMENT. — PARTICULE. — DIPLÔME ÉTRANGER. — TITRE DE NOBLESSE. — CONFIRMATION. BONNE FOI. — INTENTION DE NUIRE.

L'adjonction de la particule de *au nom patronymique constitue un changement de nom.*

Le gouvernement belge, en confirmant par de nouvelles lettres patentes un diplôme qui concède un titre de noblesse à un Belge, ne peut changer le nom de ce dernier.

Si ce diplôme étranger anoblissait un Belge en faisant précéder son nom d'une particule, ce Belge ne pourrait la porter en Belgique.

L'infraction prévue par l'article 231 du code pénal existe par la seule matérialité du fait. La bonne foi du prévenu ne détruit pas sa culpabilité.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. LE CHEVALIER CAMILLE VERVIER.)

JUGEMENT. — « Attendu que le chevalier Camille Vervier, propriétaire à Gand, est prévenu d'avoir pris publiquement le nom de « de Vervier » qui ne lui appartient pas, à Gand, depuis moins de trois ans;

« Attendu que, même l'adjonction de la particule *de* au nom patronymique constitue un changement de nom (jugement du tribunal de Gand, du 7 juin 1883) (BELG. JUD., 1884, p. 94);

« Attendu qu'il est vrai que le prévenu a obtenu du gouvernement de Maximilien II, roi de Bavière, un diplôme en date du 26 juillet 1852, lui concédant le titre de chevalier, et que ce diplôme porte qu'*il est créé ritter von Vervier;*

« Attendu qu'il est vrai encore que le gouvernement de S. M. Léopold Ier, roi des Belges, confirmant le susdit diplôme par de nouvelles lettres patentes, en date du 10 août 1854, a accordé au prévenu reconnaissance de noblesse et l'a autorisé à porter le titre de chevalier, lequel titre est transmissible à ses descendants légitimes, par ordre de primogéniture masculine;

« Attendu que ces lettres patentes n'ont pas changé le nom du prévenu; qu'elles ne lui accordent que le droit de s'appeler *chevalier Vervier;*

« Attendu du reste que le gouvernement belge n'aurait pu accorder au prévenu le droit de faire précéder son nom de la particule *de*, qu'en observant les formalités tracées par la loi du 11 germinal an XI qui règle la procédure à suivre pour obtenir un changement de nom, laquelle loi exige une demande motivée adressée au gouvernement, un arrêté royal autorisant le changement de nom, l'insertion de cet arrêté au *Moniteur*, lequel arrêté ne peut recevoir son exécution qu'après la révolution d'une année à compter du jour de cette insertion;

« Attendu que le prévenu ne prouve pas et n'a pas même cherché à prouver que ces formalités ont été accomplies;

« Attendu d'ailleurs que puisqu'un Belge ne peut se prévaloir en Belgique d'un titre de noblesse dont il a été investi par un souverain étranger, qu'après confirmation et reconnaissance de ce titre par le roi des Belges, il est évident qu'il doit se renfermer strictement et rigoureusement dans les termes de cette confirmation et de cette reconnaissance (jugement du tribunal de Gand du 7 juin 1883) (BELG. JUD., 1884, p. 878);

« Attendu que le prévenu ne saurait se prévaloir du diplôme bavarois susrappelé lui concédant avec le titre de chevalier le nom de *von Vervier;* qu'en effet tout ce qui concerne l'état civil dépend du statut personnel et qu'il ne peut appartenir à un souverain étranger de modifier les actes de l'état civil des Belges;

« Attendu que l'infraction prévue par l'article 231 du code pénal existe par la seule matérialité du fait; qu'en conséquence la bonne foi du prévenu et l'absence dans son chef de toute pensée de dol ou de fraude ne sauraient détruire sa culpabilité;

« Attendu qu'il importe peu que dans plusieurs actes officiels, le chevalier Camille Vervier ait été désigné sous le nom de *chevalier Camille de Vervier*, puisqu'il ne pouvait ignorer que le nom que lui attribue son acte de naissance est *Vervier* et non *de Vervier;* que celui qui a commis un fait défendu par la loi pénale ne peut être innocenté que lorsque son ignorance ou son erreur, au moment du délit, étaient invincibles; que l'on peut d'autant moins argumenter de ces mentions erronées, que tout fonctionnaire ou officier public qui, de connivence avec le prévenu, lui aurait, dans des actes publics, attribué des noms ou des titres de noblesse qui ne lui appartiennent pas, tomberait sous l'application de l'article 232 du code pénal;

« Attendu qu'il est constant que le prévenu a, dans le courant de l'année 1883, à Gand, publiquement incorporé à son nom la particule *de*, tandis qu'il est inscrit dans son acte de naissance sous le nom de Vervier;

« Attendu, en conséquence, qu'il a publiquement pris un nom qui ne lui appartient pas aux date et lieu que dessus;

« Par ces motifs, etc... » (Du 21 juillet 1883. — Plaid. Me ACHILLE EEMAN.)

Alliance Typographique rue aux Choux, 37, à Bruxelles

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE..... 25 francs.
ALLEMAGNE.... } 30 francs.
HOLLANDE..... }
FRANCE..... }
ITALIE..... }

Toutes communications et demandes d'abonnements doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, 3, rue des Cultes, 3, 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 LIÉGE.

Première chambre. — Présidence de M. Schuermans, premier président.

10 juillet 1884.

FONDATION EN FAVEUR DE L'INSTRUCTION. — COMMUNE. INTERVENTION.

Les lois du 15 fructidor an IV et du 5 frimaire an VI ont eu pour effet non de nationaliser, mais de séculariser pour les affecter à l'enseignement primaire, les biens des couvents dont la mission consistait à donner l'instruction à des jeunes filles.

Ces biens, après avoir passé avec cette affectation dans les mains de l'Etat qui se trouvait alors chargé de l'enseignement public à tous les degrés, ont été ensuite transférés aux communes par l'effet des lois qui ont mis l'enseignement primaire à la charge de celles-ci ; spécialement il en est ainsi pour les biens des récollettines de Herve, et notamment pour la propriété de l'ancienne église qui se trouvait dans l'enclos du couvent et qui a été érigée par un arrêté de 1829 en annexe de l'église paroissiale.

Est recevable en instance d'appel l'intervention d'une commune qui se prétend propriétaire des biens revendiqués par l'Etat à charge d'une communauté religieuse enseignante.

(BODART ET AUTRES SŒURS DE LA PROVIDENCE C. L'ÉTAT BELGE ET LA VILLE DE HERVE.)

Jugement du tribunal de Verviers, du 6 juillet 1882.

JUGEMENT. — « Attendu que l'Etat belge revendique divers immeubles situés à Herve, rue du Grand Tiège, et demande que les défenderesses, les religieuses récollettines, qui les possèdent actuellement, soient condamnées à les délaisser et à lui en restituer en même temps les fruits indûment perçus;

« Attendu que les défenderesses, tout en ne réclamant aucun droit de propriété sur les immeubles prémentionnés, prétendent que ceux-ci constituent une fondation en faveur de l'enseignement primaire et appartiennent comme tels, non pas au demandeur, mais à la ville de Herve;

« Qu'elles opposent, en outre, à l'action qui leur est intentée, deux arrêtés royaux du 19 août 1835, qui leur ont conféré la jouissance des biens dont il s'agit, à charge de donner l'instruction primaire, et soutiennent que ces arrêtés, par la même qu'ils n'ont pas été rapportés, doivent continuer à recevoir leur exécution;

« En ce qui concerne le premier moyen :

« Attendu que les immeubles revendiqués ont fait partie autrefois des biens ayant appartenu à la congrégation des religieuses récollettines;

« Attendu que si ces dernières se sont de tout temps consacré à l'éducation des jeunes filles, c'était à titre purement privé et moyennant rémunération; que rien dans les faits de la cause ne permet de supposer que leur patrimoine était grevé de certaines charges en faveur du service de l'enseignement public ou gratuit; que c'est ainsi, par exemple, qu'elles ne produisent aucun acte qui aurait eu pour objet de créer ou d'organiser la fondation alléguée par elles;

« Qu'on voit bien, à la vérité, qu'elles ont été autorisées jadis à donner l'enseignement, mais que cette autorisation ne peut certes valoir comme fondation, ce mot s'entendant exclusivement soit de la création d'un établissement d'utilité générale, soit de donations ou legs faits au profit d'un établissement de ce genre; (GIRON, *Droit administratif*, t. II; TIELEMANS, V° *Fondations*, tit. I^er^, n° 834);

« Attendu que les immeubles litigieux, dès lors qu'ils ne constituaient pas une fondation, sont tombés sous l'application des lois révolutionnaires qui, dans notre pays, ont supprimé les corporations religieuses de l'un et de l'autre sexe;

« Qu'en effet ces lois, et spécialement celles du 15 fructidor an IV et 5 frimaire an VI, ont nationalisé tous les biens du clergé, à l'exception de ceux qui étaient le produit de fondations en faveur des écoles ou des hôpitaux et qui, aux termes de l'article 12 de la dernière des lois précitées, ont été conservés à leur destination primitive;

« Attendu que l'Etat a donc raison de dire que le patrimoine des religieuses récollettines est entré dans son domaine par l'effet des lois de nationalisation rendues sous le régime français;

« Que, pour écarter cette conséquence, les défenderesses ne sont pas recevables à se prévaloir de la partie finale de l'article 12 ci-dessus, qui, après avoir disposé que les maisons religieuses dont l'institut avait pour objet l'éducation publique ou le soulagement des malades, étaient supprimées, ajoute : « Néanmoins ces « écoles et hôpitaux conserveront les biens dont ils jouissent, et « seront administrés d'après les lois existant dans les autres par- « ties de la république »;

« Attendu qu'il n'est évidemment question dans ce passage que des écoles ou hôpitaux ayant une existence propre en vertu de fondations, et que le législateur maintenait comme établissements publics, mais en en sécularisant le service;

« Attendu qu'il vient d'être démontré que le patrimoine des récollettines ne se trouvait grevé d'aucune charge dans l'intérêt de l'instruction publique; que, par suite, ni la ville de Herve, ni aucune autre administration ne peuvent en réclamer la jouissance en se basant sur la disposition restrictive de l'article 12;

« Attendu que les défenderesses ne sont pas mieux fondées, pour repousser la demande de l'Etat, à invoquer l'article 1^er^ du décret du 9 avril 1811;

« Que ce décret, en concédant gratuitement aux communes et aux départements la pleine propriété des édifices nationaux, n'a eu en vue que ceux qui, à cette époque, étaient occupés pour le service de l'administration ou de l'instruction publique;

« Attendu que tel n'était pas le cas pour les biens en question; qu'on argumenterait en vain d'un arrêté du préfet de l'Ourthe du 20 mars 1807, portant institution à Herve d'une école pour filles dirigée par cinq religieuses récollettines; que malgré l'intervention de l'autorité à son origine, cette école n'a jamais eu un caractère public, ainsi que le prouvent non seulement l'absence de tout contrôle dans l'avenir, mais encore cette autre circonstance que son organisation ne ressemblait nullement à celle des écoles de l'époque;

« Qu'aussi, l'arrêté de 1807 ne paraît avoir eu d'autre but que de donner aux religieuses l'autorisation d'enseigner;

« Qu'en tout cas, il ne s'est nullement préoccupé de la question du local;

« Attendu, au surplus, que l'article 1^er^ de la loi du 9 avril 1811 a été abrogé par l'arrêté du gouverneur du Bas-Rhin en date du 24 mars 1814;

« Que par suite, en supposant gratuitement que le couvent des récollettines fût sorti des mains du gouvernement en 1811 et ait été attribué à la commune de Herve, il n'en est pas moins certain qu'il a fait retour au domaine par l'effet de l'arrêté susdit;

« Attendu que cette manière de voir trouve sa confirmation

dans un arrêté du roi Guillaume, du 11 janvier 1830, qui, en autorisant l'érection d'une école moyenne à Herve, ordonna qu'elle serait installée provisoirement dans l'ancien établissement des récollettines;

« Qu'en agissant de cette façon, comme aussi en permettant aux religieuses encore existantes de conserver les appartements qu'elles occupaient dans le couvent, le gouvernement hollandais a fait acte de propriétaire et affirmé les droits de l'Etat;

« En ce qui concerne le second moyen de défense :

« Attendu qu'il résulte déjà des considérations qui précèdent que les deux arrêtés du 19 août 1835, qui forment les seuls titres des défenderesses, sont contraires à la loi ;

« Que c'est, en définitive, en se référant à des actes de fondations qui n'existent pas, ainsi qu'on l'a vu plus haut, que ces arrêtés ont considéré les biens en litige comme affectés au service de l'instruction publique et ont, toujours en partant de ce point de vue erroné, accordé aux religieuses récollettines la jouissance des bâtiments et revenus de leur ancien couvent;

« Attendu qu'en disposant de la sorte, ils ont fait une fausse application tant de la loi du 15 fructidor an IV que de celle du 5 frimaire an VI;

« Que, d'une part, l'exception prévue par l'article 20 de la première de ces lois a été introduite uniquement dans l'intérêt des congrégations, dont le patrimoine était grevé de certaines charges en faveur de l'enseignement public;

« Que, d'autre part, l'article 12 de la loi de frimaire s'opposait à ce que la maison des récollettines, si même elle n'avait été supprimée que par cette loi, pût conserver l'administration de ses biens, de quelque nature qu'ils fussent, comme si elle continuait à jouir de la personnification civile;

« Attendu que, dans ces conditions, il est vrai de dire que les arrêtés du 19 août 1835, qui ont eu pour résultat de faire revivre en fait une corporation qui, aux yeux de la loi, avait cessé d'exister, sont entachés d'illégalité, et que par conséquent le tribunal a le droit et le devoir de n'en pas tenir compte, conformément à l'article 107 de la constitution;

« Attendu qu'on objecte sans succès que les bâtiments et revenus du couvent ayant été mis dès 1835 à la disposition du service de l'instruction primaire, celui-ci en a acquis la propriété par prescription;

« Qu'en effet, indépendamment de cette considération que c'est la jouissance seule des biens qui a été abandonnée aux religieuses, il est à remarquer que, dans la réalité des choses, il n'y a jamais eu affectation à l'enseignement public, puisque autrement on ne comprendrait pas qu'en 1845 la ville de Herve eût adopté l'école des récollettines comme école communale;

« En ce qui concerne les conclusions subsidiaires :

« *A.* Quant à la propriété de l'église du couvent :

« Attendu que les défenderesses s'appuient sur un arrêté du 6 juin 1829, qui a placé la chapelle des récollettines au nombre des annexes, pour demander que le domaine soit déclaré non recevable, tout au moins relativement à la chapelle en question et à ses dépendances;

« Attendu que cet arrêté n'a pas la portée qu'on lui attribue;

« Que loin d'avoir eu pour effet de dessaisir l'Etat de biens dont celui-ci était devenu propriétaire, ce qui aurait excédé les attributions du pouvoir exécutif, il n'a eu d'autre but que d'en concéder l'usage à la commune de Herve;

« Qu'il importe peu, après cela, qu'à partir de 1829 jusqu'à ce jour, l'église du couvent ait servi au culte public, cette destination n'ayant eu qu'un caractère purement précaire et n'ayant pas pu ainsi engendrer une possession utile pour prescrire; (Giron, *Droit administratif*, t. II, n° 1118);

« *B.* Quant à la restitution des fruits :

« Attendu que les défenderesses ont perçu les fruits en vertu des deux arrêtés royaux du 19 août 1835, arrêtés dont elles ont ignoré les vices;

« Qu'il convient donc de leur faire application de l'article 549 du code civil et de décider qu'elles ont acquis les fruits qu'elles ont perçus avant l'introduction de la présente instance :

« Que cette solution est conforme à la jurisprudence qui considère comme possesseur de bonne foi non seulement celui qui est porteur d'un titre translatif de propriété, mais encore celui qui peut invoquer un titre constitutif d'un droit d'usufruit ou d'usage; (Aubry et Rau, t. II, § 206);

« Attendu que si les fruits perçus depuis l'assignation sont évidemment dus, les défenderesses ne sauraient cependant pas être condamnées solidairement de ce chef;

« Que la solidarité est une exception aux principes généraux et que l'on ne se trouve ici dans aucun des cas où elle existe de plein droit en vertu d'une disposition de la loi :

« *D.* Quant à la mise en cause des héritiers de Catherine Lecher :

« Attendu qu'il n'y a pas lieu sous ce rapport de faire droit aux conclusions de la partie Demaret;

« Que les religieuses qui occupent le couvent le possèdent et en touchent les revenus, non pour elles, mais pour le compte de la communauté de fait dont elles sont membres;

« Qu'il suit de là que l'action dont le tribunal est saisi serait sans objet vis-à-vis des héritiers de Catherine Lecher, étant donné qu'ils sont absolument sans droit sur les immeubles revendiqués et qu'ils n'ont pas non plus trouvé dans le patrimoine personnel délaissé par la *de cujus* une partie quelconque des fruits provenant de ces immeubles;

« Attendu que, dans ces circonstances, il n'y a aucun inconvénient à accueillir la demande de l'Etat tendant à faire rayer des qualités les noms de Catherine Lecher, d'autant plus qu'il offre de payer les frais résultant de l'ajournement de cette défenderesse;

« En ce qui concerne les conclusions prises au nom de Mme A. Henriette Durieux :

« Attendu que la dame prénommée allègue qu'elle a fait exécuter de ses deniers dans les biens litigieux des travaux importants ainsi que des constructions et reconstructions, qu'elle évalue en totalité à 101,723 francs;

« Qu'elle réclame en conséquence le payement des indemnités qui peuvent lui être dues du chef ci-dessus, avec faculté de retenir les immeubles jusqu'au remboursement des dépenses faites par elle;

« Attendu que, si réellement des travaux ont été effectués par la dame Durieux, et ce à l'aide de ses ressources personnelles, il est juste et équitable de lui en tenir compte, à condition, bien entendu, qu'il s'agisse soit d'impenses sujettes à répétition de la part du possesseur de bonne foi, soit de constructions régies par l'article 555 du code civil;

« Attendu que le tribunal ne possède pas les éléments suffisants pour rendre *hic et nunc* une décision sur la réclamation dont il vient d'être parlé;

« Que le demandeur ne l'a même pas rencontrée dans ses conclusions et qu'il n'en est pas davantage fait mention dans les actes de la procédure antérieurs au jour de l'audience;

« Qu'aussi il est indispensable d'ordonner aux parties de s'expliquer et d'instruire sur ce point, sauf à autoriser la défenderesse Durieux à retenir les immeubles jusqu'au règlement de la question d'indemnité, le droit de détention se justifiant dans l'espèce surtout par cette considération que l'on ne sait pas actuellement si une expertise sera ou non nécessaire pour fixer les droits des intéressés; (Aubry et Rau, t. III, n° 256, p. 256, note 13);

« Par ces motifs, ouï M. Pholien, substitut du procureur du roi, en son avis en grande partie conforme, met hors cause la défenderesse Defechereux et ordonne que les noms de Catherine Lecher seront rayés des qualités;

« Ce fait, et rejetant toutes conclusions contraires, dit pour droit que l'Etat est propriétaire des immeubles ayant appartenu à la ci-devant corporation des religieuses récollettines et repris dans les conclusions d'audience;

« Condamne en conséquence les défenderesses, à l'exception de la dame A. Henriette Durieux, à les délaisser dans les quarante jours de la signification du présent jugement, sous peine d'y être contraintes par toutes voies de droit;

« Les condamne, en outre, à restituer les fruits qu'elles ont perçus à partir de l'assignation, et dit qu'elles ne doivent aucun compte de ceux perçus antérieurement;

« Condamne enfin les défenderesses aux intérêts légaux ainsi qu'aux dépens exposés jusque maintenant, sauf ceux occasionnés par la mise en cause de Catherine Lecher et de Françoise Defechereux, lesquels seront supportés par le demandeur, et aussi sauf ceux occasionnés par la présence au procès de la défenderesse Durieux, lesquels sont réservés comme il va être dit;

« Et avant de statuer sur les conclusions subsidiaires de la dite A. Henriette Durieux relativement aux travaux importants, constructions et reconstructions, qu'elle prétend avoir fait exécuter de ses propres deniers dans les biens dont il s'agit, ordonne aux parties de s'expliquer plus amplement sur les différents points que soulèvent ces conclusions;

« Autorise la défenderesse Durieux à retenir les immeubles jusqu'au règlement de la question d'indemnité;

« Réserve les dépens en ce qui concerne la susdite défenderesse et place la cause au rôle, pour, après instruction, être ramenée par la partie la plus diligente... » (Du 6 juillet 1882. — Tribunal civil de Verviers. — Prés. de M. Masius. — Plaid. MMes Robert et Collinet, tous deux du barreau de Liége.)

M. DETROZ, premier avocat général, a conclu de la manière suivante :

« Le ministre des finances revendique, au nom du domaine, divers immeubles (église, bâtiments et prairies), qui constituaient l'ancien couvent des religieuses récollettines à Herve et qui comprennent près de 2 hectares en superficie : ils sont encore actuellement occupés par des sœurs de la providence, en vertu d'arrêtés royaux, portés en 1833, qui leur en avaient assuré la jouissance après le décès des dernières récollettines.

En première instance, les religieuses défenderesses, tout en reconnaissant, comme nous le verrons plus loin, l'illégalité des arrêtés royaux qui servaient de titre à leur possession, repoussaient l'action du domaine, en se fondant sur ce que les biens dont elles jouissaient constituent une fondation d'instruction publique en faveur de l'enseignement primaire et comme telle appartiennent à la commune de Herve. En première instance, la ville de Herve n'était pas en cause, et les religieuses ne se prévalaient de ses droits aux biens revendiqués que pour écarter l'action de l'Etat.

Sur cette première question, qui est la plus importante au débat, le tribunal de Verviers, par le jugement dont est appel, a donné gain de cause à l'administration des finances, déclaré l'Etat propriétaire des biens litigieux et condamné les sœurs de la providence à les délaisser, à l'exception toutefois de la dame Apolline Durieux, leur supérieure, à laquelle il accorde un droit de rétention pour le recouvrement des impenses qu'elle affirme avoir faites de ses deniers personnels : seconde question que nous aurons à examiner ultérieurement.

Un troisième point discuté consistait dans la réclamation des fruits perçus. Le jugement *à quo*, vu la bonne foi des défenderesses, ne les condamne à restituer que les fruits perçus depuis l'intentement de l'action.

Devant la cour, le débat, sous ce rapport, s'est modifié : l'Etat ne réclame plus les fruits perçus avant la demande. Il appelle d'ailleurs incidemment contre Apolline Durieux, dont il conteste à la fois le droit au recouvrement de ses impenses et le droit de rétention.

Le débat s'est modifié de plus en degré d'appel par suite de l'intervention de la ville de Herve, qui se borne, il est vrai, dans ses conclusions, à s'en rapporter à justice, mais qui, se trouvant désormais partie au procès, n'en serait pas moins apte à recueillir immédiatement le bénéfice d'une décision qui proclamerait le droit de la commune, pour écarter les prétentions du domaine. Aussi ne sommes-nous pas étonné de voir les religieuses, menacées par là dans leur possession, conclure à la non-recevabilité de cette intervention.

Remarquons, dès à présent, quelle est la portée des conclusions prises par la ville de Herve : en se référant à justice, ainsi qu'elle le fait, « quant au fond du procès », elle conteste bien, en réalité, toutes les prétentions formulées par les autres parties vis-à-vis d'elle-même, et notamment le droit de propriété réclamé par le domaine et le droit de rétention réclamé par Apolline Durieux; mais elle ne réclame aucunement la restitution des fruits perçus; c'est un point qui lui reste étranger, comme nous le verrons d'ailleurs plus amplement si c'est nécessaire, c'est-à-dire si l'on repousse les prétentions du domaine.

Avant d'abord l'examen de toutes ces questions et pour bien circonscrire le terrain du débat principal, il importe de retracer avec exactitude comment les biens revendiqués ont été acquis, dans quel but et sous quelles conditions, comment ils ont été gérés et possédés après la suppression des couvents, sous l'empire des lois révolutionnaires et de celles qui les ont modifiées ou consacrées.

Les religieuses récollettines, qui s'étaient établies à Herve à la fin du XVII^e^ siècle, avaient dû quitter le couvent dont elles faisaient partie à Limbourg et qu'y avaient érigé, vers 1623, des religieuses du même ordre, originaires de Gand, où la règle (et notamment l'obligation de la clôture) s'était, paraît-il, un peu relâchée.

Elles ne formaient pas, à cette époque surtout, une congrégation religieuse ayant pour unique objet l'enseignement; mais il résulte, entre autres documents de cette époque, d'une attestation du maire et des eschevins de Limbourg, qu'alors déjà ces religieuses s'adonnaient à l'enseignement primaire, « instruisant « même la jeunesse dans la piété et mœurs chrétiennes. » Il est également constaté par ce document, qui est du 12 mars 1677, que les récollettines de Limbourg, dispersées en 1675, à la suite du pillage et de l'incendie de leur couvent par les troupes de Louis XIV, avaient dû se réfugier en partie à Herve, où le baron de Lynden, seigneur de la localité, les autorisa, le 30 avril 1676, à tenir « escholle » pour « instruire les jeunes filles. »

Elles s'étaient tout d'abord contentées d'y louer une maison; mais au bout de quelques années, trouvant naturellement plus avantageux d'acquérir une propriété, qui, conformément aux lois de l'époque, échapperait aux règles ordinaires et prendrait le caractère des biens de mainmorte, elles se mirent en mesure de trouver, au centre de Herve, un bonier de terre avec un bâtiment, dont elles supplièrent ensuite le souverain de leur accorder l'amortissement, « affin qu'elles y poudroient continuer le « service divin et enseigner la jeunesse, comme elles avoient fait « jusqu'au présent. » C'est ce qui leur fut octroyé par les lettres patentes du roi Charles II d'Espagne, en sa qualité de duc de Limbourg, le 4 août 1682.

Leur établissement ne tarda pas à prospérer : c'est ainsi que, dès 1704, elles achetaient, toujours avec l'autorisation du souverain (voyez l'acte sur parchemin, du 11 mars 1704, au dossier des récollettines), mais sous l'obligation de payer les charges ordinaires, un peu plus d'un demi-bonier de prairie et jardin. Leur propriété, dans l'espace de moins d'un siècle, a doublé d'étendue: elle avait surtout acquis de l'importance au point de vue des constructions, qui finirent par occuper 2 à 3,000 mètres de terrain. Le développement pris par la communauté et par l'enseignement public auquel elle se livrait, l'engagea, vers 1723 et 1724, à rebâtir ainsi le couvent même et à remplacer la petite chapelle, où l'on célébrait d'abord les offices, par une véritable église de grandes proportions. Mais ces dépenses l'endettèrent au point qu'elle dut solliciter du souverain l'autorisation de recourir à la charité publique; et c'est ce qu'accorda, sous la date du 25 août 1768, Charles de Lorraine, en lui permettant de « quêter « dans la province de Limbourg pendant le terme de dix ans. »

Mais les embarras d'argent ne furent pas les seules épreuves qu'eut alors à subir le couvent des récollettines. En 1779, le gouvernement autrichien, sous la domination duquel avait passé le duché de Limbourg, entreprit de le convertir en collège : il n'y renonça pour construire, à ses frais, l'établissement d'instruction moyenne qui prit le nom de Marie-Thérèse, que grâce aux protestations des autorités locales, qui toutes, comme l'attestent des pièces versées au dossier, constatent l'importance et la nécessité de l'enseignement donné par les récollettines aux jeunes filles de Herve et des environs.

Nous avons cru devoir appuyer sur ces détails historiques, parce que nous aurons à nous en prévaloir tout à l'heure, pour préciser le caractère de *corporation religieuse enseignante* qu'avait pris, en fait tout au moins, le couvent des récollettines, à la fin du siècle dernier.

C'est dans ces conditions que les trouva la législation révolutionnaire qui suivit, presque immédiatement, la réunion de la Belgique à la France. (Décret du 9 vendémiaire an IV ou 1^er^ octobre 1795.)

Une première loi, particulière aux départements réunis, la loi du 15 fructidor an IV (1^er^ septembre 1796), tout en y déclarant la suppression de toutes les maisons ou établissements religieux de l'un et de l'autre sexe, excepta, par son article 20, les maisons religieuses dont l'institut même avait pour objet l'éducation publique ou le soulagement des malades, et qui à cet effet tenaient réellement, en dehors, des écoles ou des salles de malades. Ces maisons devaient continuer, comme par le passé, à administrer les biens dont elles jouissaient.

Il paraît certain que la faveur accordée dans la loi de l'an IV, par le Directoire exécutif, aux corporations religieuses enseignantes, fut appliquée aux récollettines de Herve : on peut en juger par leurs sœurs de Maastricht. Un arrêté, pris par l'administration centrale du département de la Meuse inférieure, le 21 brumaire an V, a formellement appliqué l'article 20 de cette loi, après avis de la direction des domaines aux religieuses récollettines, établies à Maastricht, en se fondant sur « les « extraits de leur institut » et l'attestation que « ces religieuses « ont depuis un temps immémorial instruit la jeunesse et qu'elles « tiennent réellement des écoles extérieures. »

Il résulte d'ailleurs d'autres faits connus, que les récollettines de Herve ne furent sérieusement troublées dans leur possession qu'après la loi du 5 frimaire an VI (25 novembre 1797), également spéciale aux neuf départements réunis.

Suivant l'article 12 de cette loi, « les maisons religieuses dont « l'institut avait pour objet l'éducation publique ou le soulage- « ment des malades, étaient supprimées; » en conséquence, l'article 20 de la loi du 15 fructidor an IV, en ce qui les concerne, était abrogé. « Néanmoins, ajoutait l'article 12, ces écoles et « hôpitaux conserveront les biens dont ils jouissent et seront « administrés d'après les lois existantes dans les autres parties « de la république. »

Nous aurons tout à l'heure à démêler la véritable portée de cette dernière disposition; mais achevons d'abord l'exposé des faits, qui forme la base importante de cette étude, et qu'à raison

de son importance même, il convient de retracer aussi fidèle et complet que possible.

Aussitôt après la loi de frimaire an VI, l'administration des domaines eut soin de s'emparer des créances, rentes, dettes actives, du couvent de Herve.

Elle vendit les unes et reçut le remboursement des autres : il y en avait pour une somme de 9,690 francs, produisant un revenu de 436 francs par an. Le tableau en avait été formé, porte un document de l'époque, en exécution de la loi de frimaire, article 2.

Quelques mois après la loi de frimaire, le 22 floréal an VI, on mit le couvent des récollettines à louer en adjudication publique : un locataire se présenta, mais laissa, paraît-il, les religieuses en possession du couvent.

Quant au mobilier, qui fut mis en vente le 15 nivôse de l'année suivante, il fut acheté par des particuliers qui le laissèrent aux religieuses.

Il est probable que celles-ci durent interrompre leur enseignement pendant les quelques années qui précédèrent et suivirent la réunion du duché de Limbourg à la France; le couvent fut occupé plus d'une fois successivement par les Français et les Autrichiens : il servit longtemps de magasin militaire. Elles ne tardèrent pas cependant à s'y livrer de nouveau à l'éducation de la jeunesse : en 1803, elles y tenaient des pensionnaires et des externes, à la grande satisfaction des habitants de Herve et des environs; cela nous est attesté par une lettre écrite le 27 messidor an XI, au citoyen Desmousseaux, préfet de l'Ourthe, par le maire de Herve, Champiomont, sollicitant la conservation et l'organisation de cette maison d'éducation, conformément à la loi de frimaire an VI, article 12, et aux lois qui régissaient alors l'instruction publique. Et c'est ensuite évidemment de ces sollicitations de l'autorité locale, qu'intervint plus tard, en 1807, un arrêté du préfet, portant l'institution d'une école primaire de jeunes filles à Herve, avec nomination de cinq religieuses récollettines en qualité d'institutrices.

A ce titre et sans que cet état des choses ait été modifié pendant la période où l'instruction publique, à tous les degrés, passa sous la direction de l'université de France, elles occupèrent assez paisiblement les bâtiments et les dépendances de leur ancien couvent jusque vers 1830; après une vaine tentative pour obtenir du gouvernement des Pays-Bas (en 1822), la reconnaissance de leur association comme ordre religieux, elles se virent néanmoins confirmées, en 1824 et 1827, dans l'exercice de leurs fonctions d'institutrices.

A cette époque un premier conflit, relatif à la propriété de l'ancien couvent, surgit entre la régie des domaines et le ministre de l'intérieur. Celui-ci l'emporta pour le moment et porta même un arrêté qui avait pour objet l'érection d'une école moyenne pour les garçons dans le local des récollettines, tout en laissant à celles d'entre elles qui vivaient encore, la jouissance des appartements qu'elles y occupaient.

La révolution de 1830 empêcha l'exécution de cet arrêté. Mais pendant les quatre ou cinq années qui suivirent, il y eut lutte à cet égard entre la régence de Herve et les dames récollettines, surtout quand on vit arriver, pour aider ces dernières, devenues rares et vieilles, des sœurs dites *de la providence*, auxquelles, il faut le reconnaître, l'établissement dut bientôt un regain de prospérité : c'est ce que constatait un rapport de la commission consultative pour les fondations d'instruction publique, au commencement de 1835.

Or, c'est en se ralliant aux conclusions de ce rapport et pour faire cesser le conflit dont nous venons de parler, que le comte de Theux, ministre de l'intérieur, prit les deux arrêtés du 19 août 1835, à juste titre qualifiés d'illégaux dans le cours de la discussion qu'ils soulevèrent à la Chambre en 1866 (Voyez le t. III des *Documents parlementaires*, concernant les fondations).

Égaré par l'erreur de la commission, qui s'en tenait à la loi du 15 fructidor an IV et ne se doutait pas qu'il existât une loi du 5 frimaire an VI, supprimant définitivement les corporations religieuses enseignantes, mais gardant néanmoins comme une vague idée qu'elles avaient perdu la propriété de leurs biens, le comte de Theux décida, par un premier arrêté, que les récollettines conserveraient la jouissance de leur ancien couvent, à charge d'y donner l'instruction primaire aux jeunes filles; et par un second arrêté, qu'après leur mort, des sœurs de la providence leur seraient substituées dans cette jouissance.

On ne soutient plus aujourd'hui la légalité des arrêtés de 1835 : ils étaient basés sur la fausse idée que se faisaient M. Peteau, rapporteur de la commission consultative, et M. de Theux, qu'en vertu de l'article 20 de la loi du 15 fructidor an IV (alors considéré comme non abrogé par la loi du 5 frimaire an VI, art. 12), les corporations religieuses enseignantes avaient au moins conservé la jouissance et l'administration de leurs biens, à la condition de remplir le but de leur institution, c'est-à-dire de donner l'instruction; que, d'un autre côté, ces corps enseignants pouvaient se perpétuer par le recrutement de nouveaux membres : ce qui constituait, de la part du gouvernement, la reconnaissance implicite d'une corporation religieuse enseignante comme personne civile, au mépris de la législation restée en vigueur depuis le 5 frimaire an VI.

Il est à remarquer toutefois que, malgré les protestations de l'autorité communale, à laquelle on donna satisfaction par des subsides destinés à l'établissement de l'école moyenne dans l'ancien collège de Marie-Thérèse, on laissa les récollettines en possession de leur ancien couvent, dont la jouissance, après la mort de la dernière d'entre elles survenue en 1846, passa sans opposition aucune aux sœurs de la providence, qui depuis longtemps les suppléaient dans l'enseignement.

C'est seulement à l'occasion des discussions soulevées par la loi sur les fondations de bourses d'étude, et spécialement en 1866, qu'on s'aperçut de l'illégalité des arrêtés royaux portés en 1835, et qu'il fut question de retirer aux sœurs de la providence les biens dont elles jouissaient, pour les remettre à l'administration communale de Herve, à titre de fondation faite en faveur de l'enseignement primaire.

Il est probable qu'un nouvel arrêté royal eût été pris en ce sens, malgré le peu d'empressement que montrait alors la commune de Herve à se charger de cette administration, si le ministre des finances, après une étude approfondie de la question, n'avait soulevé les prétentions, qu'il fait encore valoir, au nom du domaine, devant la cour.

Ici s'impose l'examen de la première question, de la question capitale du procès : Quelle est la nature des biens dont il s'agit? Quel en est le véritable propriétaire? Et par qui doivent-ils être administrés?

D'après l'administration des domaines, il ne peut s'agir ici d'une fondation faite en faveur de l'instruction publique. Une fondation suppose un fondateur, et des biens qu'il a spécialement affectés au service public qu'il veut favoriser. Or, qu'ont fait les récollettines de Herve, en 1680, en 1704 et postérieurement, quand elles ont acheté, de leurs propres deniers, divers terrains, quand elles y ont construit leur église et agrandi leur couvent? Ce n'était certainement pas une fondation d'instruction publique.

Elles n'ont, il est vrai, pu faire toutes ces acquisitions, ou plutôt elles n'ont pu les placer sous la protection des lois de mainmorte (en 1682 notamment), qu'à la condition de se vouer elles-mêmes à l'enseignement des jeunes filles.

Mais cette condition, que le souverain leur avait imposée, n'affectait en rien les biens mêmes dont elles avaient fait l'acquisition, si ce n'est tout au plus au point de vue de l'amortissement. Si les récollettines avaient cessé d'accomplir la condition qui leur était imposée, elles n'en eussent pas moins conservé la jouissance et la propriété des biens; peut-être (et c'est la seule sanction qui fût en harmonie avec les lois de l'époque), on eût pu leur enlever, en ce cas, le privilège des biens de mainmorte; elles n'avaient, en effet, obtenu ce privilège que sous la condition formelle de se livrer à l'enseignement.

Donc les biens acquis par les récollettines étaient purement et simplement leur propriété, la propriété du couvent. Ces biens, dès lors, n'ont-ils pas été nationalisés, ne sont-ils pas tombés dans le domaine national, en vertu des lois qui supprimaient les couvents et mettaient leurs biens à la disposition de la nation?

Telle est la conclusion du domaine : elle a, par sa logique apparente et malgré sa rigueur excessive, entraîné la décision du premier juge.

Elle me paraît cependant peu conforme à la saine interprétation des deux textes de lois sur lesquels on l'appuie.

Ainsi la loi du 15 fructidor an IV, après avoir décrété la suppression des corporations religieuses, exceptait de cette suppression, par son article 20, « les maisons religieuses dont l'institut « même a pour objet l'éducation publique ou le soulagement des « malades, et qui, à cet effet, tiennent réellement, en dehors, des « écoles ou des salles de malades, lesquelles maisons continueront, « comme par le passé, d'administrer les biens dont elles jouis- « sent. »

Il faut se demander d'abord si cet article 20 n'était pas applicable aux récollettines de Herve? Au nom du domaine, on a soutenu que non, que leur *institut* n'avait point pour objet l'éducation publique, et que d'ailleurs elles ne tenaient pas réellement d'école *en dehors* du couvent. La première objection repose sur la supposition d'une exigence qui ne paraît pas avoir été dans la pensée du législateur de l'an IV.

Il était fort indifférent pour le législateur de l'an IV, que d'après

leurs statuts primitifs, à l'origine de leur institution, les pénitentes récollettines ne fussent pas obligées de se vouer à l'instruction ; mais ce que le législateur avait à prendre en considération, c'est que les récollettines se fussent donné pour règle et pour mission d'enseigner, que tel fût en réalité leur institut en l'an IV, eût-il été tout autre dans des temps plus ou moins reculés. Au surplus, ne savons-nous pas par l'autorisation qu'elles avaient sollicitée en 1676, du baron de Lynden, par la condition que le roi Charles II leur avait imposée en 1682, par les attestations que leur avaient délivrées en 1779 les notables et les autorités locales, qu'elles se vouaient depuis un temps presqu'immémorial à l'enseignement de la jeunesse? Une dernière preuve, au besoin, qu'elles ne faisaient en cela que se conformer à leurs statuts, « à leur institut « même », et que par conséquent l'article 20 leur était applicable, c'est que, comme nous l'avons remarqué plus haut, le préfet de la Meuse-Inférieure appliquait ce même article, en l'an V, à des religieuses du même ordre, aux récollettines de Maastricht.

En motivant son arrêté, le préfet de la Meuse-Inférieure avait soin de constater, en outre, que ces religieuses tenaient réellement *des écoles extérieures*, et cela, pour satisfaire à la seconde condition requise par la loi, qui exigeait des écoles *en dehors*.

Ces mots signifient-ils qu'il fallait des écoles tenues en dehors du couvent, en dehors de son enceinte? On l'a prétendu. Mais c'est prêter au législateur de l'an IV une exigence puérile, absurde!

Il nous paraît beaucoup plus juste de dire, avec le conseil des récollettines, que ces mots s'appliquaient non pas au local, mais *aux élèves* qui recevaient l'instruction des religieuses : on employait les mots *en dehors*, on parlait de l'instruction donnée *en dehors du couvent*, par opposition à celle qui pouvait se donner au sein même de la communauté religieuse, à ses membres, aux novices notamment. La question du local était donc hors de cause ; il s'agissait uniquement de savoir si les religieuses donnaient l'instruction à des jeunes filles, tant internes qu'externes, qui se trouvaient à proprement parler *en dehors du couvent*, parce qu'elles *n'en faisaient partie à aucun titre*.

S'il en est ainsi, les récollettines de Herve étaient bien l'une de ces maisons religieuses dont l'existence avait été provisoirement sauvegardée par l'article 20 de la loi de l'an IV. A ce titre, elles sont donc nécessairement tombées sous l'application de l'article 12 de la loi du 5 frimaire an VI; et c'est un point d'une importance extrême ici, car cette dernière disposition, qui n'a jamais été remplacée en Belgique par aucune autre loi, relativement aux corporations religieuses *enseignantes*, a définitivement réglé leur sort et fixé celui de leurs biens. La portée de l'article 12, à cet égard, est claire et précise : il supprime les corporations enseignantes, il conserve leurs biens pour servir à l'instruction publique. En voici les termes mêmes qu'il convient de rappeler encore une fois :

« Les maisons religieuses dont l'institut a pour objet l'éduca-
« tion publique ou le soulagement des malades, sont supprimées.

« En conséquence, l'article 20 de la loi du 15 fructidor an IV,
« en ce qui les concerne, est rapporté. Néanmoins, ces écoles
« et hôpitaux conserveront les biens dont ils jouissent et seront
« administrés d'après les lois existantes dans les autres parties
« de la république. »

Et maintenant, voyons l'effet de cette disposition quant au couvent des récollettines. La *maison religieuse* est supprimée, elle ne constitue plus une personne civile, capable d'avoir et d'administrer ses biens. Sous ce rapport, il n'y a pas la moindre difficulté.

Quant aux biens, la loi serait-elle moins claire? Aux yeux du législateur, les biens de la corporation religieuse enseignante avaient servi à fonder, à maintenir une école : ils seront conservés pour l'école, ils auront toujours la même utilité, la même affectation ; leur administration seule aura changé. « Cette école, aux
« termes de l'article 12, conservera les biens dont elle jouit, et
« sera administrée d'après les lois existantes... »

Nous rechercherons tout à l'heure quelles étaient ces lois, qui devaient régir et qui pendant un certain temps ont régi les biens en question.

Mais l'article 12 était muet quant à la propriété des biens conservés à l'école : avant la loi de l'an VI, ils étaient la propriété du couvent, personne civile.

Après, la personnalité civile du couvent se trouvant supprimée, ils ne peuvent plus appartenir aux récollettines. Ils seront *conservés*, dit la loi, par l'*école*. Or ce mot *école*, ici du moins, couvre une idée abstraite, celle d'un service d'utilité publique dont la république était alors chargée, comme nous allons le voir, et qui par cela même avait pour effet d'investir l'Etat de la *propriété* des biens affectés à l'école, aussi bien que de son administration.

C'est qu'alors en effet, par suite d'idées absolues et radicales contre lesquelles on commençait à réagir, on avait chargé l'Etat de tous les services publics : ainsi la loi du 3 brumaire an IV avait organisé l'instruction publique, à tous les degrés, comme un service national. Il en résulte nécessairement que c'est aux mains de l'État que la loi de l'an VI a remis l'administration de l'école de Herve, avec la jouissance des biens y attachés, et par suite avec la propriété même de ces biens.

Les biens de l'ancien couvent sont donc alors devenus la propriété de l'Etat, mais sans se dépouiller de leur destination propre ou de leur affectation spéciale, à savoir l'enseignement primaire des jeunes filles. Ils n'ont dès lors pu se confondre avec les autres biens de l'État, n'étant pas, à proprement parler, *nationalisés* comme eux, mais simplement *sécularisés* ; ils sont restés entre ses mains, sous son nom, sous sa tutelle, à titre du service public qu'il avait alors pour mission de régir et d'administrer, comme une véritable fondation d'enseignement public.

Nous avons dit cependant que ce n'était pas une fondation proprement dite, à défaut d'un donateur ou fondateur connu, comme à défaut d'une affectation spéciale des biens au service de l'enseignement. La croyance assez générale à l'existence d'une fondation proprement dite est principalement le résultat de l'erreur ou de l'inexactitude qui s'est glissée dans l'un des arrêtés de 1835, à propos des prétendues *intentions des fondateurs* ; inexactitude suggérée par l'évêque de Liége au ministre de l'intérieur, involontairement sans doute, car elle eût pu passer sans cela pour un chef-d'œuvre d'habileté!

Chose étrange, et pourtant rigoureusement vraie : S'il y a jamais eu fondation, c'est au législateur de l'an VI qu'on le doit ; c'est lui qui, dépouillant la corporation religieuse enseignante de ses biens, et trouvant néanmoins conforme à l'utilité publique de faire servir ces biens à l'usage qu'on en faisait auparavant, les a lui-même affectés formellement, légalement, pour l'avenir, à cet usage, et leur a de cette manière imprimé dès lors le caractère d'une fondation.

Qu'importe, au surplus, la qualification qu'on en donne? Il n'en est pas moins vrai que les biens du couvent de Herve ont été conservés dans leur ensemble et que s'ils sont entrés dans le domaine de l'Etat, c'est avec leur affectation distincte et propre, empêchant l'Etat d'en disposer autrement que pour l'enseignement primaire des filles de Herve et des environs : c'est incontestable, en présence des termes employés par l'article 12, *in fine* : « Ces « *écoles* (1), a-t-il dit, conserveront les biens dont elles jouis-« sent..., etc. »

Il s'en suit que les biens dont il s'agit n'ont jamais été soumis, légalement du moins, à la régie des domaines. Ils ressortissaient au département de l'intérieur, qui avait alors l'administration de l'enseignement public à tous les degrés.

Telle est du reste l'interprétation qui fut adoptée presque immédiatement après le 5 frimaire an VI : une circulaire ministérielle en date du 21 du même mois (*Rec. des circ. du dép. de la justice*, 1re série, n° 43), portait : « Que l'administration des biens ser-« vant de dotation aux écoles et aux hôpitaux ne peut appartenir « ni être confiée aux directions des domaines, et qu'il convient « de se conformer à cet égard aux lois existantes dans les autres « parties de la république. » Et le ministre ajoutait : « Si vous « avez besoin d'instructions pour vous diriger, il convient que « vous vous adressiez au ministre de l'intérieur, qui a dans ses « attributions tout ce qui concerne l'instruction publique et les « établissements de bienfaisance. »

Avant la fin de ce même mois de frimaire an VI, un directeur des domaines recevait également, de l'administration centrale, des instructions dans le même sens : « Vous observerez que, quoique « par l'article 12 de la loi du 5 frimaire, les maisons religieuses « dont l'institut a pour objet l'éducation publique ou le soulage-« ment des malades, qui avaient été exemptées par la loi du « 15 fructidor an IV, soient supprimées, néanmoins les écoles et « hôpitaux doivent conserver encore les biens dont ils jouissent « et qui seront administrés d'après les lois existantes dans les « autres parties de la république ; *conséquemment, la régie de ces* « *biens* ne vous étant pas déléguée, *ne peut vous appartenir.* » (V. CORNET, *Not. hist. sur l'anc. congrég. des pénitentes-récollettines*, p. 169.)

Ainsi les instructions données par les autorités les plus compétentes pour l'exécution de la loi de frimaire, interprétaient son article 12 absolument comme nous le faisons, d'après son texte et son esprit.

Qu'importe, après cela, qu'*en fait*, grâce aux troubles du temps, l'on n'ait pas toujours suivi rigoureusement ces instructions? S'il est vrai que le domaine ait aliéné le couvent de Maas-

---

(1) Donc ces écoles avec leur affectation d'alors...

trieht à son profit, c'était abusivement. C'était peut-être abusivement aussi qu'il s'est emparé des capitaux et rentes du couvent de Herve et de son mobilier, puis qu'il a mis en location les bâtiments. Ce sont là des points qu'il est inutile d'examiner : quelle que soit la solution qu'on leur ait donnée alors, elle ne peut avoir eu pour effet d'énerver le droit que la loi de frimaire assurait aux biens du couvent, de rester *affectés à l'instruction publique,* alors même que l'Etat, d'après les lois existantes dans les autres parties de la France, en eût acquis l'administration.

L'Etat ne conserva pas longtemps l'administration des biens affectés de la sorte à l'enseignement primaire. En vertu de la loi du 11 floréal an X, les établissements d'instruction primaire devinrent des *écoles communales;* et l'administration de ces établissements passant dès lors aux communes, on doit en conclure que la propriété leur en fut également transférée.

En effet, si la propriété du couvent des récollettines a passé dans le chef de l'Etat, c'est uniquement parce qu'en vertu de la loi du 5 frimaire an VI, et des autres lois auxquelles elle se référait, *cette école* ou ce couvent devait être *administré* par l'Etat. La commune étant chargée ensuite, en vertu de la loi de floréal an X, d'administrer la même école, en est devenue également propriétaire, de la même façon que les commissions d'hospices et les bureaux de bienfaisance ou tous autres établissements publics sont considérés comme propriétaires des biens dont la gestion leur est confiée.

Il faut se garder de confondre, ainsi qu'on l'a fait, les biens d'écoles conservés par l'article 12 de la loi de l'an VI à l'instruction publique dans les départements réunis, avec les édifices ou bâtiments destinés à l'enseignement dans le reste de la France, et qui eux avaient été complètement *nationalisés* avant la réunion de la Belgique à la France; ils étaient, eux, tombés dans le domaine de l'Etat, qui pouvait dès lors en disposer à son gré (2). Bientôt cependant le législateur en suspendit provisoirement la vente, et par le décret du 9 avril 1811, il conceda gratuitement aux communes la propriété de ceux qui servaient à l'enseignement primaire. C'est ce décret qui fut abrogé dans notre pays, le 24 mars 1814, par le gouverneur général Sack, et dont l'administration des domaines repousse en conséquence l'application.

Je ne le crois pas, pour ma part, applicable aux biens d'école conservés par la loi de l'an VI à l'instruction publique; et spécialement jamais il n'a pu s'appliquer au couvent des recollettines, mais c'est parce que ces sortes de biens n'avaient jamais été confiés à l'ancienne administration française des domaines, et que le transfert à la commune en avait eu lieu déjà longtemps avant le décret du 9 avril 1811. Affectés à l'enseignement primaire, en vertu de la loi de l'an VI, ils avaient été transférés à la commune par l'effet de la loi de floréal an X, qui chargeait la commune de l'enseignement primaire.

En supposant même que le décret du 9 avril 1811 eût atteint l'école de Herve, et que l'arrêté du 26 mars 1814 l'eût ensuite restituée à l'Etat et sans que nous ayons à nous occuper du sort qu'elle a subi sous le régime de l'université de France, elle n'en serait pas moins restée affectée à l'enseignement primaire et comme telle devenue communale en vertu des lois du 23 septembre 1842, du 19 décembre 1864 et du 1er juillet 1879.

En effet, d'après la première de ces lois, comme d'après la dernière (loi de 1842, art. 20, 23; loi de 1879, art. 31, 33), « les « frais de l'enseignement primaire sont mis à charge des com- « munes; » « à défaut de fondations, donations ou legs, qui « assurent un local et un traitement à l'instituteur, le conseil com- « munal doit y pourvoir. » Aux termes de la loi de 1864, art. 1er, « les libéralités en faveur de l'enseignement primaire d'une com- « mune sont réputées faites à la commune. » Il résulte incontestablement de toutes ces dispositions, que les biens affectés à l'enseignement primaire, soit avant la loi du 5 frimaire an VI, soit en vertu de cette loi, sont devenus définitivement des propriétés communales : c'est aux communes qu'il appartient de les gérer, de les administrer pour les besoins de l'instruction primaire.

Il en résulte que l'Etat n'a plus depuis longtemps aucun droit sur ces biens, et que l'administration des domaines n'en a jamais eu. La prétention soulevée au nom de l'Etat par le département des finances est en conséquence mal fondée; et par suite, il est inutile d'examiner, en ce qui le concerne, toutes les questions de fruits perçus, d'impenses et de droit de rétention, résolues par le premier juge.

Il nous reste à voir uniquement quelles de ces questions peuvent être tranchées vis-à-vis de la ville de Herve, intervenante au procès. La seule, au fond, qui puisse être actuellement résolue, est celle de la propriété; la solution des autres points demande une instruction et une discussion qui n'ont pas encore eu lieu.

Mais nous avons à résoudre une question préalable, à cause de la fin de non-recevoir opposée par les récollettines à l'intervention de la ville de Herve. On n'a guère discuté cette question, l'Etat ne s'opposant pas, quant à lui, à la recevabilité de l'intervention.

Nous devons toutefois l'examiner brièvement.

L'intérêt de la ville de Herve est évident, quand on relit les textes, que nous venons de citer, des lois sur l'enseignement primaire.

« A défaut de fondations qui assurent un local et un traitement « à l'instituteur, il incombe à la commune d'y pourvoir. »

Il est par conséquent de la plus haute utilité pour la ville de Herve que l'ancien couvent des récollettines, assurant un local et même à certains égards des ressources pour l'instituteur, soit conservé à l'enseignement primaire et remis à cet effet dans les mains de la ville. La ville de Herve avait-elle cependant le droit d'intervenir dans la cause? « Aucune intervention ne sera reçue, » dit le code de procédure civile, article 466, au titre de l'appel, « si « ce n'est de la part de ceux qui auraient le droit de former tierce « opposition. »

D'après l'article 474 du même code : « Une partie peut former « tierce opposition à un jugement qui préjudicie à ses droits, « et lors duquel ni elle, ni ceux qu'elle représente n'ont été « appelés. »

La doctrine de la plupart des auteurs qui ont recherché la portée et l'utilité de cette dernière disposition, s'est ressentie de la confusion qui a régné dans la discussion de l'article au Conseil d'Etat. Comment concilier l'article 474, admettant la supposition qu'un jugement peut préjudicier aux droits d'un tiers qui n'était point partie en cause, avec le principe énoncé dans l'article 1351 du code civil, aux termes duquel il n'y a chose jugée qu'entre les parties qui ont figuré dans l'instance?

En droit absolu, c'est rigoureusement vrai : « Res inter alios « judicata, aliis neque nocere neque prodesse potest. » On ne peut pas, en droit, se prévaloir d'un jugement contre un tiers. Mais, en fait, il peut fort bien arriver que l'exécution d'un jugement rende impossible ou frustratoire, en tout ou en partie, la revendication des droits du tiers. Ainsi, dans l'espèce du procès actuel, supposons le domaine mis en possession de l'ancien couvent, qu'il en transforme ou même en démolisse les constructions. La ville de Herve aura sans doute toujours son droit de revendication : mais en attendant, elle devra s'imposer des dépenses, et ne trouvera pas immédiatement peut-être un local convenable pour l'enseignement des jeunes filles. En ce sens, on voit qu'une décision peut préjudicier aux droits d'un tiers, et lui ouvrir en conséquence le droit de former tierce opposition, comme aussi celui d'intervenir au procès, même en appel.

C'est ce que Bottard, entre autres, a parfaitement démontré, avec son bon sens et sa clarté incomparables. (T. II, p. 289; V. également Carré et Chauveau, t. III, nº 1709).

L'intervention de la ville de Herve est donc recevable; et nous avons déjà fait observer qu'en s'en rapportant, dans ses conclusions sur le fond du litige, à la sagesse de la cour, elle conteste les prétentions à la propriété du couvent, soulevées par le domaine *vis-à-vis d'elle* aussi bien que vis-à-vis des dames de la providence. Il y a dès lors litige engagé de ce chef entre toutes les parties, et rien ne peut faire obstacle à ce que la question de propriété soit tranchée en faveur de la ville.

En ce qui concerne spécialement l'église, il nous a paru sans utilité de rechercher quel pouvait être, à l'égard de l'Etat, le fondement des conclusions subsidiaires des religieuses, puisque à notre avis la revendication de l'Etat ne pouvait en aucun point être admise.

A l'égard de la ville, il y a moins d'intérêt. La question de propriété seule est engagée. L'église étant depuis longtemps érigée en annexe de l'église paroissiale (a. 9 juin 1829), il appartient à la fabrique de celle-ci de l'administrer et d'y pourvoir aux besoins du culte. En fait, ce sont les religieuses, à ce qu'il paraît, qui jusqu'à présent s'en sont occupées par tolérance ou par une sorte de délégation. La ville est dès lors sans intérêt à réclamer la possession de l'édifice; elle ne la réclame du reste aucunement. Mais quant à la propriété, l'église ayant fait partie des biens de l'ancien couvent, des biens *conservés à l'école* en vertu de la loi de frimaire an VI, il est impossible de ne pas l'attribuer avec le reste à la ville de Herve, vis-à-vis de laquelle la question de propriété se trouve engagée par les autres parties.

Il en est tout autrement des fruits perçus. La ville, à cet égard, ne réclame absolument rien dans ses conclusions. La contesta-

---

(2) D. 2 novembre 1789; 13-19 février 1790; 18 août 1792 et 8-10 mars 1793.

tion qu'établit, entre la ville et les autres parties, sa conclusion qui consiste à s'en rapporter à justice, ne peut s'attacher qu'aux prétentions formulées vis-à-vis d'elle-même par les autres parties. Or, aucune de celles-ci ne conclut contre elle à la non délivrance des fruits.

Restent deux questions à résoudre, assez délicates toutes deux : celle des *impenses* et celle du droit de *rétention*. Nous ne pouvons les examiner qu'en principe, à défaut de conclusion formelle et d'une instruction qui les mettent en état.

La première exige un examen très attentif de la situation faite aux sœurs de la providence par les arrêtés de 1835. Il est certain que la commission consultative et M. de Theux se figuraient alors que les maisons religieuses enseignantes subsistaient encore en vertu de la loi du 15 fructidor an VI : « On ne peut se dissimu-« ler, » disait le rapporteur de la commission (sur la sixième question posée, V. *Doc. parl.*, p. 126), « que les anciennes reli-« gieuses récollettines, en se substituant, de leur propre autorité, « pour l'enseignement, des religieuses d'un autre ordre, se sont « placées dans une position délicate qu'elles auraient pu éviter « *en s'associant des novices*, puisqu'on ne leur aurait pas plus « contesté la faculté de se perpétuer par ce moyen qu'on ne le « fait aux autres associations enseignantes, telles que les ursu-« lines. » Et cherchant un remède à la situation, le rapporteur ajoutait un peu plus loin : « Si le gouvernement peut n'avoir « aucun égard à cet acte de substitution, rien n'empêche aussi « qu'il puisse le ratifier, ou plutôt qu'il accorde aux religieuses « de la providence une autorisation qui formerait leur seul titre « à la jouissance du couvent : en ce faisant, on estime néanmoins « qu'*il serait prudent de faire sentir* qu'on ne reconnait pas aux « anciennes religieuses le droit qu'elles se sont arrogé de se sub-« stituer d'autres religieuses pour l'enseignement, et que par « l'autorisation qu'on accorde à ces dernières, *on n'entend pas* « *leur conférer le droit de jouir du couvent à perpétuité.* »

Or, il est facile de se convaincre, en relisant les arrêtés, que M. de Theux, faisant à l'évêque de Liége une nouvelle concession (car l'évêque avait soutenu que les sœurs de la providence étaient, par les statuts de leur ordre, infiniment plus aptes à l'enseignement), n'a pas suivi le conseil de prudence qui lui était offert par M. Peteau : loin de faire entendre aux sœurs de la providence qu'on ne leur conférait pas le droit de jouissance à perpétuité, les arrêtés déclaraient au contraire assez nettement : 1° Que les récollettines conserveraient la jouissance et l'administration du couvent, dans lesquelles elles avaient été maintenues par la loi de fructidor an IV, en faveur de l'enseignement primaire des jeunes filles ; 2° Qu'à l'effet de *perpétuer* cet enseignement après le décès des récollettines, les sœurs de la providence étaient autorisées, pour l'avenir, à le donner également avec les droits de jouissance et d'administration des biens du couvent.

Ainsi le comte de Theux, sans aller jusqu'à le proclamer ouvertement, reconnaissait l'existence légale d'une corporation religieuse enseignante : il lui conférait à ce titre un droit de jouissance et d'administration perpétuel. Il en est résulté que les sœurs de la providence, de très bonne foi sans doute, ont dû se croire investies d'une sorte de droit d'usufruit perpétuel, ayant la plus grande analogie avec le droit de propriété. Dès lors on s'explique aisément qu'elles aient pu ne pas agir comme un usufruitier ordinaire, qu'elles aient pu, sans hésitation, se charger des grosses réparations, faire même des plantations et des constructions nouvelles.

Aujourd'hui, leur titre est reconnu contraire à la loi. Mais quand elles ont bâti, planté, renouvelé le toit du couvent, restauré la façade de l'église, elles croyaient avoir, en vertu d'un titre apparent, un droit d'usufruit perpétuel et pour ainsi dire un droit de propriété.

L'usufruit cesse et la propriété disparait. L'un et l'autre étaient contraires à la loi : mais les religieuses pouvaient s'en croire investies légalement, grâce aux deux arrêtés royaux qui formaient pour elles un titre apparent. Quelle en sera la conséquence, au point de vue des améliorations, des plantations et constructions?

Remarquons d'abord qu'une seule des religieuses, la supérieure, Apolline Durieux, prétend avoir tout fait, de ses deniers personnels : c'est ce qu'elle aurait à prouver ultérieurement. Mais la question de principe est la même, que l'on doive envisager les dépenses comme ayant été faites par toutes les religieuses collectivement, ou par une seule d'entre elles. Un simple usufruitier n'aurait pas, suivant nous, le droit de réclamer en sa faveur l'application de l'article 555 du code civil, et les puissantes raisons qui déterminent d'excellents auteurs (entre autres DEMOLOMBE) à la lui accorder, nous paraissent toujours venir se heurter à cette considération qu'un simple usufruitier ne peut pas se faire l'illusion de croire qu'il plante et qu'il bâtit pour lui-même. (V. LAURENT, t. VI, n° 275.)

Il en est autrement de l'usufruitier perpétuel, tel qu'un couvent, tel que celui des sœurs de la providence à Herve, s'il avait pu légalement exister. C'était un vrai propriétaire apparent, pour le compte duquel un des membres de la communauté, la supérieure, a pu de très bonne foi dépenser pour faire des plantations et des constructions nouvelles.

A cet égard donc, l'article 555 est applicable dans l'espèce. Il ne peut s'appliquer toutefois qu'aux plantations et constructions proprement dites.

Quant aux simples *améliorations*, qui comprennent les grosses réparations faites aux toitures, et même la reconstruction de la façade, il ne s'agit plus d'appliquer cette disposition, car elle suppose la possibilité d'enlever ou de supprimer les ouvrages faits par le tiers évincé. C'est alors aux dispositions du droit commun qu'il faut recourir. En effet, comme le remarque entre autres M. LAURENT (t. V, n° 269), il y a des ouvrages qui ne peuvent, par la nature même des choses, tomber sous l'application de l'article 555, parce qu'ils constituent de simples améliorations qui s'identifient avec l'immeuble et ne peuvent plus en être séparées. On est bien obligé, dans cette matière, à cause du silence de nos lois, de recourir à la loi romaine et aux principes de l'équité. Nous ne pouvons qu'en esquisser ici les principales règles : A-t-il été fait des impenses nécessaires, il faut en tenir compte au possesseur, à moins qu'il ne s'agisse d'impenses de simple entretien, lesquelles sont considérées comme charge des fruits. S'agit-il d'impenses utiles, il faut tenir compte de la plus-value qu'elles ont procurée, au moment où la restitution se fait. S'agit-il enfin d'impenses purement voluptuaires ou d'agrément, qui n'enrichissent nullement le véritable propriétaire, on ne doit rien de ce chef au possesseur, qui pourrait toutefois enlever ce qui peut se détacher du fonds sans qu'il en résulte aucune détérioration. (Voyez LAURENT, t. VI, n°s 176 et suiv.)

Quant au droit de rétention, nous n'en dirons qu'un mot : nous ne pouvons l'admettre : il devrait, pour être accordé, résulter d'une disposition formelle, expresse de la loi. Le jugement dont appel a cru le justifier en disant « qu'on ne sait pas encore s'il ne fau-« dra pas recourir à des experts. »

En droit, c'est une considération sans valeur ; en fait, nous le savons par les déclarations du conseil des religieuses, il n'y aura pas de difficulté sérieuse entre elles et l'autorité locale. Il est certain que si les bâtiments restent la propriété de la ville, affectés à l'enseignement primaire, il n'y aura pas de longtemps de modifications, de démolitions à craindre ; et que s'il faut avoir recours à des experts, il n'y aura rien de sérieusement compromis.

J'estime, en résumé, qu'il y a lieu de réformer le jugement *a quo*, sauf en ce qui touche aux impenses, dont la question doit être réservée pour un débat ultérieur. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que des religieuses appartenant à l'ancienne corporation des pénitentes récollettines demandèrent, vers 1676, au baron de Lynden, seigneur de Herve, l'autorisation d'établir dans cette localité une école pour les jeunes filles ; que cette autorisation leur ayant été donnée au mois d'avril de la dite année, elles louèrent une maison à Herve, s'y installèrent et y ouvrirent effectivement une école ; que l'occasion s'étant présentée quelques années plus tard d'acquérir au centre même de la ville un terrain d'une assez grande étendue avec un bâtiment, elles s'adressèrent au souverain et le supplièrent de leur accorder l'amortissement « afin d'y pouvoir continuer le service divin et « enseigner la jeunesse comme elles l'avaient fait jusqu'alors » ; que l'amortissement sollicité leur fut octroyé par lettres patentes du roi Charles II d'Espagne, duc de Limbourg, en date du 4 août 1682 et que parmi les conditions de son octroi se trouvait notamment celle « de continuer à enseigner la jeunesse » ; qu'en 1704 enfin elles acquirent, également avec l'autorisation du prince, un verger attenant à leur immeuble, l'incorporèrent à leur propriété et firent de celle-ci un vaste enclos qui fut entouré de murs ;

« Attendu qu'il est constant que depuis 1676 jusqu'à la fin du siècle dernier les religieuses récollettines donnèrent l'instruction primaire aux jeunes filles de Herve et des environs ; qu'elles tinrent un pensionnat et une école dans les bâtiments élevés par elles sur les terrains dont elles avaient fait l'acquisition et que cet état des choses subsistait encore lorsqu'après la réunion de la Belgique à la France parurent successivement les lois des 15 fructidor an IV et 3 frimaire an VI, spéciales à notre pays ;

« Attendu que la première de ces lois supprima dans les départements réunis tous les établissements religieux de l'un et de l'autre sexe, mais qu'elle fit, par son article 20, une exception en faveur des maisons de religieuses dont l'institut avait pour objet l'éducation publique ou le soulagement des malades et qui à cet effet tenaient réellement, en dehors, des écoles ou des salles de

malades; que ces maisons devaient continuer, comme par le passé, à administrer les biens dont elles jouissaient ;

« Attendu qu'il n'est pas douteux que la maison des récollettines de Herve appartenait à la catégorie des congrégations religieuses maintenues; qu'elle s'était en effet depuis plus d'un siècle donné pour mission d'instruire la jeunesse et qu'elle tenait réellement, comme l'obligation lui en avait été du reste à diverses reprises imposée, une école ouverte au public; que cette école, à la vérité, n'avait pas été érigée en dehors de l'enceinte du couvent, mais que cette condition n'était pas exigée par l'article 20 de la loi du 14 fructidor an IV, pour le maintien des maisons religieuses qui y étaient visées; qu'attribuer aux expressions « qui tenaient réellement en dehors » employées dans cet article, le sens que l'intimé leur prête, ce serait donner à une circonstance indifférente en elle-même une importance qu'il n'a pas pu entrer dans l'intention du législateur de lui accorder; que ce dernier, en exceptant de la mesure qu'il venait de prendre les maisons religieuses dont il s'agit, a pris en considération, non pas la situation des bâtiments de leurs écoles ou de leurs hôpitaux, mais l'utilité sociale que présentaient ces établissements; utilité qui existait par le fait seul que ces maisons se consacraient effectivement à l'éducation de la jeunesse et au soulagement des malades pauvres ;

« Attendu que la loi du 5 frimaire an VI supprima, par son article 12, les maisons religieuses que la loi du 15 fructidor an IV avait maintenues; mais qu'en prononçant leur suppression elle disposa d'une manière formelle que « ces écoles et hôpitaux « *conserveraient les biens dont ils jouissaient* et seraient administrés d'après les lois existantes dans les autres parties de la « république » ;

« Attendu que les biens des congrégations de religieuses enseignantes en Belgique, à la différence de ceux qui avaient appartenu aux corporations similaires en France, formèrent des propriétés distinctes du domaine national proprement dit; qu'ils avaient été affectés par la loi du 5 frimaire an VI à un service public, celui de l'enseignement; que cette destination spéciale s'opposait à ce qu'ils fussent confondus dans la masse des biens nationaux; qu'aussi la gestion n'en fut pas remise aux mains de la régie, mais dévolue à l'administration publique qui avait dans ses attributions le service de l'enseignement ;

« Attendu qu'aucun acte émané de l'autorité compétente n'a enlevé aux biens revendiqués aujourd'hui par l'Etat leur destination légale ;

« Attendu qu'on ne saurait considérer comme ayant mis fin à cette destination le décret du 11 avril 1811 et l'arrêté du gouverneur général du Bas-Rhin, SACK, en date du 24 mars 1814 ;

« Attendu, quant au décret de 1811, qu'il a concédé gratuitement aux communes la pleine propriété des édifices et bâtiments nationaux occupés à l'époque où il a paru pour le service de l'instruction primaire;

« Attendu qu'à la dite époque une école primaire, créée en 1807 par le préfet de l'Ourthe et desservie par cinq religieuses qu'il avait nommées aux fonctions d'institutrices, était en effet établie dans l'ancien couvent des récollettines à Herve; mais qu'en supposant même que le décret précité fût applicable aux bâtiments d'écoles qui, comme le couvent en question, n'appartenaient pas au domaine national proprement dit, ces biens auraient passé dans les mains des communes avec la destination qu'ils avaient auparavant, destination qui n'était pas purement administrative, mais résultait de la loi elle-même; que rien n'indique du reste que le décret de 1811 ait entendu la faire cesser; qu'il n'a concédé aux départements, arrondissements et communes les bâtiments spécifiés par lui qu'à charge de les entretenir tant en grosses qu'en menues réparations; que l'abandon de leur propriété par l'Etat paraît d'ailleurs avoir été dicté uniquement par le motif que la plupart de ces édifices ne donnaient aucun revenu, que les frais de leur entretien incombaient aux départements, arrondissements et communes conformément au prescrit de la loi du 11 frimaire an VII, et que le trésor avait déjà avancé des sommes considérables pour leurs réparations (voir le préambule du décret);

« Attendu, en ce qui concerne l'arrêté du gouverneur général SACK, qu'il a fait rentrer dans le domaine national les maisons et autres édifices consacrés au service de l'administration publique lors de l'ancien gouvernement; qu'alors même que les bâtiments revendiqués dans la présente instance auraient été attribués à la commune de Herve par le décret du 11 avril 1811, ils n'auraient, en l'absence de toute disposition contraire, fait retour à l'Etat que pour servir à la destination que la loi du 5 frimaire an VI leur avait donnée et qu'en fait ils avaient conservée presque sans interruption depuis lors;

« Attendu qu'il importe peu, au point de vue de la solution du litige, que la propriété des bâtiments dont il s'agit ait, avant les lois qui régissent actuellement la matière, appartenu à la commune de Herve, à l'Etat ou à quelque autre administration publique; que leur affectation légale au service de l'enseignement primaire n'ayant jamais cessé d'exister, elle seule doit être prise en considération pour déterminer quel est aujourd'hui, d'après ces lois, l'être moral qui est propriétaire des dits biens, restés depuis 1814 en la possession des récollettines et des sœurs de la providence qui leur ont succédé ;

« Et attendu que suivant la loi du 1er juillet 1879, qui n'a fait que reproduire sous ce rapport les dispositions de la loi du 23 septembre 1842, les frais de l'instruction primaire sont à la charge des communes; que celles-ci doivent fournir un bâtiment d'école et l'entretenir; qu'à défaut de fondations, donations ou legs qui assurent un local et un traitement à l'instituteur, elles sont obligées d'y pourvoir au moyen d'une allocation sur leur budget; que d'après la loi du 19 décembre 1864, les libéralités faites en faveur de l'enseignement primaire d'une commune sont réputées faites à celle-ci; qu'il suit de là que l'Etat est sans qualité pour revendiquer les biens litigieux affectés à l'enseignement primaire de la commune de Herve, et que la propriété de ces biens appartient à la dite ville;

« Attendu que l'église de l'ancien couvent des récollettines forme depuis 1829 une annexe de l'église paroissiale; qu'elle faisait partie des biens de ce couvent et doit dès lors être considérée comme étant la propriété de la ville de Herve ;

« Quant à l'intervention de celle-ci en appel :

« Attendu que le moyen proposé par les appelantes pour combattre la demande qui a été formée contre elles, soulevait l'examen de la question de savoir si les biens revendiqués appartiennent à l'Etat ou à la commune de Herve; que celle-ci pouvait éventuellement éprouver un préjudice par suite du jugement à *quo*, lequel a tranché cette question de propriété en faveur de l'Etat; que son intervention est dès lors recevable; qu'il faut du reste, pour juger de sa recevabilité, se placer au moment où elle s'est produite ;

« Attendu que la commune de Herve n'a formulé de demande précise ni dans sa requête d'intervention, ni dans ses conclusions d'audience; qu'après y avoir indiqué le système de défense préconisé en première instance par les appelantes et y avoir affirmé son droit d'intervenir à la cause, elle s'est bornée à s'en rapporter à justice quant au fond du procès ;

« Attendu que si elle doit être censée avoir contesté le droit de propriété réclamé par l'Etat et avoir demandé la reconnaissance de ce droit dans son chef, on ne saurait la considérer comme ayant pris dès maintenant contre les appelantes et l'intimée Durieux des conclusions plus amples, tendantes notamment au délaissement des biens qu'elles détiennent ;

« Attendu que ce n'est que lorsque l'intervenante, exerçant le droit de propriété qui lui est reconnu par le présent arrêt, voudra se mettre en possession des dits biens, que la question des impenses réclamées par les appelantes pourra être utilement soulevée ;

« Attendu enfin que l'article 49 de la loi du 19 décembre 1864 n'est d'aucune application à l'espèce ;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. DETROZ, premier avocat général, sans égard à toutes conclusions contraires, reçoit la ville de Herve intervenante à la cause n° 2601 et ordonne que son nom sera inscrit aux qualités de celle-ci; met le jugement dont est appel au néant; déclare l'Etat belge mal fondé dans ses conclusions; dit pour droit que l'intervenante est propriétaire des biens revendiqués par lui; déclare les appelantes actuellement non recevables à réclamer de l'intervenante les impenses qu'elles prétendent avoir faites aux dits biens; et condamne l'Etat à tous les frais, y compris ceux de l'intervention... » (Du 10 juillet 1884. Plaid. MMes COLLINET c. ROBERT et JOSEPH LECOCQ.)

Jurisprudence générale PAR MM. DALLOZ.

RÉPERTOIRE ALPHABÉTIQUE. — Le prix du *Répertoire alphabétique*, composé de 41 tomes in-4°, divisés en 50 volumes, est de 528 francs. — Cette somme peut être payée par fractions annuelles ou semestrielles, dans un délai qui ne peut excéder quatre ans. — Au comptant, le prix est de 440 fr.

RECUEIL PÉRIODIQUE. — Le prix de l'abonnement annuel est de 27 francs, payables, chaque année, après la réception du premier cahier. Le prix des trente-six années, 1845-1880 inclusivement, du *Recueil périodique*, est de 440 francs, payables par fractions annuelles ou semestrielles dans un délai de trois ans. — Au comptant, le prix est 390 francs. — Les années du Recueil se vendent séparément.

RÉPERTOIRE ALPHABÉTIQUE et RECUEIL PÉRIODIQUE. — Le prix de la collection complète, composée du *Répertoire alphabétique* et des trente six années 1845 à 1880 du *Recueil périodique*, est de 910 francs. — Le paiement peut s'opérer par fractions annuelles ou semestrielles. — Le délai ne peut excéder six ans. — Au comptant, le prix de cette collection est de 760 fr.

Table des 22 *années* (1845 à 1867). — Prix : 40 francs.

Table des 10 *années* (1867 à 1877). — Prix : 25 francs.

S'adresser à M. L. LEMOINE, chef de l'administration, rue de Lille, 19, Paris

Alliance Typographique, rue aux Choux, 37, à Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE..... 25 francs.
ALLEMAGNE,...
HOLLANDE.....
FRANCE..... 30 francs.
ITALIE.....

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, 3, rue des Cultes, 3, 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.

Partage judiciaire. — Nature des jugements qui interviennent dans l'instance.

Sous le rapport de la procédure, l'action en partage est double et comporte deux chefs distincts : 1° le *droit* ou l'obligation au partage; 2° l'exécution du partage ordonné. Du premier chef, l'instance est principale; ainsi que cela résulte des observations du Tribunat sur les articles 822 et 823 du code civil, cette *action principale* a pour objet la qualité des parties et le refus de consentir au partage. Du second chef, l'action est purement l'accessoire ou le complément de l'instance principale.

La procédure sur le partage judiciaire subit donc des phases successives qu'il importe de ne pas confondre et que nous allons analyser.

§ 1er. *Première phase de la procédure.*

La première phase de la procédure en partage a trait au fond de l'action principale. Elle se compose de l'instance en partage, depuis l'assignation jusqu'au jugement ordonnant le partage avec renvoi devant notaire et devant experts et juge-commissaire, s'il y a lieu, conformément aux articles 969 et 970 du code de procédure civile.

Cette procédure constitue l'instance en partage proprement dite, qu'il faut distinguer avec soin de la procédure d'exécution formant l'objet des deux paragraphes suivants.

L'article 822 du code civil a soin de faire lui-même cette distinction, en attribuant juridiction au tribunal du lieu de l'ouverture de la succession, tant pour *l'action en partage que pour les contestations qui s'élèvent dans le cours des opérations*.

Quelle est la nature juridique du jugement des articles 969 et 970, qui met fin à cette phase de la procédure?

On enseigne que ce jugement est simplement *préparatoire*, en tant qu'il ordonne, préalablement aux opérations du partage, le renvoi des parties devant des experts; que semblable expertise n'a lieu que comme mesure préliminaire d'instruction (PANDECTES BELGES, V° *Acquiescement*, n° 583, et V° *Appel civil*, n° 632).

Nos trois cours d'appel ont également jugé qu'il est simplement *préparatoire*, en tant qu'il renvoie les parties préalablement devant notaire (Bruxelles, 10 juillet 1858; Gand, 3 février 1870 et Liége, 8 avril 1884; BELG. JUD., 1859, p. 836; PAS., 1870, p. 94 et *suprà*, p. 523). Toutefois, la cour de Liége a décidé qu'il en serait autrement si, tout en renvoyant devant notaire, le jugement avait en même temps statué anticipativement sur le fond des contestations d'exécution relatives aux bases des opérations du partage (Liége, 23 novembre 1878. *Journal de l'enregistrement*, 1879, p. 204).

Ces solutions sont parfaitement exactes vis-à-vis de l'instance contentieuse et accessoire du chef d'exécution des opérations du partage, qui vient terminer le litige, et que nous examinerons dans la troisième phase de la procédure. Mais elles ne le sont plus vis-à-vis de l'instance principale, de l'action en partage proprement dite.

Le jugement qui accueille l'action et ordonne le partage, est bien un jugement définitif au fond. Il met fin à l'action ou à l'instance principale; à ce titre, il est susceptible d'appel et acquiert l'autorité de la chose jugée à défaut d'appel dans les délais légaux.

Il en résulte qu'après ce jugement, les parties ne peuvent plus soulever d'incidents du fond étrangers à l'exécution du partage.

L'arrêt susmentionné de la cour de Liége, du 8 avril 1884, objecte que, loin de terminer l'instance, ce jugement est seulement le premier acte de la procédure en partage; que, d'après les travaux préparatoires au Conseil d'Etat, « cette procédure dure depuis l'instant où le » renvoi est prononcé jusqu'au tirage des lots exclusi- » vement. »

C'est là donner aux observations faites par le Tribunat au Conseil d'Etat un autre sens que celui qu'elles comportent. Le Tribunat avait fait simplement observer « qu'il convenait d'organiser la procédure à suivre depuis » l'instant où le renvoi devant le notaire est prononcé » jusqu'au tirage des lots inclusivement. » Et c'est pour remplir cette lacune du projet de code de procédure que les articles 977 à 983 ont été proposés et adoptés. Mais ces dernières dispositions n'ont nullement trait à l'instance principale en partage complètement vidée : elles se réfèrent uniquement à la procédure ultérieure d'exécution, formant l'objet des paragraphes suivants.

§ 2. — *Deuxième phase de la procédure.*

Cette deuxième phase de la procédure se rapporte à l'exécution volontaire du jugement sur l'action principale. Ici commence une période intermédiaire sur l'exécution de ce jugement, que l'on peut appeler la période amiable de la procédure, et qui peut terminer tous les chefs de litige.

Dès que le jugement de renvoi est prononcé, le tribunal est non seulement dessaisi de l'instance principale, mais il est encore dessaisi à jamais de l'exécution de ce jugement, s'il ne survient aucune difficulté dans le cours des opérations du partage devant le notaire commis.

De même qu'en matière de saisie immobilière, le notaire commis par le jugement de validité est le mandataire ou le délégué naturel de la justice. C'est à lui que les parties doivent exclusivement et personnellement s'adresser, sans le ministère obligatoire des avoués. La période contentieuse sur le fond de l'action est close par le jugement de validité et de renvoi, et le rôle des avoués est terminé : il ne reste plus au notaire qu'à exécuter

le jugement qui ordonne le partage ou l'adjudication (MARTOU, sur l'article 67 de la loi du 15 août 1854).

A la suite de la discussion engagée devant le Conseil d'Etat sur la question de savoir si les partages judiciaires devaient être retenus et faits par le juge ou par un notaire, il a été pris un moyen terme par lequel tout ce qui dans le partage prend un caractère contentieux est attribué au juge, tandis que tout ce qui ne l'est pas est attribué au notaire.

Pour tout ce qui n'est pas contentieux, le notaire commis a donc une juridiction gracieuse absolue. Et le tribunal est tellement dessaisi de cette partie non contentieuse de la procédure, que l'article 977 énonce que le notaire procède seul et sans témoins, que les conseils des parties ne peuvent se faire allouer aucune taxe ou vacation pour leur assistance près du notaire.

Il a été décidé en conséquence que l'avoué n'avait plus à ce titre qualité pour représenter sa partie devant le notaire commis, qu'il ne peut agir qu'en qualité de mandataire *ad negotia*, en vertu d'une procuration spéciale; qu'ainsi les déclarations faites par l'avoué devant le notaire ne sont considérées comme aveux judiciaires que pour autant qu'elles aient été faites en présence de sa partie ou en vertu d'une procuration spéciale (BELG. JUD., 1843, p. 1799; PANDECTES BELGES, V° *Avoué*, n°s 89 et 475).

§ 3. — *Troisième phase de la procédure.*

Cette période s'entend de l'exécution du jugement sur l'action en partage, dans le cas où les parties n'ont pu composer amiablement devant le notaire et ont fait surgir des contestations dans le cours des opérations du partage.

Ces contestations peuvent s'appliquer à cinq espèces d'opérations, savoir : 1° quant à la formation de la masse; 2° quant à la déduction des dettes; 3° quant aux prélèvements; 4° quant à la composition des lots; 5° quant à la clôture du partage, si toutes les parties ne se rendent pas chez le notaire ou refusent de signer.

Si, dans le cours de ces cinq opérations, il s'élève des contestations, cette phase de la procédure redevient contentieuse et est attribuée aux juges qui ont connu de l'instance principale. Le notaire dresse alors procès-verbal des difficultés et des dires respectifs des parties et les renvoie devant le juge commis pour le partage, conformément à l'article 837 du code civil.

Mais de quelle manière le tribunal est-il saisi de cette procédure contentieuse d'exécution? L'instance sur cette procédure doit-elle être considérée comme une instance nouvelle ou comme un simple complément de l'instance principale vidée sur le fond?

En thèse générale, les tribunaux de première instance peuvent connaître de l'exécution de leurs jugements définitifs (loi du 25 mars 1876, art. 51); mais la loi ne dit point de quelle manière ils peuvent être saisis des incidents sur cette exécution. L'article 1038 du code de procédure civile se borne à conférer un mandat légal d'occuper dans l'année sur la dite exécution aux avoués qui ont occupé dans les causes où il est intervenu des jugements définitifs. En regard de cette disposition, la doctrine considère la procédure contentieuse sur l'exécution comme une nouvelle instance, exigeant une nouvelle assignation à partie, tandis que la jurisprudence continue à se contenter d'un simple avenir, en considérant cette procédure plutôt comme une suite de l'ancienne instance que comme une instance nouvelle (PANDECTES BELGES, V° *Avoué*, n° 177; CHAUVEAU sur CARRÉ, et suppl., quest. 3429).

Mais, en matière de partage judiciaire, de même qu'en matière de saisie immobilière, la loi y a pourvu d'une manière spéciale. L'article 977 du code de procédure civile énonce qu'en cas de difficulté sur l'exécution du partage, le renvoi des parties à l'audience, ordonné par le juge-commissaire rapporteur avec indication du jour où elles devront comparaître, *leur tiendra lieu d'ajournement*. Le législateur envisage donc la procédure contentieuse sur l'exécution du partage comme une suite de la première instance principale vidée par le jugement définitif, qui a prononcé sur la demande en partage. Toujours est-il que ces deux instances sont essentiellement distinctes, et que, pour connaître de la dernière instance contentieuse qui termine le litige, il faut que les juges en aient été régulièrement saisis dans les formes légales que nous venons de rappeler.

Les observations qui précèdent sont étrangères au cas exceptionnel où le jugement définitif sur l'instance principale a statué tout à la fois anticipativement sur le fond de toutes les contestations d'exécution existant entre parties. En pareil cas, nous avons vu que le jugement était définitif sur les deux instances contentieuses, cumulées sur les conclusions formelles des parties (Liége, 23 novembre 1878). Il s'ensuit que, dans cette hypothèse, la procédure se réduit aux deux premières phases ci-dessus analysées, sans passer par la troisième qui devient sans objet.

L. WODON.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

25 avril 1884.

INSTRUCTION PRIMAIRE. — LISTE DES ENFANTS PAUVRES. OBLIGATION DU COLLÈGE ÉCHEVINAL. — COMMISSAIRE SPÉCIAL.

Le nombre des enfants indigents devant recevoir l'instruction gratuite doit être fixé tous les ans par le conseil communal. Art. 3 de la loi du 1er juillet 1879).

Il incombe au collège échevinal d'ouvrir les registres destinés à recevoir les demandes d'inscription, de faire des renouvellements d'office, de prendre l'avis du bureau de bienfaisance et de fournir au conseil tous les éléments de ses délibérations. Si le collège échevinal ne satisfait pas à ces obligations, il y a lieu d'envoyer un commissaire spécial, aux frais du collège.

(DESMAISIÈRES ET CONSORTS C. L'ÉTAT BELGE.)

ARRÊT. — « Sur le premier moyen du pourvoi, déduit de la violation et de la fausse interprétation de l'article 3 de la loi du 1er juillet 1879 sur l'instruction primaire, ainsi que des articles 10, 11 et 12 de l'arrêté royal du 12 août 1879, de la fausse interprétation et de la fausse application des articles 88 et 90, 1°, de la loi communale du 30 mars 1836, en ce que la décision dénoncée a mis à la charge des demandeurs, en leur qualité de membres du collège échevinal d'Eeke, les frais de route et de séjour faits par un commissaire spécial, alors qu'en supposant la nomination de ce commissaire spécial régulière, ces frais incombaient à tous les membres du conseil communal en cette qualité, et non aux membres du collège échevinal à titre de bourgmestre et d'échevins :

« Considérant que si, d'après l'article 3 de la loi du 1er juillet 1879, le nombre des enfants indigents devant recevoir l'instruction gratuite doit être fixé tous les ans par le conseil communal, il incombe au collège des bourgmestre et échevins, suivant l'arrêté du 12 août de la même année et à raison de la nature de ses attributions, d'ouvrir les registres destinés à recevoir les demandes d'inscription, de faire des renouvellements d'office, de prendre l'avis du bureau de bienfaisance et de fournir au conseil tous les éléments de ses délibérations;

« Considérant que le jugement attaqué constate que le collège des bourgmestre et échevins de la commune d'Eeke, est resté en retard, malgré les injonctions qu'il a reçues, « de faire confec-« tionner les listes d'écolage » et de satisfaire aux obligations qui lui sont imposées;

« Qu'il appartenait dès lors à l'autorité administrative supérieure, aux termes de l'article 88 de la loi communale du 30 mars 1836, de contraindre ce collège à remplir ses obligations par l'envoi d'un commissaire spécial à ses frais;

« Qu'en le décidant ainsi, ce jugement n'a nullement contrevenu aux dispositions précitées ;

« Sur le second moyen, pris de la fausse interprétation et de la fausse application de l'article 88 de la loi communale du 30 mars 1836, en ce que l'envoi du commissaire spécial n'a pas été précédé, dans l'espèce, des deux avertissements tels qu'ils sont requis par cet article ; que par suite, cet envoi était illégal et que, dès lors, ni le collège, ni le conseil communal ne pouvaient avoir à en supporter les frais :

« Considérant que les demandeurs n'ont critiqué devant le juge du fond les avertissements donnés en exécution de l'article 88 précité, qu'en ce qu'ils ne visent pas, d'après eux, expressément ou implicitement, l'obligation dont il s'agit dans l'arrêté de délégation ;

« Considérant que l'appréciation, sur le fondement de laquelle ce soutènement a été rejeté, est souveraine ;

« Considérant qu'on prétend en outre devant cette cour, que ces avertissements ne satisfont pas à la loi, par le motif qu'ils ne contiennent point une mise en demeure conçue en termes suffisamment comminatoires ;

« Considérant que le moyen, ainsi formulé, est nouveau et partant non recevable ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Bougard en son rapport et sur les conclusions de M. Mesdach de ter Kiele, premier avocat général, rejette le pourvoi ; condamne les demandeurs aux dépens de l'instance en cassation et à une indemnité de 150 fr. envers le défendeur... » (Du 25 avril 1884. — Plaid. MMes Woeste c. Le Jeune).

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

15 mai 1884.

TARIF. — EXPERT. — ARTICLE 159 DU PREMIER DÉCRET DU 16 FÉVRIER 1807. — POURVOI EN CASSATION. — NON-RECEVABILITÉ A DÉFAUT D'INTÉRÊT. — DÉFENDEURS AYANT DES INTÉRÊTS DISTINCTS. — INDEMNITÉ DE 150 FRANCS.

L'article 159 du premier décret du 16 février 1807, relatif à la taxe à allouer aux experts, n'a pas été abrogé ou modifié par l'article 2 du troisième décret du 16 février 1807.

Un pourvoi en cassation n'est pas recevable à défaut d'intérêt.

Lorsque des défendeurs en cassation ont des intérêts distincts, et qu'un pourvoi formé contre eux collectivement a été rejeté, il y a lieu d'allouer autant d'indemnités de 150 francs qu'il y a de défendeurs ayant des intérêts distincts.

(L'ÉTAT BELGE C. DEMANET ET CONSORTS.)

Arrêt. — « Sur le seul moyen du pourvoi, tiré de la violation de l'article 97 de la constitution, de la fausse application du troisième décret du 16 février 1807 et de la violation des articles 159 et 160 du premier décret de la même date, en ce que le jugement attaqué applique le troisième décret aux émoluments réclamés par les défendeurs :

« Attendu que le pourvoi a exclusivement en vue les décisions du jugement attaqué qui sont relatives aux trois points suivants :

« 1° aux honoraires dus à l'expert Demanet par vacation ;

« 2° aux frais de voyage à allouer au même expert ;

« 3° aux indemnités de voyage revenant aux autres experts Franquoy et Dupont ;

« Sur le premier point :

« Attendu que, d'une part, aux termes de l'article 159 du premier décret du 16 février 1807, il sera taxé aux experts par chaque vacation, savoir : dans le département de la Seine, pour les architectes et autres artistes, huit francs ; dans les autres départements, pour les mêmes, six francs ;

« Que, d'autre part, le paragraphe 2 de l'article 2 du troisième décret statue que, dans les tribunaux établis dans les villes où siège une cour d'appel ou dans les villes dont la population excède trente mille âmes, le tarif des frais et dépens est le même que le tarif décrété pour le tribunal de la Seine, sauf la réduction d'un dixième de toutes les sommes qui sont portées dans ce dernier tarif ;

« Attendu que le point en discussion surgit du rapprochement de ces deux dispositions ; que l'article 159 embrassant dans sa classification tous les tribunaux sans exception, comprend ceux qui sont établis dans les villes où siège une cour d'appel ou dans les villes dont la population excède trente mille âmes, en faveur desquelles le paragraphe 2 de l'article 2 du troisième décret établit une taxe spéciale et que la question à résoudre est celle de savoir si ce dernier article apporte une modification à l'article 159 ;

« Attendu que le premier et le troisième décret portant la même date, l'un ne peut abroger l'autre, et que, par une juste appréciation des dispositions en question, on arrive à reconnaître que l'article 2 du troisième décret ne s'applique pas aux cas réglés par l'article 159 du premier décret ;

« Attendu, en effet, que le chapitre VI du premier décret, dans lequel est compris l'article 159, présente une réglementation complète de la matière qu'il régit ;

« Qu'il est spécial aux experts, aux dépositaires de pièces et aux témoins, c'est-à-dire aux personnes qui, en général, n'accordent à la justice qu'un concours accidentel et passager et offre ce second caractère particulier qu'il ne statue pas seulement pour le ressort de Paris, comme le voudrait l'intitulé du décret, mais embrasse, au moins dans la plupart de ses dispositions, tous les départements :

« Qu'ainsi, l'article 167 fixe la taxe des témoins suivant leur état et leur profession, sans avoir égard à la classe du tribunal devant lequel ils sont appelés ;

« Que l'article 166, relatif aux dépositaires de pièces, tient compte également de leur qualité et comprend dans une nomenclature détaillée les cours d'appel, les cours d'assises et tous les tribunaux ;

« Qu'enfin, les art. 159 et 160 relatifs aux experts, les divisent en deux classes, comprenant, la première, ceux du département de la Seine, la seconde, ceux des autres départements ;

« Attendu qu'il est impossible que ces dispositions si précises et présentant cet ensemble n'eussent pas été définitives et aient été modifiées le jour même où elles étaient décrétées ; qu'il est surtout évident que l'article 2 du troisième décret ne touche pas aux allocations des témoins et des dépositaires de pièces, lesquelles sont établies en considération des personnes ; mais qu'il en est de même pour celles attribuées aux experts, réglées sous une rubrique unique dans le même chapitre et à l'égard desquelles d'ailleurs aucune considération de texte ou de raison ne justifierait aucune exception ;

« Attendu que, dès lors, il y a lieu de voir dans cet article 2 une disposition prise en faveur seulement des officiers ministériels qui, en raison de l'importance de leurs fonctions ou de leur résidence, ont droit à certains avantages et que, partant, en réglant les indemnités pour vacations dues à l'expert Demanet d'après ce même article, le jugement attaqué en fait une fausse application et contrevient à l'article 159 du premier décret ;

« Sur les deuxième et troisième points :

« Attendu que les considérations qui s'appliquent au premier point devraient être reproduites à l'égard du deuxième et du troisième, si ceux-ci exigeaient une solution, mais qu'en ce qui les concerne, le pourvoi n'est pas recevable à défaut d'intérêt ; qu'en effet, grâce à une modération à laquelle le jugement attaqué rend hommage, les trois défendeurs n'ont réclamé et obtenu pour frais de voyage que des allocations même inférieures à celles que l'article 160 du premier décret leur permettait d'exiger ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Bayet en son rapport et sur les conclusions de M. Faider, procureur général, casse le jugement rendu par le tribunal de première instance de Liége, le 17 mars 1883, mais en tant seulement qu'il repousse l'opposition du demandeur à la taxe des indemnités accordées pour vacations à l'expert Demanet ; ordonne que le présent arrêt sera transcrit sur les registres du dit tribunal et que mention en sera faite en marge du jugement en partie annulé ; condamne Demanet à un tiers des frais de cassation et du jugement annulé et l'Etat demandeur aux deux autres tiers ; renvoie la cause devant le tribunal de première instance de Verviers, pour être statué à nouveau sur le seul point concernant lequel le pourvoi est accueilli ; condamne le demandeur à une indemnité de cent cinquante francs envers chacun des défendeurs Franquoy et Dupont, dont l'intérêt est distinct et à l'égard de qui le pourvoi est rejeté... » (Du 15 mai 1884. — Plaid. MMes Le Jeune et G. Leclercq c. De Mot.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Première chambre. — Présidence de M. Jamar, premier président.

9 juin 1884.

PRESSE. — COMPÉTENCE. — ARTICLES DE JOURNAUX. — DÉCISIONS CONTRADICTOIRES. — PRESCRIPTION. — FAUTE.

Pour prévenir des décisions contradictoires sur des faits identiques, celui qui se prétend lésé par des articles différents de divers journaux, peut assigner tous les éditeurs devant le juge du domicile de l'un d'eux, si les articles contiennent, d'après le demandeur, les mêmes imputations.

Il en est ainsi, même si le tribunal statue différemment quant à chaque journal pour raisons particulières à ce journal : la compétence du tribunal du domicile de l'un des défendeurs est suffisamment justifiée par l'indivisibilité des demandes, lors même que le tribunal saisi statue distinctement et différemment sur chacune des demandes (Décidé par le premier juge seulement).

L'éloge d'un réquisitoire du ministère public, représenté comme une œuvre instructive, complète et concluante, n'implique pas nécessairement la culpabilité du prévenu acquitté et ne donne pas à celui-ci droit à des dommages-intérêts.

Mais il y a faute à représenter comme ayant échappé par la prescription, un prévenu renvoyé des poursuites pour d'autres causes, et cette faute oblige à la réparation du dommage causé.

(V. HENRY C. MASSAR ET C. GHESELS.)

La BELGIQUE JUDICIAIRE a publié en 1872, p. 390, l'acte d'accusation dressé pour banqueroute frauduleuse à charge de Langrand; en 1872, p. 1087, le jugement du tribunal correctionnel de Bruxelles, du 8 juillet 1872, précédé du réquisitoire de M. le substitut DE BROUWER, à charge de divers prévenus, parmi lesquels V. Henry, alors poursuivis du chef d'abus de confiance et de complicité de cette banqueroute frauduleuse; et enfin, en 1873, p. 1131, l'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, du 12 décembre 1872, mettant à néant les condamnations prononcées et renvoyant les prévenus de toute poursuite.—Nous renvoyons à ces documents pour l'intelligence des décisions qui sont reproduites ci-après.

Le 28 mars 1883, le lendemain de la nomination de M. De Brouwer, ancien magistrat, comme gouverneur de la province de la Flandre occidentale, en remplacement de M. Heyvaert, *la Flandre libérale*, qui s'imprime à Gand, publiait les lignes suivantes :

« C'est une chose remarquable et prouvant de la part du gouvernement une saine appréciation des besoins de la situation, que d'avoir, à deux reprises, choisi, pour assurer l'exécution des lois dans la Flandre occidentale, un magistrat du parquet, M. Heyvaert d'abord, M. de Brouwer ensuite, marquant ainsi que la fermeté déployée dans l'application des lois répressives, l'énergie qui s'est développée et trempée dans la poursuite des coupables, sont les premières et les plus essentielles qualités d'un bon gouverneur à Bruges; à peu près comme on voit le gouvernement italien envoyer un commandant supérieur de la gendarmerie gouverner la Calabre ou les Abruzzes. Les journaux catholiques rendaient comme un hommage involontaire et inconscient à la convenance de pareils choix, en affectant de rappeler l'ancienne qualité de chef de parquet de l'honorable M. Heyvaert, tout récemment nommé, en récompense de son énergie, gouverneur du Brabant. Mettra-t-on la même affectation à rappeler que M. de Brouwer s'est surtout fait connaître comme substitut à Bruxelles, dans l'instruction et dans les réquisitoires à charge de personnes de l'entourage de Langrand-Dumonceau, poursuivies correctionnellement pour complicité de banqueroute?

« Langrand-Dumonceau, le protégé des catholiques et du pape, venait d'être condamné par contumace en cour d'assises; Camille Nothomb, Victor Henry, l'épouse Langrand, avec d'autres, étaient poursuivis devant le tribunal correctionnel de Bruxelles comme complices. « Nous sommes arrivés, disait M. de Brouwer du « haut de son siège de ministère public, à la deuxième phase de « cette instruction, ouverte depuis deux ans, incontestablement « la plus vaste dont la justice de ce pays ait eu à s'occuper et « qui, j'en donne l'assurance, ne se clôturera pas avant que la « moralité publique, atteinte par une longue série de scandales « financiers sans exemple, ait obtenu toutes les légitimes répara« tions que comportent les exigences de la justice. »

« Les prévisions et les promesses de l'honorable magistrat ne se sont pas réalisées, puisqu'on a instruit tant et si longuement jusqu'à atteindre la prescription, c'est-à-dire jusqu'à ce qu'il n'y eût plus matière à poursuite. Ceci est le fait d'autres que de l'honorable M. de Brouwer. Il a, lui, accumulé ce qu'il a pu d'éléments de preuves, en audience publique, à charge des prévenus déférés à la juridiction correctionnelle comme complices de la banqueroute, et son réquisitoire, très complet, très lumineux, très riche de renseignements et de détails de toute nature, est l'œuvre la plus instructive, la plus concluante, la plus digne d'être relue, de tout ce qui a été dit et imprimé au sujet de ces affaires Langrand, qui sont une tache dans notre histoire, une honte pour le pays. »

(*La suite était relative au R. P. La Hausse.*)

Le 12 juin 1883, V. Henry assigna devant le tribunal civil de Louvain, Ghesels, éditeur de *la Flandre libérale*, et Massar, imprimeur-éditeur du *Libéral*, qui se publie à Louvain, pour s'entendre condamner à 10,000 fr. de dommages-intérêts et à diverses publications du jugement à intervenir. La demande était motivée, quant à *la Flandre libérale*, sur ce que l'article du 18 mars constituait à charge de V. Henry :

1° L'imputation de sa complicité de banqueroute frauduleuse, d'une des plus scandaleuses banqueroutes dont on ait souvenir;

2° L'affirmation aggravante que cette culpabilité a été prouvée en justice;

3° Que le coupable n'a été sauvé de la flétrissure pénale que parce qu'il invoqua et obtint le bénéfice de la prescription... qu'il n'y avait pas un mot de vrai dans cet article, d'autant plus inexcusable et malhonnête, que l'auteur semblait parfaitement en possession d'éléments, documents et souvenirs précis, qui ont pu et dû l'éclairer sur le mensonge qu'il avançait;... que l'arrêt de la cour de Bruxelles du 12 décembre 1872 a proclamé l'innocence de V. Henry par des considérations détaillées qui constituent la plus haute réhabilitation qu'un citoyen puisse souhaiter; qu'il n'était pas même exact que le délit imputé à V. Henry fût une complicité de banqueroute frauduleuse, et qu'il eût jamais invoqué pour sa défense une prescription quelconque.

La demande était motivée, en ce qui concernait *le Libéral* de Louvain, sur ce « qu'il avait publié sous le « titre : *le Nouveau gouverneur de la Flandre occi« dentale*, un article sans en indiquer la source, réédi« tant les imputations de *la Flandre libérale*. »

L'éditeur de *la Flandre libérale* opposa que le tribunal de Louvain était incompétent. « *Le Libéral*, « disait-il, n'a pas copié textuellement la *Flandre*, ne « l'a point citée, et les faits ne sont pas les mêmes; *le « Libéral* affirme des faits que n'affirme point *la Flan« dre*. Ce que *le Libéral* a puisé dans l'article de « *la Flandre*, sans la citer et en modifiant le sens de « son article, ne peut rendre l'éditeur de *la Flandre* « justiciable du tribunal de Louvain. »

Au fond, il soutient que l'article incriminé ne contient pas les allégations que le demandeur prétend y trouver, ni aucune allégation qui soit contraire à la vérité et dont le demandeur ait lieu de se prétendre lésé.

Le Libéral oppose sa bonne foi : il a cru vrais les détails qu'il donnait, et s'il a affirmé que V. Henry avait échappé à une condamnation par la prescription, il a réparé son erreur en déclarant, peu de jours après, que V. Henry avait été acquitté par la cour d'appel; il soutient qu'enfin le demandeur n'avait point subi de préjudice.

Le demandeur répond à l'exception d'incompétence, que lorsque plusieurs journaux sont poursuivis solidairement en dommages-intérêts, pour l'imputation de faits dommageables identiques, ils peuvent être assignés devant le domicile de l'un d'eux, à cause de la connexité.

JUGEMENT. — « Attendu que le demandeur a assigné devant ce tribunal les éditeurs des journaux *la Flandre libérale*, de Gand, et le *Libéral*, de Louvain, aux fins de se voir condamner, solidairement, à lui payer une somme de 10,000 francs et à publier le jugement à intervenir dans vingt journaux du pays à son choix, le tout à titre de dommages-intérêts, du chef d'imputations attentatoires à son honneur et à sa considération, contenues dans deux articles publiés par les défendeurs, à savoir : le premier, dans les numéros des 27 et 28 mars 1883 de *la Flandre libérale*, commençant par les mots : « C'est une chose remarquable », et finissant par ceux-ci : « ne l'a été à l'égard de celui-ci », et le second, dans *le Libéral* du 1er avril suivant, commençant par les mots : « La presse pieuse », et finissant par ceux-ci : « ne l'a été à « l'égard de celui-ci » ;

« Attendu que le défendeur Walter Ghesels soutient qu'il est domicilié à Gand et ne peut, aux termes de l'article 39 de la loi du 25 mars 1876, être soustrait à la juridiction du tribunal de son domicile;

« Attendu qu'il résulte à toute évidence de l'examen des articles incriminés, que les faits y énoncés sont les mêmes; que dès lors la publicité donnée aux imputations dont se plaint le demandeur engage au même titre la responsabilité des défendeurs, et qu'il importe, afin d'écarter l'éventualité de décisions contradictoires sur des faits identiques, que les deux causes soient portées devant le même juge;

« Attendu du reste que ces principes sont de jurisprudence constante;

« Au fond :

« Attendu que le demandeur base son action sur le préjudice moral et matériel qu'il a subi par suite de la publication des articles susvisés; qu'il soutient que ces articles renferment à son adresse des imputations mensongères, injurieuses et diffamatoires; qu'il est dit notamment, dans *la Flandre libérale :* que le défendeur fut poursuivi comme complice de la banqueroute frauduleuse de Langrand; que M. le substitut De Brouwer, dans un réquisitoire lumineux, accumula ce qu'il put de preuves contre les complices et que ceux-ci n'échappèrent à toute poursuite que grâce à des lenteurs d'instruction qui leur permirent d'invoquer la prescription; que ce passage fut reproduit à peu près textuellement par *le Libéral;* que si ces allégations sont en partie inexactes, le demandeur n'a nullement démontré qu'elles aient été produites doleusement et dans la seule intention de le diffamer;

« Qu'au contraire, il résulte à toute évidence du contexte des articles incriminés, que leur auteur a pour but de faire ressortir la personnalité véritable du nouveau gouverneur de la Flandre occidentale, en rappelant à ses lecteurs le réquisitoire énergique prononcé naguère par ce magistrat contre les complices de Langrand;

« Que le nom du demandeur n'y est cité avec d'autres que d'une façon tout accessoire et surabondante, pour marquer les différentes phases du procès Langrand;

« Qu'en tenant compte de la diversité des poursuites qui ont été la conséquence de la banqueroute de Langrand et de leurs différents résultats, on peut fort bien admettre que le journaliste se soit de bonne foi trompé dans ses allégations;

« Attendu néanmoins que la faute existe dans son chef; qu'il aurait dû, avant de livrer à la publicité les articles dont s'agit, s'assurer de la vérité des faits qu'il y avançait;

« Qu'il est donc coupable d'imprudence et de négligence et partant responsable du dommage causé, aux termes des articles 1382 et 1383 du code civil, invoqués par le demandeur dans son exploit introductif d'instance, ainsi que dans ses conclusions;

« Qu'en effet, les dispositions de ces articles s'appliquent aux quasi-délits comme aux délits et partant à tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage, alors même qu'aucune sanction pénale n'y serait attachée;

« Attendu que le préjudice ne peut être sérieusement contesté; qu'en effet, l'interprétation qui s'impose tout naturellement au lecteur des articles incriminés, c'est que Victor Henry, poursuivi comme complice de la banqueroute frauduleuse de Langrand, n'a échappé à la peine que grâce à la prescription;

« Que pareille imputation est évidemment de nature à porter atteinte à son honneur et à sa considération;

« Attendu que ce préjudice, essentiellement moral dans l'espèce, sera suffisamment réparé par l'insertion ci-après ordonnée du présent jugement;

« En ce qui concerne *le Libéral :*

« Attendu qu'après avoir publié son article sur la foi de l'un des grands organes du journalisme belge, il a, dans son numéro du 22 avril 1883 et avant toute poursuite, rectifié l'erreur commise; qu'il a donc suffisamment effacé l'imprudence et la négligence dont il s'était rendu coupable, ainsi que le préjudice causé au demandeur;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. De Rode, substitut du procureur du roi, en son avis en partie conforme, et écartant toutes autres conclusions, se déclare compétent en ce qui concerne l'action intentée à *la Flandre libérale*;

« Et statuant au fond :

« Condamne Walter Ghysels à insérer le présent jugement, motifs et dispositif et sous le titre : *Réparation judiciaire*, à la première page du journal *la Flandre libérale*, en caractères ordinaires;

« Dit que cette insertion se fera dans le premier numéro qui paraîtra vingt-quatre heures après la signification du présent jugement, le tout sous peine de 10 francs par jour de retard;

« Dit n'y avoir lieu de prononcer la contrainte par corps;

« Déboute le demandeur de son action contre Victor Massar;

« Condamne le défendeur, partie Pecsmans, aux trois quarts des dépens;

« Met le quart restant à charge du demandeur... » (Du 9 août 1883. — Plaid. MMes de Burlet, du barreau de Bruxelles, c. Hipp. Callier, du barreau de Gand, et De Coster.)

Appel par V. Henry; appel incident par Ghesels. La Cour a prononcé la réformation en ces termes :

Arrêt. — « En ce qui concerne le journal *la Flandre libérale :*

« Attendu que le moyen d'incompétence soulevé en première instance n'a pas été reproduit devant la cour;

« Au fond :

« Attendu que pour établir le fondement de son action, l'appelant, demandeur originaire, prétend que l'article publié par *la Flandre libérale* dans son numéro du 28 mars 1883 et commençant par les mots : « C'est une chose remarquable », est à son égard diffamatoire et mensonger;

« Attendu que si l'on envisage l'article susvisé dans son ensemble, en tenant compte des circonstances dans lesquelles il a été publié, il est manifeste qu'il n'a pas été inspiré par un esprit de méchanceté et de dénigrement personnel contre le sieur Victor Henry, mais que son véritable but a été de faire connaître aux lecteurs du journal la personnalité du nouveau gouverneur de la Flandre occidentale, de mettre en relief l'intégrité et l'énergie dont il avait donné des preuves comme substitut du procureur du roi et de justifier ainsi le choix du gouvernement;

« Attendu que c'est uniquement dans cet ordre d'idées que le journaliste a rappelé le réquisitoire prononcé par M. De Brouwer dans certaines poursuites réellement dirigées contre Victor Henry et d'autres personnes de l'entourage de Langrand-Dumonceau;

« Attendu qu'on ne saurait sérieusement prétendre qu'il a excédé les bornes de la critique permise en faisant l'éloge de ce réquisitoire et en le représentant « comme l'œuvre la plus « instructive, la plus concluante, la plus digne d'être relue de « tout ce qui a été dit et imprimé au sujet des affaires Lan« grand; »

« Que pareille appréciation n'implique pas nécessairement et par elle-même une imputation de culpabilité à l'égard de l'appelant;

« Attendu, d'autre part, que l'article incriminé ne contient aucune allégation qui soit contraire à la vérité;

« Qu'il n'y est pas dit notamment, ni même insinué, ainsi qu'on le prétend, que Victor Henry ne fut sauvé de la flétrissure pénale que par le bénéfice de la prescription;

« Attendu que le passage spécialement dénoncé par l'appelant est ainsi conçu : « Nous sommes arrivés, disait M. De Brouwer « du haut de son siège de ministère public, à la deuxième phase « de cette instruction ouverte depuis deux ans, incontestablement « la plus vaste dont la justice de ce pays ait eu à s'occuper et qui, « j'en donne l'assurance, ne se clôturera pas avant que la mora« lité publique, atteinte par une longue série de scandales finan« ciers sans exemple, ait obtenu toutes les légitimes réparations « que comportent les exigences de la justice; »

« Les prévisions et les promesses de l'honorable magistrat ne « se sont pas réalisées, puisqu'on a instruit tant et si longuement « jusqu'à atteindre la prescription, c'est-à-dire jusqu'à ce qu'il « n'y eut plus matière à poursuite; »

« Attendu que la seule pensée qui se dégage de ce passage, c'est qu'au moment où M. De Brouwer requérait contre Victor Henry et ses coprévenus, il y avait d'autres instructions ouvertes, que le magistrat du parquet promettait devoir se continuer jusqu'à ce que la justice eût obtenu satisfaction et que ce sont ces instructions qui se sont prolongées jusqu'au jour où la prescription fut atteinte; qu'aucune phrase, aucun mot n'autorise une autre interprétation;

« Attendu que de ce qui précède, il résulte que l'appelant ne peut reprocher à l'intimé Ghesels une faute quelconque lui ayant porté préjudice et que, dès lors, son action manque de base;

« En ce qui concerne *le Libéral :*

« Attendu que l'article qui a paru dans le numéro de ce journal du 1er avril 1883, sous la rubrique : *le Nouveau gouverneur de la Flandre occidentale*, a été manifestement inspiré par celui de *la Flandre libérale*, dont il est la reproduction à peu près littérale;

« Attendu néanmoins que le dit article reproduit certains passages empruntés à *la Flandre libérale* avec des modifications telles qu'il en résulte l'affirmation nette et précise que Victor Henry et ses coprévenus sont bien réellement les personnes qui n'ont échappé à la répression qu'au moyen de la prescription;

« Attendu que si on peut admettre que cette imputation fausse

et attentatoire à l'honneur de l'appelant a été produite de bonne foi, il n'en est pas moins certain que le journaliste s'est rendu coupable d'une imprudence engageant sa responsabilité, puisqu'il aurait dû s'assurer de la vérité des faits livrés par lui à la publicité ;

« Mais attendu que le préjudice causé à l'appelant est purement moral; qu'il a déjà été atténué par un article que *le Libéral* a publié avant toutes poursuites, à l'effet de rectifier l'erreur commise et qu'il sera suffisamment réparé par l'insertion du présent arrêt, ordonnée ci-après;

« Par ces motifs, la Cour, faisant droit sur les appels principal et incident, met à néant le jugement *à quo*, et statuant par disposition nouvelle :

« Condamne l'intimé Victor Massar à insérer le présent arrêt sous le titre : *Réparation judiciaire*, à la première page du journal *le Libéral*, en caractères ordinaires ;

« Dit que cette insertion se fera dans le premier numéro qui paraîtra vingt-quatre heures après la signification du présent arrêt, sous peine de 10 francs par jour de retard ;

« Déclare l'appelant non fondé en son action contre le sieur Walter Ghesels et l'en déboute;

« Dit qu'il sera fait une masse des frais de première instance et d'appel, dont les trois quarts seront supportés par la partie de Me Duvivier et le restant par la partie de Me Bauwens... » Du 9 juin 1884. — Plaid. MMes De Burlet c. Ad. Du Bois, du barreau de Gand, et Janssens.

Observations. — Le jugement du tribunal de Louvain a été réformé en toutes les parties soumises à l'examen de la cour d'appel : il eût dû être réformé également, croyons-nous, en ce qu'il statue sur la compétence, si la réformation avait été demandée de ce chef. C'est pour une prétendue indivisibilité de la double action du demandeur, que le tribunal retient la connaissance de la demande dirigée contre l'éditeur de *la Flandre libérale*; il craint « l'éventualité de décisions « contradictoires. » Mais n'est-ce pas faire une supposition peu flatteuse pour la justice, que d'admettre le danger, par cela seul qu'on aura des juges différents, de décisions différentes et inconciliables sur des faits identiques? Est-ce à des juges qu'il appartient de dire que la décision dépend plus des juges que des éléments du procès? N'a-t-on pas quelque droit de s'étonner que des tribunaux proclament aussi facilement eux-mêmes l'incertitude, les variations, les contradictions de leurs décisions? Cette prétendue indivisibilité des deux demandes, qui sert à soustraire l'une des deux à ses juges légaux, pour la soumettre aux juges de l'autre, est d'ailleurs une pure illusion lorsque les faits où l'on veut trouver la cause de responsabilité sont successifs et distincts l'un de l'autre; qu'en reprenant un article, on courre le risque d'être enveloppé dans une poursuite commune contre le premier éditeur, cela peut encore se concevoir, puisque le reproducteur a pu prévoir cette éventualité, qu'il a eu quelque sorte établi par sa reproduction un lien de connexité entre son fait et celui du premier éditeur. Mais le premier éditeur ou l'auteur ne peut être considéré comme ayant de même accepté d'être traîné, sous prétexte d'indivisibilité, devant tous les tribunaux dans le ressort desquels il peut avoir été fait usage de son article, ou bien où des parties peuvent en être reprises. Vainement invoquerait-on la considération de la justice et le besoin de prévenir des décisions contradictoires. Le tribunal de Louvain, dans la partie de son jugement qui statue au fond, montre lui-même la fausseté de cette raison; il eût en effet été impossible à deux tribunaux différents, jugeant l'un l'action contre *la Flandre*, l'autre l'action contre *le Libéral*, de statuer de manières plus différentes que ne l'a fait le tribunal de Louvain, accueillant la demande contre la première de ces feuilles et repoussant la demande contre la seconde. En quoi la considération de la justice était-elle intéressée à ce que ces deux décisions fussent l'œuvre du seul tribunal de Louvain, au lieu d'émaner, quant à l'une demande, du tribunal de Gand, quant à l'autre du tribunal de Louvain? Et la cour d'appel, à son tour, n'a-t-elle pas achevé de donner la preuve de la complète indépendance des deux actions, en leur faisant à chacune un sort différent, en repoussant celle que le tribunal de Louvain avait accueillie et en accueillant celle qu'il avait repoussée? D.

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

19 décembre 1883.

ACTE DE L'ÉTAT CIVIL. — RECTIFICATION. — NOM. SURNOM. — QUALIFICATION FÉODALE. — REVENDICATION. — FAITS DE POSSESSION.

Dans les provinces belgiques, aussi bien qu'en France, le droit coutumier autorisait le possesseur d'un fief à ajouter le nom de ce fief à son nom patronymique, à moins qu'il n'eût servi de surnom à quelque famille noble.

La possession d'un nom ainsi composé, caractérisée par une publicité et une durée suffisantes pour ne laisser aucun doute sur la volonté persistante de l'auteur, constituait au profit de celui-ci un droit acquis faisant partie de son patrimoine et partant transmissible avec le sang.

Si la loi du 6 fructidor an II, art. 2, a prohibé non seulement les qualifications féodales ou nobiliaires, mais aussi tout surnom qui les rappelle, la loi fondamentale de 1815 et la constitution, en reconnaissant une noblesse, autorisent l'insertion dans les actes des titres de noblesse reconnus et permettent aux Belges de revendiquer, comme une partie intégrante de leur nom, les surnoms de terre que leurs auteurs y avaient incorporés, mais que la loi de fructidor en avait distraits et leur avait interdit de porter à raison du souvenir qu'ils rappelaient.

LE FEVERE C. LE MINISTERE PUBLIC.

Jugement. — « Vu la requête et l'avis écrit de M. Van Biervliet, substitut du procureur du roi ;

« Ouï en audience publique M. le juge Soudan en son rapport :

« Attendu que dans les provinces belgiques, aussi bien qu'en France, le droit coutumier autorisait le possesseur d'un fief à ajouter le nom de ce fief à son nom patronymique ;

« Attendu qu'à cet égard l'édit d'Albert et d'Isabelle du 14 novembre 1616 s'était borné (art. IV) à défendre au possesseur d'une terre noble d'en prendre le nom, pour autant seulement qu'il eût servi de surnom à quelque famille noble; qu'en limitant ainsi l'usage existant, l'édit témoigne de sa persistance et le consacre (Discours de M. le procureur général Lameere, du 16 octobre 1883, Belg. Jud., 1883, p. 1553) ;

« Attendu qu'en dehors de cette exception, De Ghewiet atteste même qu' « il est permis aux Pays-Bas de changer simplement « de nom, lorsque cela se fait sans fraude, et point pour usurper « le bien d'autrui » (*Institut. du droit belgique*, p. 26, art. 10) ;

« Attendu donc que la formation d'un nom nouveau par l'adjonction d'un nom de terre venant s'incorporer au nom originaire, était indépendante de tout acte de l'état civil, comme de toute concession du souverain ;

« Attendu que la possession antérieure à la publication en Belgique des lois françaises, caractérisée par une publicité et une durée suffisantes pour ne laisser aucun doute sur la volonté persistante de celui qui avait ainsi incorporé à son nom primitif un nom de terre, a constitué à son profit un droit acquis, faisant partie de son patrimoine et partant transmissible avec le sang ;

« Attendu que si la loi du 6 fructidor an II, article 2, a prohibé non seulement les qualifications féodales ou nobiliaires, mais aussi tout surnom qui les rappelle, et a pu faire obstacle à l'insertion de semblables surnoms dans les actes de l'état civil et par suite à leur revendication en justice par les descendants de ceux qui les avaient acquis, la loi fondamentale de 1815, en reconnaissant expressément une noblesse qu'elle rattacha dans la forme à celle de l'ancien régime, a dès lors, par une conséquence rigoureuse et indépendamment des lois et arrêtés ultérieurs, autorisé l'insertion dans les actes des titres de noblesse reconnus, et permis d'autre part aux citoyens des Pays-Bas de revendiquer comme une partie intégrante de leurs noms, les surnoms de terre que leurs auteurs y avaient incorporés, mais que la loi de fructidor en avait distraits et leur avait interdit de porter à raison du souvenir qu'ils rappelaient ;

« Attendu que, plus tard, la constitution belge, en maintenant le principe de la noblesse, a consacré la même conséquence, et, comme la loi fondamentale, autorisé les tribunaux à réparer l'omission dans les actes de l'état civil des surnoms de terre dont l'incorporation aux noms patronymiques avait été consommée avant la publication en Belgique des lois françaises (Voir Discours de M. le procureur général Lameere, *loc. cit.* p. 1567) :

« Attendu que des pièces et documents produits en cause par l'exposant, il résulte que son bisaïeul, Jacques-Joseph Le Fevere, seigneur (toparcha) *de ten Hove* et autres lieux, avait, antérieurement aux lois abolitives du régime féodal, incorporé à son nom originaire de Le Fevere celui du fief de *ten Hove* qui lui compétait, de manière à former le nom composé LEFEVERE DE TEN HOVE, lequel était devenu ainsi son nom patronymique ou de famille;

« Attendu, notamment, qu'au registre de la Vierschaere de Saint-Nicolas et Nieukerken, de 1752 à 1762, a été enregistré un acte du 8 février 1755, fait en double entre le haut bailli et les échevins du Pays de Waes d'une part, et les héritiers Van der Sare d'autre part, lequel a été signé par le dit Jacques-Joseph du nom composé : LEFEVERE DE TEN HOVE et par sa femme Isabelle-Gratiana Vander Sare, du même nom *I.-G. Le Fevere de ten Hove*, née Vandersare;

« Que les registres « Van Erfenissen en onterfenissen » de la même Vierschaere portent enregistrement de divers actes de vente et d'adjudication publique où le bisaïeul de l'exposant est nommé LEFEVERE DE TEN HOVE et qui tous sont signés par lui du même nom, les dits actes respectivement en date du 4 juillet 1755, du 28 janvier 1767, du 8 février 1768, du 11 février 1768, du 6 mai 1768, du 10 août 1769 et du 28 septembre 1786 et que les mêmes actes, sauf le second, sont également signés par sa femme du nom de LEFEVERE DE TEN HOVE;

« Qu'aux registres ordinaires de la même Vierschaere de Saint-Nicolas et de Nieukerken, de 1752 à 1762 et de 1762 à 1772 sont enregistrées deux requêtes dans l'une desquelles le prédit Jacques-Joseph est désigné sous le nom de LE FEVERE DE TEN HOVE, et dont la seconde est par lui signée J. LE FEVERE DE TEN HOVE;

« Que le registre des états de biens de la paroisse de Saint-Nicolas de 1756 à 1761 porte enregistrement d'un état de biens du 9 juillet 1760, où la dame Isabelle-Gratiana Vander Sare est encore désignée comme étant l'épouse de Jacques-Joseph LE FEVERE DE TEN HOVE;

« Que le registre des tutelles des paroisses de Saint-Nicolas et de Nieukerken, de 1752 à 1796, consigne le serment prêté en sa qualité, ès-mains du stathouder, par Jacques-Joseph LE FEVERE DE TEN HOVE comme tuteur paternel des enfants de Jacques-Ferdinand Vandersare (décédé le 27 mai 1745);

« Que le prédit Jacques-Joseph, porté régulièrement d'une part, avec son titre de *toparcha de ten Hove*, dans l'acte de baptême de son fils Louis-Henri-Ghislain, aïeul de l'exposant, en date du 7 août 1758, inscrit au registre des baptêmes de la ville de Saint-Nicolas, ainsi que dans l'acte de baptême de sa fille Anne-Thérèse-Ghislaine, en date du 26 février 1762, inscrit au registre des baptêmes de la paroisse de Saint-Nicolas à Gand, se trouve désigné, d'autre part, dès le 19 juin 1757, dans l'acte de naissance de sa fille Isabelle-Ghislaine-Jeanne, inscrit au registre des baptêmes de la ville de Saint-Nicolas, sous le nom composé Lefevere de ten Hove; que c'est sous le même nom composé qu'il est désigné plus tard dans l'acte de mariage de son fils Louis-Henri-Ghislain, en date du 24 mai 1791, inscrit au registre des mariages de la paroisse de Saint-Bavon, à Gand, et qu'il signe le même acte : *J. Lefevere de ten Hove*; qu'en outre, le 12 août 1793, sa femme signe comme marraine du nom de *Is. Le Fevere de ten Hove*, née Vandersare, l'acte de baptême de sa petite-fille, inscrit au registre des baptêmes de la paroisse de Saint-Bavon, à Gand;

« Attendu qu'en dehors des pièces ci-dessus, toutes extraites de registres publics, l'exposant produit encore : 1° un bail sous seing-privé consenti en 1743, pour un terme de 27 ans, par la mère du prédit Jacques-Joseph, au bas duquel figure la concession par celui-ci d'une prolongation de bail pour un terme de trois ans avec la signature : *J. Le Fevere de ten Hove*; 2° deux actes portant reçus, l'un par le bailli de Ter Uwen, le 15 décembre 1762, l'autre par le bailli de Ten Donckt, etc., le 31 octobre 1766, de certains dénombrements de fiefs et dont le premier renseigne au bas du dénombrement la signature de *J. Le Fevere de ten Hove*, et dont le second désigne le prénommé Jacques-Joseph sous son nom composé de *Le Fevere de ten Hove*; 3° une commission de bailli du baillage de *ten Hove*, datée du 20 novembre 1775 et signée : J. LE FEVERE DE TEN HOVE;

« Attendu que les pièces ci-dessus rappelées fournissent dans leur ensemble la preuve irrécusable que le bisaïeul de l'exposant a eu la possession publique du nom composé : Le Fevere de ten Hove, tout au moins depuis l'année 1755 jusqu'à la fin du régime féodal et témoignent ainsi de sa volonté constante d'incorporer à son nom primitif celui du fief de ten Hove;

« Attendu qu'il suit des principes exposés plus haut, que l'exposant est donc en droit de revendiquer le nom de Le Fevere de ten Hove, acquis à son auteur avant la publication en Belgique des lois de la révolution française;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, ordonne que l'acte de naissance de l'exposant dressé par l'officier de l'état civil de Gand, le 14 novembre 1837, sera rectifié en ce sens que le nom de famille de l'exposant y sera écrit LE FEVERE DE TEN HOVE; et, pour effectuer cette rectification, ordonne à l'officier de l'état civil prémentionné d'inscrire le présent jugement sur les registres destinés à l'inscription des actes de naissance de l'année courante et d'en faire mention en marge de l'acte rectifié... » (Du 19 décembre 1883. — Plaid. Me VAN CLEEMPUTTE).

OBSERVATIONS. — Sur le troisième point, dans le même sens : Bruges, 15 décembre 1883 (BELG. JUD., *supra*, p. 185). Consultez Gand, 26 avril 1884 (BELG. JUD., *supra*, p. 565).

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

27 février 1884.

HUISSIER. — MANDATAIRE. — SAISIE-GAGERIE. — EXPLOIT INTRODUCTIF D'INSTANCE.

L'huissier chargé de recevoir le payement d'une créance, peut être requis en même temps de prêter son ministère pour obtenir ce payement par voie de justice. En cas de non-payement, il peut notamment pratiquer une saisie-gagerie et signifier un exploit introductif d'instance.

(DESROTOURS C. VANSPEYBROECK.)

JUGEMENT. « En ce qui concerne la nullité de la saisie-gagerie et de l'exploit introductif d'instance, fondée sur ce que l'huissier De Lille, qui a pratiqué la saisie et signifié l'exploit, est le mandataire du demandeur :

« Attendu qu'il n'existe aucun obstacle légal à ce que l'huissier chargé de recevoir le payement d'une créance soit en même temps requis de prêter son ministère pour obtenir ce payement par voie de justice; que dans les deux cas il agit comme mandataire du créancier ou du propriétaire;

« Au fond, (sans intérêts) ... » (Du 27 février 1884. — Plaid. MMes DERVAUX C. VAN HOLLEBEKE).

OBSERVATIONS. — Consultez : Audenarde, 28 mai 1873 (PASIC., 1873, 3, 201); Saint-Nicolas, 21 avril 1877 (PASIC., 1879, 3, 67).

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

5 mars 1884.

NOTAIRE. HONORAIRES INFÉRIEURS OU SUPÉRIEURS AU TARIF. — DÉBOURS. — ERREUR. — CONVENTION.

Un notaire ne peut exiger de plus forts droits que ceux énoncés au tarif; si, par convention avec une partie, il s'est fait allouer des honoraires excessifs, cette partie a le droit de les faire réduire par la taxe.

Mais un notaire peut fixer des honoraires en dessous du tarif, et il doit respecter la convention par laquelle il s'est fait allouer des honoraires inférieurs à ceux du tarif.

Si, en convenant d'une certaine somme pour les débours que doit exiger un acte, un notaire commet une erreur à son préjudice, ce notaire peut la faire rectifier par taxe.

Une partie ne peut se prévaloir d'une évaluation qui n'a pu être qu'approximative.

(TYMAN C. DE LA HAYE.)

JUGEMENT. « Attendu que l'action intentée par exploits d'ajournement des 19 et 20 septembre 1883, tend à faire condamner les défendeurs à payer au demandeur, conjointement et solidairement, la somme de fr. 10,879-75, montant de quatre états taxés le 12 septembre 1883, avec les intérêts judiciaires;

« Attendu que par leurs conclusions signifiées le 16 décembre 1883, les époux Kaminski-De la Haye, partie Guequier, ont fait offre de payer leur part dans la somme réclamée, mais que cette offre n'a pas été acceptée par le demandeur; que par ses conclusions signifiées le 18 décembre, il a persisté à conclure à ce qu'il plaise au tribunal condamner les défendeurs, parties Debaets et Guequier, à payer au demandeur conjointement et solidairement la dite somme de fr. 10,879-75;

« En ce qui concerne le premier état des débours et honoraires relatifs à la mise en vente publique de diverses propriétés sises à Gand et dans les communes de Ledeberg et Gentbrugge, taxé à la somme de fr. 560-21 pour les débours et à celle de fr. 1,555-30 pour les honoraires :

« Attendu que dans ses conclusions du 8 novembre 1883, la partie Debaets allègue ce qui suit, nº 9 : « Les héritiers déci-« dèrent de faire un essai de vente publique qui fut confié à « Mᵉ Tyman ; mais il fut expressément stipulé et accepté par le « notaire que les frais et honoraires de cette vente ne dépasse-« raient pas 400 francs ; »

« Attendu que par ses conclusions du 13 février 1884, le demandeur a fait à cette allégation la réponse suivante : « Que le « fait d'avoir convenu que les frais d'une tentative de vente « publique ne dépasseraient pas 400 francs n'est pas un obstacle « à la taxe ultérieure et à la demande en restitution de ce qui a « été payé au delà de la taxe ; que la disposition de l'article 173 « du décret du 16 février 1807 relative à la taxe des actes nota-« riés est absolue et d'ordre public ; qu'il suit de là que le règle-« ment amiable intervenu entre un notaire et son client sur les « honoraires d'un acte, même alors que le règlement aurait été « volontairement exécuté, ne peut mettre obstacle à ce que le « client réclame la taxe des dits honoraires dans la forme pres-« crite par le dit article et obtienne par suite restitution des « sommes qu'il aurait payées en excédent de la taxe ; que cette « règle doit s'appliquer en faveur du notaire aussi bien qu'en « faveur des parties ; que les dispositions du décret de 1807 sont « d'ordre public et que, par suite, il peut les invoquer nonobstant « toute stipulation contraire, et même lorsque le règlement « amiable aurait été suivi d'exécution volontaire ; »

« Attendu que le système exposé par le demandeur est inadmissible ; que le décret de 1807, article 151, § 4, dit expressément que les officiers ministériels ne pourront exiger de plus forts droits que ceux énoncés au tarif, à peine de restitution, dommages-intérêts et d'interdiction, mais qu'il ne leur défend pas de réduire leurs honoraires au-dessous du tarif et même d'y renoncer ; que la convention allouant des honoraires excessifs est donc contraire à la loi, d'où résulte pour la partie le droit de les faire réduire par la taxe ; que si le notaire peut réduire ses honoraires au-dessous du tarif et même y renoncer, et si la convention faite à cet égard entre lui et les parties est valable et doit être respectée, on ne doit pas facilement admettre qu'il ait voulu supporter personnellement une partie des débours ; que s'il y a eu erreur, elle peut être rectifiée par la taxe et les défendeurs sont mal fondés à se prévaloir d'une évaluation qui n'a pu être qu'approximative ; que, par suite, le demandeur a droit à la restitution de ses débours, qui s'élèvent à la somme de fr. 560-21 ;

« En ce qui concerne l'état des débours et honoraires... (sans intérêt ;

« Par ces motifs, le Tribunal... » Du 5 mars 1884. Plaid. MMᵉˢ Dekenzer c. Fuss, du barreau de Bruxelles.

CIRCULAIRES MINISTÉRIELLES.

Fabriques d'église. – Messes. – Fondations. – Tarifs diocésains. – Fonds de réserve. – Te Deum.

M. le ministre de la justice a adressé à MM. les gouverneurs de province la circulaire suivante :

Monsieur le gouverneur,

Le prochain examen des budgets des fabriques pour 1885 appelle mon attention sur certains points qui se rapportent à la comptabilité des fabriques.

On m'a soumis d'abord la question de savoir si les nouveaux tarifs relatifs aux fondations de services religieux du culte catholique sont applicables aux fondations anciennes comme aux fondations nouvelles.

L'affirmation n'est pas douteuse.

Les arrêtés royaux qui ont approuvé ces tarifs n'en limitent pas l'application aux fondations nouvelles : le gouvernement, en approuvant de nouveaux tarifs, a reconnu que les anciens étaient insuffisants. Si ceux-ci le sont pour les fondations nouvelles, ils le sont aussi pour les fondations anciennes ; à défaut de l'application des tarifs nouveaux aux fondations anciennes, il serait à craindre qu'elles ne fussent pas exonérées, et déjà cet inconvénient s'est produit. D'ailleurs les tarifs anciens, ayant été modifiés, n'existent plus et ne sauraient dès lors rester en vigueur pour les fondations anciennes.

Je ne puis donc maintenir le principe posé dans la circulaire du 20 septembre 1878 de mon honorable prédécesseur, et qui a été rappelé par les circulaires des 14 décembre 1878 et 14 août 1880.

L'application des tarifs nouveaux aux fondations anciennes pourra dans certains cas amener la réduction des charges pieuses. Cette réduction est expressément prévue par l'article 29 du décret de 1809, qui trace les règles suivant lesquelles elle doit s'opérer. Mais il va de soi que, dans le travail de réduction, les taux des tarifs nouveaux pourront n'être envisagés que comme des maximums.

Un autre point est relatif à la constitution du fonds de réserve.

Mon honorable prédécesseur, par sa circulaire du 4 juillet 1883, a imposé à toutes les fabriques la formation d'un fonds de réserve destiné à couvrir les dépenses de l'entretien des églises et des presbytères ; il a statué que ce fonds s'élèverait à 10 p. c. des revenus de la fabrique, si ceux-ci montaient à plus de 10,000 fr., à 5 p. c. s'ils n'atteignaient pas le chiffre de 5,000 francs.

Je n'entends pas contester l'utilité du fonds de réserve, dont la constitution était déjà prévue par les modèles annexés à l'arrêté du 7 août 1870. Mais ce principe n'est admissible que pour autant que l'application en soit limitée.

Il est évident d'abord qu'il serait injuste de prescrire la formation d'un fonds de réserve aux fabriques dont les recettes et les dépenses s'équilibrent, et à plus forte raison à celles dont les dépenses dépassent les recettes. Ce n'est pas à dire que les fabriques puissent arbitrairement faire figurer à leur budget des dépenses inutiles ou exagérées : les députations permanentes, sauf le recours au roi, ont, sous ce rapport, un contrôle équitable à exercer. Mais du moment où les dépenses sont légitimes et qu'elles dépassent ou balancent les recettes, la constitution du fonds de réserve ne saurait être exigée.

Dans les fabriques dont le budget présente un excédent, il est juste d'en porter une partie au fonds de réserve. La fixation des sommes à porter à ce fonds dépend de l'importance des travaux d'entretien et de réparation que nécessitent l'église et le presbytère. Il a là des questions d'appréciation à résoudre en équité, suivant les cas, par les fabriques, par les députations permanentes, et en dernière analyse par le roi.

La circulaire du 4 juillet 1883 décide que quand les travaux de réparation que nécessiteront l'église et le presbytère pendant l'année dépasseront les ressources constituant le fonds de réserve, celui-ci devra être majoré de toutes les allocations affectées à des dépenses facultatives.

Ce principe est trop absolu. Il est évident, par exemple, que l'on ne peut priver les curés et les vicaires des suppléments de traitement que les fabriques leur allouent dans les paroisses où le casuel est nul ou de peu d'importance, et où ces suppléments leur sont en quelque sorte nécessaires.

C'est moyennant ces modifications que la circulaire prérappelée de mon prédécesseur devra être désormais appliquée.

Il y aura lieu également de maintenir dans les budgets le poste relatif aux visites décanales. Elles forment l'objet de l'article 40 des modèles joints à l'arrêté royal du 7 août 1870, et ces modèles font corps avec la loi du 4 mars 1870.

De même, il sera loisible aux fabriques de porter dans les comptes les frais d'exonération des *Te Deum* à célébrer en l'honneur de S. M. le roi et des services annuels qui sont prescrits à la mémoire des bienfaiteurs de l'église. Ce sont là des dépenses qu'il appartient aux chefs du culte d'ordonner.

Les prescriptions relatives aux comptes des fabriques, formulées dans la circulaire du 13 novembre 1882 qui s'est appropriée des instructions données par la députation permanente du Brabant, doivent également être modifiées. Il n'y aura lieu désormais de renseigner dans les comptes des fabriques, du chef des cierges, des services funèbres, des messes annuelles, des troncs, quêtes et oblations que ce qui revient à la fabrique.

Lorsqu'il aura été impossible d'exonérer les messes fondées dans l'église instituée, elles pourront l'être dans d'autres églises paroissiales, moyennant l'exercice par les marguilliers du contrôle prévu par l'article 26 du décret du 30 décembre 1809. Ainsi l'a décidé un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 7 juin 1881.

Enfin, les dispositions ordonnant la célébration d'un certain nombre de messes une fois dites ne constituent points des legs au profit du culte, mais de simples charges d'hérédité ne tombant pas sous l'application de l'article 910 du code civil. Il importe donc d'en revenir sur ce point à la jurisprudence constamment suivie avant les instructions de mon honorable prédécesseur, en date des 14 mars et 1er décembre 1882.

Les circulaires de mon département en date des 20 septembre et 14 décembre 1878, 14 août et 8 décembre 1878, 14 août et 8 décembre 1880, 14 mars, 12 et 27 mai, 26 juin, 13 novembre et 1er décembre 1882, 1er février et 4 juillet 1883, ne seront plus exécutées que moyennant les modifications énoncées dans la présente circulaire.

Dans le cas où les députations permanentes n'auraient pas égard à ces modifications, vous voudrez bien prendre votre recours auprès du roi, conformément à l'article 4 de la loi du 4 mars 1870.

Bruxelles, le 17 juillet 1884. Le ministre de la justice,
CH. WOESTE.

Alliance Typographique, rue aux Choux, 37, à Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE..... 25 francs.
ALLEMAGNE.... } 30 francs.
HOLLANDE..... }
FRANCE..... }
ITALIE..... }

Toutes communications et demandes d'abonnements doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, 3, rue des Coltes, 3, 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 Longé, premier président.

23 mai 1884.

DIVORCE. — JUGEMENT INTERLOCUTOIRE. APPEL AVANT LE JUGEMENT DÉFINITIF.

La procédure en matière de divorce est soumise aux principes généraux du code de procédure civile pour tous les cas où le législateur n'y a pas dérogé par des dispositions spéciales.

L'appel d'un jugement admettant à preuve, en matière de divorce, est recevable avant le jugement définitif.

(HOOGSTOEL C. VAN LANCKER, ÉPOUSE HOOGSTOEL.)

Nous avons reproduit l'arrêt dénoncé, de la Cour d'appel de Gand, *supra*, p. 869.

ARRÊT. — « Sur le moyen unique de cassation : Violation et fausse application des articles 451, 452 et 881 du code de procédure civile, ce dernier article combiné avec l'article 262 du code civil, en ce que l'arrêt dénoncé a déclaré non recevable avant le jugement définitif l'appel d'un jugement interlocutoire ordonnant la preuve des faits allégués à l'appui d'une demande en divorce :

« Considérant que la procédure en matière de divorce est soumise aux principes généraux du code de procédure civile pour tous les cas où le législateur n'y a pas dérogé par des dispositions spéciales ;

« Que l'article 881 du code de procédure civile ne renferme rien de contraire à cette règle ;

« Considérant que l'article 451 du même code autorise en toutes matières l'appel des jugements interlocutoires avant le jugement définitif ;

« Qu'il n'existe aucun motif rationnel de restreindre ce droit lorsqu'il s'agit du jugement qui autorise la preuve des faits articulés à l'appui d'une demande en divorce ;

« Que l'article 262 du code civil se borne, si l'on s'en tient à ses termes, à ordonner que la cause en appel sera instruite comme urgente dans les deux cas qu'il indique et n'interdit point l'appel dans les autres cas dont il ne s'occupe pas ;

« Qu'il ne résulte nullement des travaux législatifs que cette disposition aurait une portée plus étendue que celle que comporte son texte ;

« Considérant qu'il suit de ce qui précède que l'arrêt attaqué, en déclarant non recevable l'appel interjeté du jugement qui admet la défenderesse à la preuve des faits par elle articulés, a contrevenu aux textes cités à l'appui du pourvoi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller BECKERS en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, procureur général, casse l'arrêt rendu entre parties par la cour d'appel de Gand le 13 août 1883, en tant qu'il a déclaré non recevable l'appel formé par le demandeur contre le jugement du 16 juin 1883, qui admet la défenderesse à la preuve des faits articulés ; renvoie la cause devant la cour d'appel de Bruxelles ; condamne la partie défenderesse aux frais de l'instance en cassation et de l'arrêt annulé... » (Du 23 mai 1884. — Plaid. MMes DE MOT c. DUVIVIER.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

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

19 juin 1884.

ÉLÈVE NORMALISTE. — VIOLATION DES ENGAGEMENTS ENVERS L'ÉTAT. — MISE EN DEMEURE. — APPRÉCIATION SOUVERAINE.

Le juge du fond apprécie souverainement, d'après les circonstances de la cause, si le gouvernement a mis en demeure un ancien élève normaliste de remplir ses obligations et d'entrer dans l'enseignement public.

GILSON C. L'ÉTAT BELGE.

ARRÊT. — « Sur les deux moyens de cassation, déduits de la violation des articles 1230, 1146 et 1139 du code civil ; de la fausse interprétation et de la fausse application de l'article 22 du règlement sur les écoles normales du 28 juin 1854 :

« 1° En ce que le jugement attaqué admet que Gilson était en demeure, sans que les conditions requises par l'article 1139 se trouvassent réunies ;

« 2° En ce qu'il fait découler la mise en demeure de l'invitation que le gouvernement a adressée à Gilson d'entrer dans l'enseignement public :

« Attendu que les critiques du demandeur ne s'adressent qu'à la partie du jugement où il est dit qu'eu égard aux circonstances de la cause, Gilson était en demeure d'achever le terme de son engagement ;

« Attendu que cette appréciation constate en fait une situation résultant de la conduite du demandeur mise en rapport avec les termes du règlement du 28 juin 1854, qui constitue la loi des parties et qu'elle échappe ainsi au contrôle de la cour de cassation ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller FÉTIS en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, procureur général, rejette le pourvoi ; condamne le demandeur à l'indemnité de 150 fr. envers le défendeur et aux dépens... » (Du 19 juin 1884. Plaid. MMes BILAUT c. LE JEUNE.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Grandjean, premier président.

28 juin 1884.

FONDATION D'ENSEIGNEMENT PUBLIC OU SPÉCIAL. — SUPPRESSION D'UNE FONDATION ANCIENNE ET AFFECTATION DES BIENS A UNE FONDATION NOUVELLE. — LOI DU 19 DÉCEMBRE 1864. — GESTION ENLEVÉE AU BUREAU DE BIENFAISANCE ET TRANSMISE A LA COMMUNE. — COMPÉTENCE DU POUVOIR JUDICIAIRE. — BAIL. — NULLITÉ. COMMISSAIRE SPÉCIAL. — COLLÈGE ÉCHEVINAL. — COMMANDEMENT PRÉALABLE. — LOI COMMUNALE, ART. 88.

Le commissaire spécial nommé par arrêté royal pour ester en justice, au nom d'une ville, peut agir sans être tenu de faire au collège des bourgmestre et échevins les deux commandements exigés par l'article 88 de la loi communale.

Une fondation ancienne n'est pas inexistante, ni nulle de plein droit, faute de preuve qu'elle a été autorisée par le souverain.

Le caractère spécial de l'enseignement, au sens de l'article 9 de la loi de 1864, ne dépend pas de la qualité des personnes chargées de cet enseignement.

Le Berckenboom ou école Saint-Joseph, à Saint-Nicolas, a été supprimé par les lois de la révolution et ses biens attribués à la nation. Aucune loi n'a rétabli l'ancienne fondation. C'est en vertu des lois nouvelles que les biens ont été affectés à nouveau à une fondation d'enseignement, rattachée au bureau de bienfaisance.

L'article 49 de la loi du 19 décembre 1864 est applicable à ces biens, nonobstant certaines déclarations faites au cours de la discussion de cette loi. En tous cas, la gestion du bureau n'avait été que provisoire, jusqu'à la loi d'organisation de 1864. D'autant plus que le but principal de cette fondation était, non pas l'enseignement primaire donné gratuitement aux enfants pauvres, mais l'enseignement rétribué donné aux jeunes filles de la bourgeoisie dans l'école-pensionnat.

Le pouvoir judiciaire est compétent pour apprécier la légalité des arrêtés royaux qui transmettent la gestion des biens affectés à un service d'intérêt général d'une administration publique à une autre.

Un bureau de bienfaisance n'a pas qualité pour arguer de nullité les actes qui constituent son propre titre.

Lorsqu'un bail consenti par un bureau de bienfaisance implique un changement dans la destination des biens, ce bail est nul, faute d'avoir été soumis à l'avis de la députation permanente. Il doit encore être déclaré nul par les tribunaux, lorsqu'il résulte des circonstances de la cause qu'il n'a été fait que pour éluder et frauder la loi.

(LA VILLE DE SAINT-NICOLAS, PAR LE COMMISSAIRE MONTIGNY, C. SMET-BLANQUAERT ET CONSORTS ET LE BUREAU DE BIENFAISANCE.)

L'appel était dirigé contre un jugement du tribunal de Termonde, du 1er mars 1883, que nous avons reproduit en 1883, p. 339, avec un exposé des faits et des moyens plaidés.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur la fin de non-recevoir :

« Attendu que l'administration communale de Saint-Nicolas n'ayant donné aucune suite à l'arrêté royal du 14 juin 1880, l'appelant fut, après les deux avertissements exigés par la loi, désigné par M. le gouverneur comme commissaire spécial pour prendre d'office « au lieu et place du conseil communal récalci-« trant, » une résolution, tendant à obtenir de la députation permanente l'autorisation : 1° d'ester en justice au nom et pour le compte de la ville de Saint-Nicolas, aux fins de faire déguerpir toutes personnes privées occupant le Berckenboom ; 2°....;

« Attendu que la délégation du commissaire fut confirmée par arrêté royal du 6 octobre et l'autorisation d'ester en justice accordée par arrêté royal du 7 janvier 1881 ;

« Attendu que les intimés soutiennent qu'au lieu d'exécuter ce dernier arrêté, l'appelant devait, au préalable, mettre le collège des bourgmestre et échevins en demeure d'ester en justice et, au besoin, lui faire notifier à ces fins les deux avertissements prescrits à l'article 88 de la loi communale ;

« Attendu que ce soutènement n'est point fondé ;

« Qu'en effet, il a été pleinement satisfait à la loi par les deux avertissements régulièrement donnés à l'administration communale et qui ont précédé la désignation du commissaire ;

« Qu'après la constatation légale de la résistance de l'autorité communale, dans un de ses éléments essentiels, le roi pouvait, aux termes de l'article 88, charger le commissaire « de mettre à « exécution les mesures prescrites par les lois... » ;

« Que cette mise à exécution, se faisant au nom de l'autorité souveraine, ne pouvait plus être soumise à l'éventualité de nouvelles résistances de la part du corps communal ou d'une de ses parties ;

« Qu'à la vérité, la loi charge le collège d'exécuter les résolutions adoptées par le conseil — dont il fait partie — mais que, dans l'espèce, il s'agissait d'exécuter d'office et par une autorité désignée *ad hoc*, une mesure décrétée par le roi et repoussée par le conseil ;

« Attendu que l'article 88 n'est pas applicable à ce cas et que le système des intimés ne tendrait qu'à favoriser l'anarchie parmi les administrations inférieures ;

« Sur les moyens de nullité, soulevés contre l'arrêté royal du 14 juin 1880 :

« *A)* En ce que l'article 49 de la loi du 19 décembre 1864 ne vise que les fondations en faveur de l'enseignement public, tandis que les actes des 4 février 1700 et 15 septembre 1712 ont pour objet d'assurer l'existence d'une communauté enseignante, ou d'une association entre huit filles dévotes, avec stipulation qu'elles s'adjoindraient de nouvelles communistes et avec clause de réversibilité au profit des survivantes :

« Qu'en fût-il autrement, ces actes ne contiendraient qu'une fondation au profit de l'enseignement libre et spécial donné par les filles dévotes, puisqu'à leur défaut les biens devaient être vendus :

« Que, comme fondation, ces actes seraient nuls, faute de personnalité civile autorisée par le souverain :

« Qu'en effet, la fondation n'avait pu avoir été valablement faite au profit de la communauté non reconnue et que, d'autre part, dans l'ancien droit, aucune autorité civile n'avait la mission générale d'accepter les libéralités faites en faveur de l'enseignement primaire :

« Qu'enfin, les actes du pouvoir exécutif postérieurs à la révolution française n'ont pu donner existence à une fondation inexistante au XVIIIe siècle :

« Attendu qu'il conste de l'acte de 1700, combiné avec celui de 1712, qui s'y réfère, que les comparantes, « mues par leur « zèle pour l'instruction des jeunes filles, ont voulu établir à « perpétuité, dans l'immeuble appelé le Berckenboom, une école « payante pour les jeunes filles de Saint-Nicolas, du pays de « Waas et au delà, avec adjonction d'une école dominicale et « d'un ouvroir pour la couture, la fabrication de la dentelle et « autres ouvrages manuels, ces deux dernières écoles gratuites « pour les enfants pauvres ; »

« Que la gestion serait confiée à des filles dévotes, sous la direction du curé de la paroisse, sans qu'aucune d'elles pût acquérir sur les biens un droit personnel et transmissible à ses héritiers, mais qu'elles s'adjoindraient successivement d'autres filles dévotes, aux conditions ci-dessus ; que les biens ne pourraient jamais être détournés de leur destination d'école, ni être convertis en hospice ou en maison de sœurs noires ;

« Que les comparantes s'y sont qualifiées fondatrices et ont appelé le Berckenboom : fondation d'école ; qu'enfin, en dépit de leur déclaration contraire, elles voulaient évidemment assurer à leur école les avantages d'une mainmorte :

« Attendu qu'à part l'autorisation du souverain, on y trouve réunies toutes les conditions constitutives d'une fondation d'enseignement public ;

« Attendu que les objections soulevées contre cette interprétation ne sont pas fondées ;

« Que, si l'acte de 1712 s'attache à organiser la communauté, ce n'est que pour mieux assurer la bonne gestion des écoles, qui demeurent le but principal et dominant de la fondation ;

« Qu'en effet, les comparantes y déclarent « qu'elles se sont « réunies, depuis plusieurs années, pour tenir une école de « jeunes filles, comme elles font actuellement et comme elles « veulent continuer à faire à perpétuité ; que les nouvelles asso-« ciées devront justifier de capacités suffisantes pour donner « l'enseignement voulu par les fondatrices... ; que les bénéfices « à réaliser par les rétributions scolaires et par les travaux « manuels serviront, avec les legs et autres libéralités, à augmen-« ter la fondation et à améliorer les bâtiments d'école » ;

« Attendu que, de ces stipulations et de leur exécution, il résulte que l'école de Saint-Joseph était destinée à être une fondation d'écoles vraiment publiques, qui n'emprunte à la qualité des institutrices aucun caractère particulier consacré par la loi ;

« Quant à l'objection de nullité tirée de l'absence d'autorisation ;

« Attendu que cette nullité n'était pas encourue de plein droit et du jour de l'acte ; mais qu'aussi longtemps que la nullité n'en avait pas été régulièrement prononcée, elle était susceptible d'être couverte par un acte du pouvoir souverain, auquel n'était imposé aucun délai fatal ;

« Qu'à ce point de vue, il est permis d'appliquer à la fondation voulue par les fondatrices, et exécutée par elles, ce que GRIVEL disait de l'imprescriptibilité de tout titre de fondation : « Titulus ille primitivus semper loquitur, semper vigilat, et sic « semper sumus in initio » (DE GHEWIET, I, part. 2, titre IV, art. 14 ;

« D'où suit, qu'en supposant qu'il faille considérer le Berckenboom au seul point de vue du titre de fondation ancien, l'autorisation du souverain, donnée à cette fondation, résulterait — indépendamment des présomptions résultant de l'ancienneté de la maison — des nombreux actes de l'autorité souveraine intervenus depuis 1790 jusque dans les derniers temps et qui, dans leur ensemble, ont attribué à perpétuité le dit immeuble au service de l'enseignement public, en le rattachant, pour la gestion, à une administration d'utilité publique ;

« Que, dans cette hypothèse, l'objection serait donc non fon-

déc. l'article 49 de la loi du 19 décembre 1864 étant applicable à toutes les fondations de ce genre — anciennes ou modernes - antérieures à cette loi ;

« Mais attendu qu'il est plus exact de dire que la fondation ancienne — soit qu'elle fût régulière ou établie contrairement aux lois et aux édits, et sans même qu'il faille rechercher si le Berckenboom était une communauté d'enseignement religieuse ou laïque — fut supprimée et ses biens attribués à la nation ;

« Que cette dévolution a été fondée sur ce que, depuis 1700, les biens avaient cessé d'être une propriété privée, pour être affectés à un service public ;

« Qu'après avoir été expressément déclarés biens nationaux, ils furent affichés pour être livrés aux enchères publiques à Gand ;

« Qu'en ce qui concerne ces biens, les lois de suppression et d'attribution au domaine public n'ont jamais été rapportées ;

« Que l'effet de ces divers actes de la puissance souveraine fut de mettre définitivement à néant les titres de fondation anciens, ainsi que tous droits de propriété ou de jouissance qui pouvaient en résulter, ce en faveur du domaine national ;

« Qu'en conséquence, les plus dits biens n'ont plus été possédés et gérés qu'en vertu du titre de fondation nouveau, créé par le Corps législatif et par le pouvoir exécutif; qu'il en est ainsi, notamment, de la remise faite par le gouvernement aux hospices civils, ensuite au bureau intimé ; que si, dans ces remises, le gouvernement a cherché, autant que possible, à rendre les biens à la destination prévue par l'ancienne fondation, il n'a nullement eu pour but de faire revivre cette dernière ; que telle n'était pas davantage la portée de la loi du 3 brumaire an IV, ni de celle du 25 fructidor an V, qui ordonna simplement de surseoir à la vente de certains biens nationaux, pour les affecter ensuite à l'enseignement, ni enfin de la loi du 11 floréal an X qui ne vise pas les anciennes fondations ;

« Attendu qu'en toute hypothèse, le bureau intimé — qu'il puise son propre titre dans l'ancien droit, ou dans le droit moderne, ou dans l'ensemble des lois politiques qui unissent l'un à l'autre — est sans qualité et sans intérêt pour arguer de nullité ou de fraude les actes privés ou publics de ses auteurs, sans lesquels ses propres revendications seraient dépourvues de tout fondement ;

« Que, pour les mêmes motifs, les parties Vande Rostyne, simples détenteurs pour le bureau, ne sont pas plus recevables que celui-ci à critiquer la validité des titres d'où dérivent les droits de leur auteur ;

« Attendu qu'il échet donc de rechercher la portée du titre nouveau ;

« Attendu que, dans le procès-verbal du 9 pluviôse an VI, dressé par le commissaire du département de l'Escaut pour l'exécution de la loi du 5 frimaire précédent, le Berckenboom est qualifié « maison d'écoles » et déclaré supprimé par application de l'article 12, lequel vise les maisons dont l'institut a pour objet l'éducation publique ;

« Que la directrice d'alors déclara : « Nous n'avons été établies « par aucune autorité de l'ancien gouvernement et il n'existe « aucun titre de notre institut; nous nous sommes consacrées « volontairement à l'éducation de la jeunesse; nous avons « succédé dans l'établissement où nous tenons notre école à « celles qui l'ont acquis en 1664 et c'est avec les fruits de nos « travaux et de nos peines que nous avons entretenu et augmenté « la maison » ;

« Attendu que, peu de jours avant la mise aux enchères, l'administration municipale sollicita du Corps législatif la cession du Berckenboom pour y établir « un hospice de secours et un « atelier public destiné aux enfants des pauvres... qui y rece- « vraient une éducation honnête et conforme à leur état et con- « dition » ;

« Qu'à part l'hospice de secours, cette demande tendait à obtenir qu'en vertu d'un acte du pouvoir souverain, les biens fussent rendus à leur destination première, quant aux enfants pauvres ;

« Attendu que toutes les lois de l'époque, notamment les décrets des 18 août 1792 et 5 frimaire an VI, attestent que le législateur s'occupait de l'instruction publique, au point de réserver, dans cet intérêt général, les biens qui y avaient été affectés sous l'ancien régime ;

« Qu'aussi, après l'autorisation donnée le 15 novembre 1799 de remettre les biens aux hospices civils, il n'y fut point établi d'hospice de secours ; mais que, dès le 12 décembre, à la demande de l'administration municipale d'y établir des ateliers de bienfaisance, ce fut le bureau qui obtint la gestion et « son premier « soin fut de rappeler la directrice avec deux de ses anciennes « institutrices et de réorganiser l'école du Berckenboom, moins « son pensionnat » ;

« Que, si l'école subit alors quelques vicissitudes, elle fut réorganisée en 1815, dans le sens de l'ancienne fondation, et que, depuis, plusieurs actes du pouvoir administratif ont autorisé l'acceptation de libéralités nouvelles faites en sa faveur ;

« De tout quoi il suit qu'elle est redevenue, en vertu de la législation nouvelle, une fondation d'enseignement public, rattachée cette fois au bureau de bienfaisance, et que le titre du bureau n'est nullement la clause subsidiaire, insérée dans l'acte de fondation et ordonnant la vente des biens, pour le prix en être distribué aux pauvres ;

« Que, bien au contraire, l'autorité administrative, agissant dans la plénitude de ses attributions, a tenu cette clause pour non écrite, tout en réalisant le but dominant de la fondation ;

« *B*) En ce que le bureau de bienfaisance étant compétent pour gérer une fondation d'enseignement, l'article 49 de la loi du 19 décembre 1864 ne permettait pas de lui enlever la gestion du Berckenboom :

« Attendu que, sur ce point, l'appelant conteste toute compétence du pouvoir judiciaire ;

« Mais attendu que le gouvernement n'a point qualité, en dehors d'une disposition légale, pour dépouiller les établissements d'utilité publique et pour faire, de leurs biens, les mutations et les répartitions successives qu'il jugerait répondre aux exigences de l'intérêt général ;

« Que si, à raison de leur destination, ces biens ne sont pas exclusivement régis par la loi civile, la propriété et la détention n'en constituent pas moins, au profit des dits établissements et à l'encontre de tous, des droits de nature civile, qu'ils sont tenus de défendre et dont la défense rentre dans la compétence du pouvoir judiciaire ;

« Attendu, toutefois, que l'article 49 de la loi de 1864 confère au gouvernement un pouvoir exceptionnel ; que, dès lors, il n'appartient plus aux tribunaux que de décider, dans chaque cas particulier, si le gouvernement ne dépasse point la limite de ce pouvoir ;

« Attendu que le législateur a voulu soumettre la gestion des biens affectés à l'enseignement public, à une organisation nouvelle et complète, en la concentrant aux mains des administrations désignées par lui, et que l'article 49, envisagé dans la généralité de ses termes, est en parfaite harmonie avec ce but, puisqu'en visant toutes les fondations, il tend à régler et le passé et l'avenir ;

« Attendu, d'ailleurs, qu'on n'aperçoit guère, ni dans le texte, ni dans l'exposé des motifs, la raison qui, au point de vue de l'intérêt sainement entendu de l'enseignement public, aurait motivé la distinction vantée par les intimés ;

« Attendu qu'envisagé à ce point de vue, le rejet de l'amendement NOTHOMB — tendant à soustraire aux bienfaits de la loi la plupart des fondations déjà existantes — a une signification décisive, qui ne le cède pas à celle de certaines déclarations faites au cours de la discussion ;

« Que ces déclarations, si caractéristiques qu'elles puissent être, sont demeurées toutes personnelles et que, faute d'avoir été consacrées par un vote, elles sont inopérantes pour asseoir une interprétation aussi profondément restrictive du but dominant de la loi ;

« Attendu, en toute hypothèse, que les passages empruntés notamment aux discours de MM. TESCH et BARA se résument dans le renvoi des contestations aux tribunaux et que, dans l'espèce, les titres invoqués par le bureau intimé prouvent eux-mêmes que celui-ci a été également dessaisi, par l'arrêté du 14 juin, de la gestion du Berckenboom ;

« Qu'en effet, la fondation ancienne n'a pas été faite au profit de la table des pauvres et que le bureau n'est investi, par la loi de son organisation (7 frimaire an V), que de la répartition des secours à domicile ;

« Attendu, d'autre part, que, de la combinaison de l'article 6 du décret du 18 août 1792, titre II, article 2, avec l'art. 12 de la loi du 5 frimaire an VI, il résulte que la remise du Berckenboom, en 1800, n'a été faite qu'à titre provisoire, jusqu'à l'organisation définitive de l'enseignement public, et ce, par un effet de la libre volonté du pouvoir exécutif, qui, en attendant cette organisation, avait seul le droit de remettre les fondations à l'un ou à l'autre établissement public de son choix ;

« D'où suit que la compétence du bureau a été provisoire et qu'elle a cessé avec la loi d'organisation de 1864, laquelle a attribué les fondations à des administrations spéciales ; que les diverses autorisations antérieures à cette loi d'accepter certaines libéralités ont eu le même caractère de précarité et qu'enfin les remises provisoires, émanées de la seule volonté du pouvoir exécutif, ont pu également être retirées par l'effet de la même volonté ;

« Attendu que le législateur de 1864, nonobstant l'intérêt qu'ont les bureaux de bienfaisance à voir se développer l'instruction parmi les pauvres, a donné la préférence aux administrations communales et que c'est à elles qu'il a confié l'enseignement public, dont l'importance à ses yeux dépasse notablement la mission restreinte des établissements de charité ;

« Attendu, au surplus, que, dans l'espèce, le bureau était d'autant moins compétent, que le but principal de la fondation était de favoriser, moyennant rétribution, l'enseignement des filles de la bourgeoisie ; que telle est demeurée sa destination réelle, même après la remise faite en 1800, ainsi que l'attestent l'acte de la donation Hemelaer, en date du 27 septembre 1839, et la délibération du bureau, du 26 mars suivant ;

« Attendu, enfin, qu'il conste d'une dépêche émanée du bureau le 5 novembre 1879, qu'il considérait les affaires du Berckenboom concernant d'une manière exclusive l'enseignement, comme sortant de sa compétence ;

« Qu'en fait, il s'est borné à donner les biens en location à des tiers, non obligés par le contrat à y donner un enseignement quelconque et de tout point indépendants de l'autorité administrative, tandis que la loi de 1864 soumet les fondations d'enseignement à l'action directe des autorités communales ;

« Qu'à cet égard encore, la remise critiquée répond seule aux stipulations des actes anciens, comme à la volonté des lois actuelles ;

« *C)* En ce que l'arrêté du 14 juin n'a pas fait le partage des biens, suivant les intentions des fondatrices :

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que le véritable titre n'était pas dans les actes anciens ;

« Attendu, d'ailleurs, que, tant par la nature et la destination des biens que par l'ensemble des exigences du service, le Berckenboom doit être soumis à une gestion unique et indivise ;

« Qu'il a donc été fait, dans l'espèce, une application régulière de l'article 12 de la loi de 1864 ;

« Attendu, toutefois, que l'appelant reconnaît qu'il ne lui a pas fait remise, jusqu'ores, des parcelles précédemment connues du cadastre section F, nos 2114, 2115 et 2116 ;

« En ce qui concerne le bail accordé à l'intimé Smet-Blanquaert, suivant acte de Me Goossens, à Saint-Nicolas et témoins, le 25 mai 1879 :

« Attendu, il est vrai, que la remise faite à l'appelant ne peut porter atteinte aux droits des tiers ; mais que l'obligation du bureau était d'affecter les biens au service de l'enseignement public et qu'il n'avait point qualité pour en changer, de sa seule autorité, le mode de jouissance (loi du 30 juin 1865, art. 3) ;

« Attendu que le bail critiqué emporte pour Smet le droit de changer à son gré le mode de jouissance, sans que la délibération du bureau, en vertu de laquelle le bail fut accordé, ait été soumise à l'autorité compétente ;

« Qu'étant consenti en violation d'une loi d'intérêt public, ce bail est nul ;

« Qu'il importe peu que Smet ait permis à ses coïntimées de tenir école dans les biens loués, cette convention, intervenue entre des tiers et subordonnée à leur seule volonté, ne changeant rien à l'illégalité d'un bail consenti au mépris des devoirs inhérents à la gestion des biens d'utilité publique ;

« Attendu que la nullité du bail entraîne celle de la sous-location consentie par le preneur ;

« Attendu qu'il appert, en outre, des circonstances du procès, que le bail n'a été conclu qu'en vue d'éluder les lois de 1864 et de 1879 et en fraude de ces lois ;

« Qu'en effet, l'occupation des religieuses intimées était assurée jusqu'au 1er mai 1880 ;

« Qu'il n'entrait dans les intentions d'aucune des parties de faire cesser cette occupation ;

« Qu'il est certain que Smet n'avait pas l'intention d'occuper le bien loué par lui, mais qu'il voulait simplement se substituer au bureau, espérant ainsi que, par son intervention, il couvrirait les sous-locataires pour un terme de 9 ans, contre l'application imminente des lois relatives à la réorganisation scolaire ;

« Que l'intention commune d'éluder la loi est d'autant plus certaine, que Smet n'avait aucun intérêt personnel au bail et que, d'autre part, depuis le 30 octobre 1870, le gouvernement n'avait cessé, mais en vain, de poursuivre la réorganisation du Berckenboom, sans jamais obtenir satisfaction d'aucune des administrations inférieures ; que le 5 novembre, quelques jours avant le bail, le bureau savait que la députation permanente venait enfin d'adresser à ce sujet un rapport au ministre ;

« Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent que c'est à bon droit qu'un arrêté royal du 29 septembre 1880 a déclaré de nulle valeur le consentement du bureau au bail dont il s'agit ;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. l'avocat général Hyndrick, statuant entre toutes les parties et rejetant toutes autres fins et conclusions, tant principales que subsidiaires et reconventionnelles, met au néant le jugement *a quo* ; émendant, reçoit l'action et l'appel et, y statuant, dit pour droit : que l'arrêté royal du 14 juin 1880 a été pris en conformité de la loi du 19 décembre 1864 ; que le bail du 25 novembre 1879, au profit de Smet-Blanquaert, est nul avec tout ce qui s'en est suivi ; en conséquence, que c'est sans droit ni titre que les parties Vande Rostyne et Hebbelynck occupent la maison, locaux scolaires et dépendances connus au cadastre de Saint-Nicolas section F, nos 2112 et 2113*b* ; les condamne à délaisser les dits immeubles dans les 24 heures de la signification du présent arrêt : sinon autorise l'appelant à les en faire expulser par huissier, ainsi que toutes autres personnes qu'ils y auraient introduites, ce avec leurs meubles, hardes et effets ;

« Et attendu qu'il n'appert point d'autres dommages que ceux occasionnés par l'instance judiciaire ;

« Condamne les parties Vande Rostyne solidairement à 21 vingt-deuxièmes parts des frais des deux instances et la partie Hebbelynck au 22e restant... » (Du 28 juin 1884. Plaid. MMes Montigny c. Vandenheuvel.)

Observations. — Sur la question qui forme l'objet de la première partie du sommaire, voir Jurispr. des Trib., année 1881, p. 1157 ; Bruxelles, 16 décembre 1880 (Belg. Jud., 1881, p. 97).

En ce qui concerne les caractères des fondations, voir Merlin, Rép., Vo *Fondation* ; Tielemans, Rép., Vo *Fondation*, *passim*, pp. 367-409 ; De Bonne, *Du droit de fondation*, Bruxelles, 1857.

Sur le deuxième point, voyez jugement du tribunal d'Audenarde, du 14 juillet 1869 (Belg. Jud., 1869, p. 1114).

Sur le troisième point, voyez Belg. Jud., 1868, p. 1250.

Sur le quatrième point, voyez Bruxelles, 26 juin 1839 (Pas., 1848, II, 304) ; Tielemans, *loc. cit.*, p. 389.

Sur l'application de l'article 49 de la loi du 19 novembre 1864, voyez Belg. Jud., 1868, pp. 1250 et 1425 ; Belg. Jud., 1870, p. 1238 ; Bruxelles, 18 janvier 1869 (Belg. Jud., 1869, p. 413) ; Bruxelles, 25 juillet 1875 (même recueil, 1876, p. 1).

Sur la question finale, voyez cass. belge, 16 juillet 1846 (Belg. Jud., 1846, p. 1483) ; Bruxelles, 6 janvier 1875 (Belg. Jud., 1875, p. 321).

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Grandjean, premier président.

5 mai 1883.

TESTAMENT. — INSANITÉ D'ESPRIT. — FAITS PRÉCIS ET POSITIFS. — TÉMOINS. — APPRÉCIATION. INTERDICTION. — INTERROGATOIRE.

Dans l'appréciation d'une action en annulation de testament pour insanité d'esprit, le juge ne doit puiser sa conviction que dans des faits précis et positifs, sans s'arrêter aux opinions particulières et personnelles des témoins sur l'état mental du testateur.

Ne saurait valoir comme preuve de l'insanité d'esprit du testateur, au moment de la confection de son testament, un interrogatoire subi par celui-ci, cinq mois plus tard, dans une instance en interdiction suivie contre lui, — cet interrogatoire dénotât-il certains troubles de l'esprit et défaillance de mémoire.

(LAMPAERT C. MAEYENS.)

Arrêt. — « Vu l'arrêt de cette cour, en date du 10 avril 1879, admettant les intimés à prouver certains faits dont l'ensemble devait établir que Ivon Heyndrickx n'était pas sain d'esprit au moment de la confection de son testament, passé devant feu Me Jules Reyntjens, en son vivant notaire à Courtrai, le 21 février 1874 ;

« Vu les procès-verbaux des enquêtes tenues en exécution du dit arrêt ;

« Quant aux reproches :

« Adoptant les motifs du premier juge ;

« Au fond :

« Attendu qu'il ne résulte nullement des déclarations des

témoins entendus que le testateur n'était pas sain d'esprit au moment de la confection de son testament;

« Attendu en effet que les seuls faits précis et positifs, dont la plupart des témoins de l'enquête directe ont déposé et dans l'ensemble desquels le juge doit puiser sa conviction, sans s'arrêter aux opinions particulières et personnelles des témoins sur l'état mental du testateur, ne constituent que des actes grossiers imputables à un défaut d'éducation et à un oubli absolu des convenances, ou sont le résultat d'infirmités physiques qui, à l'époque du testament, n'avaient pas altéré les facultés intellectuelles du testateur jusqu'à lui enlever la liberté d'esprit et la volonté nécessaires pour disposer;

« Attendu que cette appréciation se trouve confirmée par quelques témoins de l'enquête directe et par tous ceux de l'enquête contraire sans exception, parmi lesquels plusieurs affirment que jamais Heyndrickx n'avait été considéré comme fou ou idiot avant qu'il se fût agi d'intenter contre lui une poursuite en interdiction :

« Que notamment le troisième témoin, Reynaert, médecin à Aerseele, appelé à constater l'état d'esprit d'Ivon Heyndrickx vers l'époque du testament et après l'avoir observé pendant plusieurs jours, déclare qu'il était parfaitement sain d'esprit; qu'il parlait de manière à se faire comprendre; que dans ses conversations il ne divaguait pas et qu'il savait répondre aux questions que le témoin lui posait; qu'en 1874, il était souffrant d'une bronchite et qu'un jour, le trouvant à table, il l'a surpris toussant si fort qu'il devait rendre ses aliments; le témoin ajoute qu'il arrive parfois dans des cas de bronchite que l'accès de toux est si violent que le malade est à moitié suffoqué et que le sang jaillit des oreilles et des narines;

« Qu'il résulte aussi des pièces du procès que le médecin Callens, d'Aerseele, a traité Heyndrickx pendant plus de quarante ans jusqu'en juin 1874 et n'a jamais remarqué le moindre signe d'aliénation mentale chez lui;

« Que le seizième témoin, le sieur Reyntjens, ancien notaire, dont l'honorabilité et la déloatesse sont au-dessus de tout soupçon, déclare avoir eu des rapports fréquents avec le testateur pendant quarante-cinq ans, l'avoir toujours trouvé sain d'esprit et parfaitement en état de débattre ses affaires;

« Que les quatre témoins testamentaires dont la sincérité n'a pas été mise en doute et qui témoignent de la santé de l'esprit d'Heyndrickx entrent dans des détails tels qu'il est impossible de ne pas considérer le testament comme l'œuvre d'une volonté libre et réfléchie;

« Attendu au surplus que le testament présente une série de dispositions sages et bien coordonnées, où, malgré le grand nombre d'institués, aucun héritier du sang n'a été oublié; que le notaire a constaté que le testateur lui a dicté son testament, constatation dont la véracité ne saurait être attaquée que par l'inscription en faux et qui dénote que l'homme capable de dicter de si longues et de si multiples dispositions, ne peut être considéré comme fou ou idiot;

« Attendu d'ailleurs qu'il est établi par les déclarations des neuvième et dix-neuvième témoins de l'enquête contraire, que des tentatives de subornation ont été faites pour les engager à déposer que Heyndrickx était fou; que notamment Pélagie Buyse, dix-huitième témoin de l'enquête contraire, également entendue à l'enquête directe (quinzième témoin), a dénoncé les quatrième, septième, huitième, neuvième, dixième, onzième, douzième et treizième témoins comme ayant été régalés, ainsi qu'elle-même, par une des parties en cause; qu'à ce titre, la déclaration de ces derniers doit être acceptée avec une extrême réserve, alors surtout que c'est précisément parmi ces témoins qu'on rencontre ceux qui affirment l'idiotisme ou la démence basée sur des faits qu'ils présentent comme habituels depuis nombre d'années, tandis que les autres témoins qui en déposent considèrent ces faits comme accidentels et simplement dus à des infirmités physiques;

« En ce qui concerne l'interrogatoire subi par Ivon Heyndrickx :

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que, loin que les intimés aient subministré la preuve à laquelle ils ont été admis, il a été établi que le dit Heyndrickx était à l'époque de la confection de son testament, 21 février 1874, sain d'esprit;

« Qu'il importe donc fort peu que l'on remarque dans l'interrogatoire auquel il a été procédé le 28 juillet suivant, par conséquent cinq mois plus tard, que parmi les soixante et une questions qui lui ont été adressées, il s'en trouve quelques-unes auxquelles l'interrogé a donné des réponses dénotant certains troubles dans l'esprit, certaines défaillances de mémoire, effets de l'âge et des maladies dont Heyndrickx était affligé;

« Attendu qu'en admettant même qu'il existât au 28 juillet des causes légitimes d'interdiction, il est évident, d'après les considérations ci-dessus visées, que ces causes n'existaient pas au 21 février précédent;

« Par ces motifs, la Cour confirme le jugement dont appel en ce qui concerne les reproches; le met à néant pour le surplus; émendant quant à ce et écartant toutes fins et conclusions contraires, déclare les intimés non fondés dans leur action, les en déboute et les condamne aux dépens des deux instances... » (Du 5 mai 1883. — Plaid. MMes d'Elhoungne c. A. Du Bois et Ed. De Nobele.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Grandjean, premier président.

12 mai 1883.

OBLIGATION. — NULLITÉ. — PRÊT SIMULÉ. — CAUSE ILLICITE. — PREUVE. — RELATIONS COUPABLES. — DONATION. — VALIDITÉ.

Est nulle, l'obligation qui a sa cause dans des relations d'une nature immorale.

La preuve que l'obligation a une pareille cause, peut se faire par toutes voies de droit, même par témoins et par présomptions.

Une obligation nulle, comme reposant sur une cause simulée uniquement exprimée pour déguiser une cause illicite, dans l'espèce: la continuation de relations coupables, ne saurait valoir comme donation.

(VANDENDRIESSCHE C. VANDEN STAPELE.)

Arrêt. — « Attendu que l'action tend: 1° à la restitution de certains meubles et objets de toilette délaissés dans la demeure de feu le docteur Vanden Stapele, à Berchem, par l'appelante, qui y habitait à l'époque du décès de celui-ci, sinon, à l'obtention d'une somme de 2,000 francs à titre de dédommagement ou d'indemnité; 2° au remboursement d'une somme de 15,000 francs du chef d'argent prêté, avec les intérêts à compter du 15 novembre 1877;

« Attendu que, relativement au premier point, il est résulté des dépositions des témoins entendus à la requête de la partie de Me Fierens, que le mobilier en question garnissait jadis son appartement, place du Béguinage, puis rue Berckmans, à Bruxelles; qu'il a été transporté à Berchem quelque temps avant la mort du dit Vande Stapele, auprès de qui l'appelante était venue résider; que le défunt avait si bien reconnu lui-même n'être pas propriétaire de ce mobilier, que, pour en justifier l'introduction chez lui, il avait dit à son domestique « qu'il l'avait gagné à une loterie »; qu'enfin, ce même domestique avait gardé plus d'une année, du vivant du docteur et remis, après son décès, au notaire Vanden Stapele, une paire de jumelles, que son maître avait déclaré appartenir à la demoiselle Vandendriessche;

« Attendu que ces faits sont, au surplus, pleinement confirmés par la correspondance du défunt et qu'aucune preuve contraire n'a même été tentée en vue de les détruire;

« Attendu que, pour contester le second chef de la demande, les intimés ont soutenu que l'obligation dont le payement est réclamé, n'a point sa source dans des avances de fonds faites au défunt par l'appelante, mais avait eu pour but unique d'assurer la continuation des rapports illicites existant entre ces deux personnes;

« Attendu qu'à cet égard, il ressort des divers éléments de preuve recueillis au procès, que des rapports du genre le plus intime existaient, de longue date, entre le docteur Vanden Stapele et la demoiselle Vandendriessche, lorsque cet engagement est intervenu; qu'après avoir été, dès l'âge de 15 ans, séduite par le docteur, homme marié et père de famille, auprès duquel elle a vécu, pendant plusieurs années, en concubinage, la demanderesse s'était, dans la suite, laissée entretenir par lui, à Bruxelles; qu'à deux reprises même, en 1871 et en 1874, son amant avait recouru à des emprunts pour payer ses dettes; que, jamais, la demanderesse ne s'est trouvée en mesure de faire des avances à Vanden Stapele; qu'au contraire, elle n'a cessé de se plaindre du dénûment où son amant la laissait, sans songer, un seul instant, à lui demander la restitution de ces prétendus prêts;

« Attendu qu'il résulte plus particulièrement encore de la déposition circonstanciée du notaire De Ridder, rapprochée de la correspondance de la demoiselle Vandendriessche, qu'à l'époque où elle a voulu obtenir de son amant une reconnaissance authentique, avec affectation hypothécaire, la demanderesse n'a nullement cherché à faire passer celle-ci comme étant la régularisation d'un emprunt;

« Attendu que, s'il en est ainsi, il faut admettre, avec les intimés, que l'obligation dont il est question a sa cause dans des relations d'une nature immorale;

« Attendu qu'à ce titre, elle est nulle comme reposant sur une cause simulée, uniquement exprimée en vue de déguiser une cause illicite : la continuation de ces relations coupables;

« Attendu que la preuve des faits allégués à cette fin a été légalement et juridiquement administrée, vu que tous les moyens de preuve sont admissibles quand il s'agit d'une fraude à la loi;

« Attendu que l'appelante a si bien senti l'inefficacité des moyens plaidés pour elle en première instance, qu'en degré d'appel elle a eu recours à un moyen nouveau puisé dans la validité, comme donation, de cette prétendue reconnaissance de dette;

« Attendu qu'envisagée à ce point de vue, l'obligation dont l'exécution est réclamée n'a, d'abord, aucune valeur comme donation directe, faute d'avoir été pourvue des formes requises à cet effet, et qu'elle est, au surplus, inopérante comme libéralité déguisée, puisque le contrat dont on entend l'inférer est lui-même entaché d'une nullité radicale, à défaut d'une cause véritable et licite;

« Attendu que c'est en vain que, dans cet ordre d'idées et à l'appui de cette thèse nouvelle, on tendrait à faire écarter les preuves désormais acquises, sous prétexte qu'en matière de libéralités, l'existence d'une cause illicite ne saurait s'induire de l'acte même;

« Que, dans l'espèce, la contestation portant sur un acte affectant la forme d'un contrat à titre onéreux, ce sont, relativement à la preuve, les règles de l'article 1348, § 1er, qui doivent être suivies et appliquées; qu'en tous cas, il faudrait encore que l'intention de gratifier fût évidente ou justifiée, tandis que, dans la cause actuelle, c'est l'intention contraire qui ressort des annotations faites par le défunt;

« Attendu qu'on s'efforcerait enfin et tout aussi inutilement de représenter la demande comme intentée en vue d'obtenir la réparation d'un préjudice; qu'à aucune époque, en effet, la demanderesse, appelante au procès, n'a fait valoir une cause quelconque de dommage et qu'au surplus, aucun préjudice n'est établi, ni même évalué ou libellé;

« Par ces motifs, la Cour reçoit l'appel et, y statuant, annule le jugement *a quo* en tant qu'il a écarté le premier chef de la demande; émendant quant à ce et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, condamne les intimés à restituer dans leur ensemble, à l'appelante, les objets suivants :..., sinon à payer une somme de 500 francs, à titre d'indemnité; confirme, pour le surplus, le jugement dont appel; condamne le demandeur aux 7/12es des dépens des deux instances et les défendeurs aux 5/12es restants... » (Du 12 mai 1883. — Plaid. MMes De Le Court c. Drubbel et Begerem.)

Observations. — Sur les conventions qui interviennent entre concubins pour favoriser le concubinage, V. Laurent, t. XVI, p. 208, n° 153; Demolombe, t. XXIV, n° 375; Toulouse, 28 avril 1880 (Sirey, 1882, II, 222).

Sur la preuve en cette matière, V. Laurent, ibid., n° 176 et t. XIX, nos 595, 596 et 598; Demolombe, t. XXX, n° 185; Gand, 26 mars 1851 (Belg. Jud., 1853, p. 230); cass. fr., 28 août 1877 (Sirey, 1878, 1, 270) et 20 mai 1878 (Sirey, 1878, 1, 295).

Sur la question de savoir si l'obligation nulle pour cause illicite, peut valoir comme donation, V. Besançon, 19 mars 1862 (Dalloz, Pér., 1862, II, 58 et la note); Laurent, *loco citato*, n° 154.

V., enfin, sur ces divers points : cass. fr., 14 juin 1880 (Sirey, 1881, I, 448); 26 mars 1860 (Sirey, 1860, I, 322); Orléans, 17 juin 1875 (Sirey, 1875, II, 320).

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Meren.

16 mai 1883.

PRESSE. — CALOMNIE. — DIFFAMATION. — DÉSIGNATION SUFFISANTE.

En matière de calomnie ou de diffamation par la voie de la presse, la désignation suffisante peut résulter du rapport qui existe entre l'article incriminé et des faits auxquels la personne désignée a pris part.

(VAN CROMBRUGGHE C. PAUWELS-VAN HECKE.)

Arrêt. — « Attendu que l'action intentée par l'appelant tend :

« 1° A voir et entendre déclarer calomnieux et dommageable certain article inséré dans le n° 4, du 28 janvier 1883, du journal « *Het Zondagblad van Geerardsbergen*, » publié à Grammont, par l'intimé, article commençant par les mots : « Uit het leven van « eenen politie commissaris », et se terminant par ceux-ci : « Den baard afgedaan worden » ;

« 2° A obtenir la réparation du dommage que lui a causé la publication du dit article ;

« Attendu que c'est à tort que l'intimé soutient que l'appelant ne se trouve pas suffisamment désigné dans l'article dont il s'agit ;

« Attendu, en effet, que, devant la cour, l'appelant pose en fait, avec offre de preuve, que le 20 janvier 1883, c'est-à-dire huit jours avant la publication de l'article, a comparu devant le tribunal correctionnel d'Audenarde le sieur Arcadius Maurus, qui n'est connu à Grammont que sous le nom de « Kaas » ;

« Que l'appelant avait dressé le procès-verbal en qualité de commissaire de police ;

« Qu'en cette qualité, il a déposé comme témoin devant le tribunal et que le prévenu a été acquitté;

« Que l'intimé déclare ne pas dénier ces faits, tout en en contestant la relevance et la pertinence ;

« Que, d'autre part, l'article incriminé s'occupe précisément d'un commissaire de police, qui, voulant faire mettre sous les verroux (*achter de grendels*), une personne désignée sous le nom de « *Kaas* », a déposé comme témoin dans la poursuite dirigée contre ce dernier, dont l'acquittement fut prononcé par le tribunal ;

« Attendu qu'eu égard aux faits relatés dans l'article dont il s'agit, à ceux que l'appelant articule et qui sont incontestablement pertinents et relevants, ainsi qu'aux autres faits et circonstances de la cause, il est certain que, si l'appelant n'est pas nominativement cité dans le dit article, il s'y trouve néanmoins suffisamment désigné pour que les lecteurs du journal n'aient pu se tromper sur l'identité de la personne qu'il visait, et pour qu'ils aient dû considérer les imputations qu'il renferme comme ne pouvant s'adresser qu'à l'appelant ;

« Attendu qu'il n'est pas moins certain que ces imputations dénuées de toute preuve, sont calomnieuses et qu'elles ont été faites méchamment ;

« Qu'il suffit, pour s'en convaincre, de lire l'article incriminé, où il est question d'un commissaire de police libéral, qui veut faire mettre sous les verrous abusivement et sans motifs (zonder recht en reden), une personne désignée sous le nom de « Kaas », appartenant à l'opinion catholique, et où il est dit que ce fonctionnaire, venant déposer devant le tribunal, avait accablé le prévenu de la façon la plus exagérée ;

« Qu'il s'était vu forcé, sur une demande lui adressée par la défense, de reconnaître, à sa grande honte, qu'il n'avait pas été témoin des faits qu'il venait de rapporter, et qu'enfin le président, qui avait eu plus d'un échantillon déjà de la science politique du commissaire de police, lui ordonna de se retirer, après lui avoir dit qu'il était honteux pour lui de déposer de faits qu'il n'avait ni vus, ni entendus et qu'il devrait mieux connaître les lois ;

« Attendu que ces imputations odieuses sont évidemment de nature à porter atteinte à l'honneur de l'appelant et à l'exposer au mépris public, et que, s'il ne justifie pas d'un dommage matériel, il est incontestable qu'elles lui ont occasionné un préjudice moral, dont il est en droit de demander réparation ;

« Attendu que ce préjudice sera équitablement réparé par les condamnations ci-après prononcées contre l'intimé;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis conforme M. l'avocat général Hynderick, rejetant toutes autres fins et conclusions, met à néant le jugement dont est appel; émendant, déclare calomnieux et dommageable l'article inséré dans le n° 4 du journal « *Het Zondagblad van Geerardsbergen* », du 28 janvier 1883, commençant par les mots « Uit het leven van eenen politie commissaris »; condamne l'intimé à payer, etc... » (Du 16 mai 1883. — Plaid. MMes Mechelynck c. Begerem.)

Observations. — La même Cour a également décidé, par un arrêt du 25 mai 1882, qu'en matière de calomnie et de diffamation, la précision peut, aussi, résulter du rapport qui existe entre les propos tenus et des faits qui se sont réellement passés, et la cour de cassation a rejeté le pourvoi formé contre cet arrêt.

V. cet arrêt, Belg. Jud., 1882, p. 1303.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

15 mai 1884.

TRANSPORT PAR CHEMIN DE FER. — DÉCLARATION DE L'ESPÈCE ET DE LA QUANTITÉ DES MARCHANDISES. EXPÉDITION EN TRANSIT. — ARRÊTÉ ROYAL DU 10 NOVEMBRE 1880.

Tout expéditeur par le chemin de fer de l'Etat est tenu de signer une déclaration indiquant l'espèce et la quantité des objets expédiés.

Il n'y a pas à distinguer si l'expédition s'effectue en consommation ou en transit.

(HALLET.)

ARRÊT. « Sur l'unique moyen de cassation, accusant la violation des articles 2 et 3 de l'arrêté royal du 10 novembre 1880, en ce que ces articles ont été appliqués à une expédition venant d'Angleterre, réexpédiée à Gand en transit sur Tourcoing (France) avec déclaration du poids constaté dans les connaissements réguliers en la forme :

« Attendu que l'arrêté royal du 10 novembre 1880 sur les transports de marchandises par le chemin de fer de l'Etat, après avoir, à l'article 1er, autorisé le refus de transporter toute marchandise non accompagnée d'une déclaration signée par l'expéditeur et indiquant l'espèce et la quantité des objets expédiés, insiste, à l'article 2, sur l'obligation relative à la signature de ce document et dispose que « tout expéditeur est tenu de signer la « déclaration dont fait mention l'article précédent et d'en vérifier « l'exactitude, en reconnaissant personnellement l'espèce et la « quantité que contiennent les colis ; »

« Attendu que cet arrêté a pour but de généraliser la règle concernant les fausses déclarations en matière de transports et que le texte de son article 2, approprié à ce but, est général;

« Attendu qu'il n'a aucun égard à l'origine étrangère ou belge des objets à transporter, ni à leur destination au delà ou en deçà des frontières ;

« Que toute expédition, qu'elle s'effectue en consommation ou en transit, obligeant l'Etat à des frais et engendrant le droit à une juste rémunération, doit donc être assujettie à la même règle, qui tend à assurer en tous cas la perception de ce qui est dû à l'administration du chemin de fer;

« Attendu que la disposition prémentionnée caractérise nettement la responsabilité de l'expéditeur, en lui imposant personnellement les devoirs de la vérification et de la reconnaissance des quantités expédiées;

« Qu'il s'ensuit que l'administration n'a pas à se préoccuper des connaissements et que les obligations qui dérivent de ces actes pour les parties intéressées ne peuvent ni dispenser celles-ci de se soumettre aux prescriptions légales, ni exercer aucune influence sur les droits de transport ;

« Attendu que, d'après les constatations du jugement dénoncé, faisant siennes les appréciations du premier juge, le demandeur est en faute pour n'avoir pas vérifié le poids des 553 balles de laine qu'il a mises en charge au chemin de fer de l'Etat et pour avoir déclaré cette marchandise à un poids de 9,506 kilogrammes inférieur à son poids réel ;

« Attendu qu'en condamnant de ce chef le demandeur sur le pied des articles 2 et 3 de l'arrêté royal du 10 novembre 1880, le tribunal de première instance de Gand a fait de ces textes une juste application ;

« Attendu qu'au surplus toutes les formalités, soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité, ont été remplies et que l'infraction réprimée a été légalement reconnue constante ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller HYNDERICK en son rapport et sur les conclusions de M. FAIDER, procureur général, rejette le pourvoi ; condamne le demandeur aux frais... » (Du 15 mai 1884.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

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

19 juin 1884.

INSTRUCTION CRIMINELLE. — INSTANCE EN CASSATION. OFFRE DE PREUVE. — NON-RECEVABILITÉ. — RÉOUVERTURE DES DÉBATS. — ACTE D'INSTRUCTION A ORDONNER PAR LA COUR D'ASSISES. — CONDITIONS. POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE DU PRÉSIDENT. — REFUS D'EN USER. — CONSTATATION. — DROIT DE L'ACCUSÉ DE PARLER LE DERNIER. — ÉTENDUE DE CE DROIT. CONSTATATION DU PROCÈS-VERBAL. — DÉCLARATION DU JURY. — SURCHARGE.

En matière criminelle, un moyen de cassation n'est recevable que si les faits qui lui servent de base sont constatés par le procès-verbal des séances de la cour d'assises, ou par un autre document de la cause ; les offres de preuve par tous moyens de droit ne sont pas recevables dans l'instance en cassation.

Après la clôture des débats, aucun acte d'instruction ne peut être ordonné par la cour d'assises, à moins de prononcer préalablement leur réouverture, et celle-ci devient impossible lorsque le jury a rendu son verdict.

Le refus du président d'user de son pouvoir discrétionnaire ne doit pas être constaté d'une manière spéciale et résulte suffisamment de son abstention.

Le procès-verbal d'audience ne doit pas, à peine de nullité, constater que l'accusé a toujours eu la parole le dernier dans les incidents. Cette formalité n'est exigée que lors de la clôture des débats et après les réquisitions du ministère public pour l'application de la loi pénale.

Si le mot : « ja » constituant la réponse du jury a été écrit en surcharge non approuvée sur deux lettres qui paraissent être les premières lettres du mot : « oui », il ne saurait de là résulter la nullité du verdict et de ce qui a suivi, lorsque, nonobstant la surcharge dont il s'agit, il n'y a aucun doute sur le sens affirmatif de la déclaration du jury.

(VANDEVYVER.)

ARRÊT. - « Sur le premier moyen de cassation, déduit de la violation des articles 312 et 353 du code d'instruction criminelle, en ce que l'un des jurés de jugement s'est transporté à Lokeren, en dehors de la présence de la cour, de l'accusé et de ses conseils, y a visité et inspecté le lieu du crime et s'est fait donner, au cours de cette visite, des renseignements et des explications, soit par des témoins dont la déposition a été entendue à l'audience, soit par des personnes étrangères à l'affaire, au sujet de l'accusation dont il était appelé à connaître, notamment sur le point de savoir si, en égard à la hauteur de la palissade clôturant la cour de la demeure de la victime, l'accusé avait pu franchir cette palissade, ainsi que le ministère public le prétendait; le tout, après que l'examen et les débats de l'accusation avaient été entamés et pendant une suspension d'audience ordonnée par le président de la cour d'assises ;

« Attendu que les faits qui servent de base au premier moyen du pourvoi ne sont constatés ni par le procès-verbal des séances de la cour d'assises, ni par aucun autre document de la cause et que les offres du demandeur de prouver la vérité de ses allégations par tous moyens de droit, ne sauraient être reçues dans l'instance en cassation;

« Sur le deuxième moyen, déduit de la violation des droits reconnus à l'accusé par l'article 408 du code d'instruction criminelle, en ce que la cour d'assises, saisie par des conclusions formelles de l'accusé d'une demande tendante à ce qu'il fût vérifié si l'un des jurés s'était rendu coupable d'un fait de communication prohibée, s'est refusée à procéder à cette vérification qui se bornait, d'après la demande de l'accusé, à l'interpellation à adresser à ce juré, et a, ainsi, enlevé à l'accusé le droit reconnu par l'article 408 de provoquer l'annulation de la procédure suivie devant la cour d'assises et de l'arrêt de condamnation :

« Attendu que les conclusions de la défense tendant à faire vérifier si l'un des jurés n'avait pas, au cours de l'instruction et en dehors de l'audience, posé un acte de communication prohibée, se sont produites non seulement après la clôture des débats, mais même après la lecture du verdict à l'accusé, la libération du juré suppléant, adjoint aux douze jurés en vertu d'un arrêt de la cour d'assises et les réquisitions du ministère public aux fins de l'application de la loi pénale :

« Attendu qu'après la clôture des débats, aucun acte d'instruction ne peut être ordonné par la cour d'assises, à moins de prononcer préalablement leur réouverture, et que celle-ci était devenue impossible dans l'espèce, la déclaration régulière du jury ayant, avant le dépôt des conclusions de la défense, acquis un caractère définitif et irréfragable qui, comme le prouve l'art. 363 du code d'instruction criminelle, ne permet plus de la mettre en question ;

« Qu'il suit de là qu'en refusant d'interpeller l'un des jurés au sujet des faits allégués par l'accusé, la cour d'assises n'a méconnu ni l'article 408 invoqué par le pourvoi, ni aucune autre disposition légale ;

« Sur le troisième moyen, déduit de la violation de l'article 268 du code d'instruction criminelle, en ce que la cour d'assises a empiété sur les pouvoirs et les attributions de son président :

« Attendu que les conclusions prises au nom de l'accusé, dans la séance du 24 mars 1884, aux fins qu'une interpellation fût adressée à l'un des jurés, provoquaient en premier lieu l'exercice du pouvoir discrétionnaire du président et subsidiairement la juridiction de la cour ;

« Attendu que le président était incompétent pour prendre la mesure sollicitée par l'accusé, non seulement parce que les pouvoirs qu'il tient de l'article 268 du code d'instruction criminelle étaient expirés depuis la clôture des débats, mais encore parce que les conclusions de la défense avaient donné lieu à un incident contentieux entre celle-ci et le ministère public ;

« Attendu que le refus du président d'user de son pouvoir discrétionnaire ne doit pas être constaté d'une manière spéciale et résulte suffisamment de son abstention;

« Que la cour d'assises a donc été régulièrement saisie par les conclusions subsidiaires de l'accusé et n'a commis aucun empiètement sur les prérogatives du président ;

« Sur le quatrième moyen, déduit de la violation de l'article 97 de la constitution, en ce que l'arrêt par lequel la cour a adjugé la demande formée par l'accusé, à l'audience du 24 mars 1884, n'est pas motivé pour la partie de ces conclusions qui réclamait acte de ce qui serait résulté des déclarations du juré mis en cause ;

« Attendu que le rejet de la partie des conclusions qui tendait à obtenir acte de ce qui serait résulté des déclarations du juré est implicitement et suffisamment motivé par le rejet de la mesure d'instruction sollicitée à l'égard de ce juré par les mêmes conclusions ;

« Sur le cinquième moyen, déduit de la violation de l'art. 335 du code d'instruction criminelle, en ce que sur la demande d'interpellation et d'acte dont il s'agit, l'accusé, ainsi que ses conseils, n'ont pas eu la parole les derniers :

« Attendu que le procès-verbal d'audience ne doit pas, à peine de nullité, constater que l'accusé a eu toujours la parole le dernier ; que les articles 335 et 363 du code d'instruction criminelle n'exigeait cette formalité que lors de la clôture des débats et après les réquisitions du ministère public pour l'application de la loi pénale ;

« Attendu qu'à supposer qu'à l'occasion de l'incident élevé par la défense à l'audience du 24 mars 1884, le ministère public aurait eu la parole en dernier lieu, il n'y aurait eu violation des droits de la défense que si l'accusé ou ses conseils, ayant réclamé la parole, celle-ci leur aurait été refusée, ce que le procès-verbal ne constate pas et ce qui n'est pas même allégué par le pourvoi ;

« Sur le sixième moyen, déduit de la violation de l'article 394 du code d'instruction criminelle, en ce que la liste des jurés n'a pas été régulièrement notifiée à l'accusé, l'un de ces jurés, le sieur Paul-Eugène-Ghislain de Cartier (baron), figurant sur cette liste sous les noms de Jules de Cartier (baron), et la mention rectificative de cette erreur n'étant ni garantie par la signature d'un officier public, ni indiquée comme notifiée à l'accusé en même temps que la liste des jurés elle-même :

« Attendu que l'original de la signification de la liste des jurés et la copie laissée à l'accusé par l'huissier instrumentant constatent que la dite liste, où le trentième juré titulaire de Cartier figure sous le prénom erroné de Jules, a été notifiée ensemble avec la déclaration, signée du greffier de la cour d'assises et revêtue du sceau de cette cour, attestant que, par arrêt en date du 10 mars 1884, il a été dit que le juré de Cartier porte les prénoms de Paul-Eugène-Ghislain ;

« Que le demandeur a donc été mis à même d'exercer en parfaite connaissance de cause son droit de récusation ;

« Sur le septième moyen, tiré de l'incertitude de la réponse du jury sur la première question, en ce que le mot « ja » figurant comme réponse sur cette question est écrit en surcharge non approuvée :

« Attendu que si le mot « ja », constituant la réponse du jury à la première question, est écrit en surcharge non approuvée sur deux lettres qui paraissent être les premières lettres du mot « oui », il ne saurait de là résulter nullité du verdict et de ce qui a suivi, puisque, nonobtant la surcharge dont il s'agit, il n'y a aucun doute sur le sens affirmatif de la déclaration du jury en ce qui concerne la première question, et que cette signification est, du reste, confirmée par les réponses du jury aux autres questions, ainsi que par les énonciations du procès-verbal de l'arrêt de condamnation;

« Par ces motifs et attendu, pour le surplus, que la procédure est régulière, que les formalités substantielles et celles prescrites à peine de nullité ont été observées, et qu'aux faits légalement déclarés constants, il a été fait une juste et exacte application de la loi pénale, la Cour, ouï M. le conseiller Van Berchem en son rapport et sur les conclusions de M. Faider, procureur général, rejette le pourvoi ; condamne le demandeur aux dépens... » (Du 19 juin 1884.)

TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE GAND.

Troisième chambre. — Présidence de M. De Bast, juge.

30 mai 1883.

PLAINTE. — ARTICLE 450 DU CODE PÉNAL. — FORMALITÉS. LETTRE. — AVOCAT. — INJURES PAR FAITS.

Si les formalités mentionnées dans les articles 31 *et* 63 *du code d'instruction criminelle ne sont pas prescrites à peine de nullité pour la plainte requise par l'article* 450 *du code pénal, il importe toutefois, aux fins que la loi se propose, que la volonté de la personne offensée se manifeste par une plainte due à son initiative personnelle.*

Ne constitue pas une plainte suffisante, au vœu de l'article 450 *du code pénal, la remise au parquet d'une lettre écrite et signée par un avocat au nom de ses clients illettrés, sans que ces derniers y aient apposé une croix ou un signe quelconque qui révèle leur volonté, surtout s'ils n'ont pas accompagné leur conseil lors de sa démarche au parquet.*

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. VAN DE WALLE ET CONSORTS.

Jugement. — « Vu les pièces de la procédure à charge de... :

« Prévenus d'injures par faits dirigés contre les époux Brandt-Vyncke dans l'une des circonstances indiquées par l'article 444 du code pénal, de bris de clôture au préjudice des mêmes, le tout à Knesselaere les 17 et 18 avril 1883 ;

« Quant à la première prévention :

« Attendu que la défense conclut à la non-recevabilité de l'action publique à défaut de plainte émanée des dits époux Brandt-Vyncke ;

« Attendu qu'il résulte des discussions législatives que l'article 450 du code pénal, en soumettant l'action publique à la plainte de celui qui se prétend offensé, a eu pour but principal de le laisser seul juge de l'opportunité des poursuites;

« Attendu que si les formalités mentionnées dans les art. 31 et 63 du code d'instruction criminelle ne sont pas prescrites en cette matière à peine de nullité, il importe toutefois, aux fins que la loi se propose, que la volonté de la personne offensée se manifeste par une plainte due à son initiative personnelle ;

« Attendu que, dans l'espèce, les poursuites ont été provoquées par la remise au parquet d'une lettre écrite et signée par l'avocat X..., conseil de la partie civile, pour et au nom de ses clients illettrés, sans que ces derniers y aient apposé une croix ou un signe quelconque qui révèle leur volonté; que de plus il n'est pas allégué que les époux Brandt aient accompagné leur conseil lors de sa démarche au parquet;

« Attendu que la qualité de conseil des époux Brandt-Vyncke n'emporte point par elle-même présomption légale du mandat tacite ou verbal dont Me X... déclare avoir été chargé; que d'ailleurs la preuve du mandat qu'il invoque n'est pas rapportée au dossier;

« Attendu que dans les pièces de l'instruction préliminaire et notamment dans les interrogatoires subis par les époux Brandt devant la gendarmerie, en vertu des ordres du parquet, il n'est pas fait mention que ces derniers aient demandé des poursuites contre les auteurs des faits dont prévention; que leurs dires constituent de simples renseignements et ne sauraient, dans l'espèce, produire les effets d'une plainte régulière ;

« Attendu que la constitution des époux Brandt-Vyncke comme partie civile à l'audience ne peut valider une procédure irrégulière à l'origine ;

« Quant à la prévention de destruction de clôture, etc.:

« Par ces motifs, le Tribunal déclare l'action du ministère public et celle de la partie civile non recevables, en ce qui concerne les injures par faits, et statuant sur la prévention de destruction, etc... » (Du 30 mai 1883.)

Observations. — Sur le premier point : voir Beltjens, *Code pénal annoté*, sur l'article 450, ou Limelette, *Code pénal belge appliqué*, sur le même article; *Junge* : Charleroi, 15 novembre 1882 (Pas., 1883, III, 221), dans le sens du jugement de Gand.

Sur le deuxième point, consultez : Liége, 1er juin 1869 (Belg. Jud., 1870, p. 1165 et note); Bruxelles, 26 mars 1869 (Belg. Jud., 1869, p. 590).

Alliance Typographique, rue aux Choux, 37, à Bruxelles.

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

GAZETTE DES TRIBUNAUX BELGES ET ÉTRANGERS.

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

PRIX D'ABONNEMENT :
BELGIQUE..... 25 francs.
ALLEMAGNE... }
HOLLANDE..... } 30 francs.
FRANCE..... }
ITALIE..... }

Toutes communications et demandes d'abonnements doivent être adressées à M. PAYEN, avocat, 3, rue des Cultes, 3, 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 INTERNATIONAL PRIVÉ.

DE L'UNITÉ DE LA FAILLITE DANS LE DROIT INTERNE ET DANS LE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ (*).

I.

UNITÉ DE LA FAILLITE. — UN SEUL COMMERÇANT. DROIT INTERNE.

1. Les BIENS d'un commerçant failli sont situés dans différents arrondissements.
2. Commerçant failli qui n'a qu'un seul établissement.
3. Commerçant failli qui a des établissements dans différents arrondissements. L'un des établissements n'est qu'une succursale de l'autre. Les établissements sont absolument distincts. Observation de CARLE.
4. Commerçant failli associé dans des établissements distincts situés dans différents arrondissements.

I. On est généralement d'accord pour admettre que, dans un pays et notamment en Belgique, un seul tribunal est compétent pour déclarer la faillite d'un commerçant, alors même que ses biens sont situés dans différents arrondissements. Il ne peut, en effet, y avoir plus de faillites à déclarer qu'il n'existe de personnes à mettre en faillite. Il n'y a qu'un failli, il ne peut donc y avoir qu'une seule faillite. Le commerçant déclaré en faillite est donc en faillite partout (1).

Le principe de l'unité de la faillite est commandé par la nature même de la faillite. Celle-ci a pour but de répartir, aussi également que possible, le patrimoine du failli entre ses créanciers.

Quand une personne se livre à un commerce, elle engage tout son patrimoine à ses créanciers, et certes celui qui contracte avec ce commerçant prend en considération le patrimoine tout entier de ce commerçant (art. 2093 c. c.). Son patrimoine répond donc en même de l'ensemble de ses dettes et de chacune d'elles en particulier. La conséquence qu'il faut en tirer, c'est qu'un commerçant ne peut être en faillite dans un arrondissement et *in bonis* dans un autre. Son insolvabilité ne peut être partielle. Elle doit être générale et indivisible, et partant la liquidation qui en est la conséquence doit être également indivisible (2). « La personne physique » du failli est remplacée, dit CARLE, *op. cit.*, p. 31, par » une personne morale qui doit nécessairement avoir » un siège pour l'exercice de ses droits et l'accomplissement de ses obligations. La faillite peut, dans une » certaine mesure, être comparée à la société et à la » succession, en tant que celles-ci forment aussi des » êtres sociaux et collectifs, et que les actions qui s'y » réfèrent doivent être portées devant une juridiction » unique (3). »

Si l'on pouvait créer autant de faillites d'un même commerçant, c'est-à-dire autant d'administrations de faillites qu'il y a d'arrondissements où le failli possède des biens, on s'exposerait au danger de jugements contradictoires, à des complications souvent inextricables, à de grandes lenteurs, à une aggravation de frais ruineux, alors que le but de la faillite est d'arriver à une liquidation prompte, économique et équitable.

La loi, il est vrai, n'a pas formulé le principe de l'unité de la faillite, mais ce principe a pu être passé sous silence à cause de sa trop évidente exactitude (4). On remarquera du reste qu'il y a dans notre loi sur la faillite une tendance à l'unité : Une seule juridiction procède à la vérification des créances; l'administration des syndics est une; le concordat est unique; unique est également la liquidation du patrimoine du failli, ainsi que sa répartition entre les créanciers (5).

Le système que nous venons d'exposer n'est d'ailleurs qu'une application du principe de l'universalité de la faillite dans notre droit interne, sur notre territoire.

(*) Ce travail n'est qu'une réunion de quelques notes que je comptais publier, en guise d'observations, sous un jugement du tribunal de commerce de Gand en date du 26 janvier 1884 (BELG. JUD., 1884, p. 573). Ce jugement concerne la mise en faillite de la Société anonyme des eaux de Gand. Le 20 décembre 1883, cette société, dont le siège social était à Paris, a été déclarée en faillite par le tribunal de commerce de la Seine. Quelques jours après, le 26 décembre, le tribunal de commerce de Gand prononça d'office la faillite de la même société. Le syndic de la faillite ouverte à Paris fit opposition à ce jugement, mais le tribunal de commerce de Gand, par le jugement prérappelé du 26 janvier 1884, maintint cette seconde faillite. On y lit, en effet, le considérant suivant : « Attendu que le moyen tiré de certaine « déclaration de faillite prononcée antérieurement par le tribunal « de commerce de la Seine, ainsi que des inconvénients qu'une « double déclaration de faillite peut entraîner, ne peut donc être « opposé au jugement de céans du 26 décembre dernier. »

(1) CARLE, *La faillite dans le droit international privé*, pp. 30 et suiv.; DUBOIS, sur CARLE, note 49; NACHBAUR, *De la faillite en droit international privé*, p. 69; HÉMAR, conclusions qui ont précédé l'arrêt de la cour de Paris du 7 mars 1878 (SIREY, 1879, I, 164).

(2) NACHBAUR, *op. cit.*, p. 96.

(3) Naples, 30 novembre 1869 (*La Legge*, 1870, p. 113), cité par CARLE, *op. cit.*, p. 32, note 41.

(4) THOMAS, *Etudes sur la faillite*, p. 69; HANQUET, *De la faillite dans le droit international*, pp. 74 et 117; LAURIN, *Droit commercial*, pp. 583 et 584, n° 926; GERBAUT, *De la compétence des tribunaux français*, pp. 447-448, n° 348; CLUNET, t. VIII, p. 240 et suiv.; SIMON, *La faillite d'après le droit international privé*, p. 100. Rouen, 11 juillet 1874 (SIREY, 1875, II, 236). Conseil fédéral suisse, 21 janvier 1875 (CLUNET, t. II, p. 80).

(5) NACHBAUR, *op. cit.*, p. 5.

état général et indivisible, affectant d'une certaine manière la personne et la fortune du failli à l'égard de tous les intéressés.

2. Tous les auteurs reconnaissent qu'il ne peut y avoir qu'une seule faillite, lorsque le commerçant failli n'a qu'un établissement (6).

3. Le principe de l'unité de la faillite doit aussi, croyons-nous, s'appliquer au cas où un seul commerçant a des établissements de commerce dans des arrondissements différents (7). La faillite prononcée par le tribunal compétent ne peut plus l'être par un autre. La faillite de l'un des établissements entraîne la faillite de l'autre. C'est en effet la personne du failli qui est déclarée en faillite : ce ne sont pas les établissements qui lui appartiennent. « Une raison de droit dominante, dit CLUNET, » t. VIII, année 1881, p. 245, s'oppose à la déclaration » de faillites multiples : c'est que la déclaration de faillite est une mesure juridique qui affecte autant la » personne du failli que ses biens. C'est la personne physique ou morale, l'individu ou la société trafiquante » qui est mise en faillite. Qu'importe que l'être individuel ou collectif trafique en plusieurs lieux : ce fait ne » peut avoir pour conséquence de multiplier sa personne; » derrière ces administrations même distinctes, un seul » individu agit, mérite ou démérite. Pour justifier la » pluralité des faillites, il faudrait que l'analyse juridique rencontrât plusieurs personnes. Or, il n'y en a » qu'une. »

Le système que nous venons d'exposer est généralement admis lorsque les établissements de commerce situés dans des arrondissements différents forment une même maison, lorsque l'un des établissements n'est qu'une succursale de l'autre (8).

Mais l'accord n'existe plus entre les auteurs, lorsque le commerçant a des établissements *absolument distincts*, dans des arrondissements différents. D'après certains d'entre eux, dans ce cas la déclaration de faillite de l'un des établissements n'a pas d'effet sur l'autre; pour chaque établissement il faut une déclaration de faillite spéciale (9). Il appartiendra alors aux tribunaux, disent-ils, de régler dans l'intérêt des créanciers et du failli, le mode à suivre pour l'administration des biens et la liquidation des faillites ainsi déclarées (10).

Nous ne pouvons admettre qu'une même personne puisse être l'objet d'autant de faillites qu'elle a d'établissements distincts dans des lieux différents. Cette théorie est contraire au principe de l'unité du patrimoine et à l'idée fondamentale de la faillite (voir *supra*, n° 1).

« Pour justifier la pluralité de faillites que l'on prétend nécessaires sous prétexte que l'administration des » divers établissements est distincte, il faudrait prouver, dit DUBOIS sur CARLE, note 49, que le seul fait » d'une administration distincte suffit à créer autant de » personnes morales différentes, qu'il y a d'établissements. Mais c'est là une démonstration qui n'a pas été » faite et qui semble impossible. L'impossibilité apparaît surtout si l'on songe au cas où c'est un seul et » même individu qui a ouvert les différents établissements; elle n'est pas moindre juridiquement lorsqu'au » lieu d'un individu c'est une société qui les a ouverts. » CARLE, *op. cit.*, p. 37, s'exprime comme suit : « Quand » une personne se livre à un commerce, elle engage tout » son patrimoine à ses créanciers. Elle ne peut pas leur » en soustraire une partie sous prétexte que ce patrimoine doit servir à un autre commerce, fût-ce un » commerce distinct et séparé; que si elle ne veut » engager ses biens que dans des limites déterminées, » elle en trouve le moyen soit dans une société anonyme, soit dans une société à responsabilité limitée, » soit dans une commandite où elle jouera le rôle de » commanditaire; mais du moment où, sans recourir à » l'un de ces moyens, elle exerce deux commerces, la » ruine de l'un doit entraîner la ruine de l'autre. On ne » comprend pas que le même individu puisse s'enrichir » dans un négoce, tandis qu'il fait faillite dans un » autre (11). »

Toutefois, CARLE, *op. cit.*, p. 40, n° 22, fait remarquer que les divers commerces du même individu peuvent apparaître tellement séparés que les créanciers respectifs n'aient pu prendre en considération que le capital affecté à chacun d'eux. L'équité exige, d'après lui, que dans ce cas, sur les masses mobilières des deux commerces, on colloque respectivement les créanciers de chacun d'eux. C'est un des cas, dit-il, où l'on peut dire avec STRACCA (*Tractatus de decoctoribus*, dernière partie, n^os^ 20, 21 et 22) : « Ex bono et æquo et » optima ratione inductum est, ut creditores separatum » in negotiationibus quarum causa crediderunt, vocentur. »

4. Mais il se peut que le même commerçant soit *associé* dans des établissements distincts situés dans des arrondissements différents. « Dans ce cas, la compé» tence pour déclarer la faillite appartient au tribunal » du lieu où est situé chacun des établissements dans » lesquels est associé le même commerçant, et cela alors » même que la faillite de l'un aurait entraîné avec elle » la faillite de l'autre. Il est impossible de ne pas admettre la pluralité de juridiction. Elle résulte de la force » des choses (12). »

« Il faut alors, dit DUBOIS sur CARLE, note 49, évi» demment plusieurs faillites, puisqu'il y a autant » d'êtres juridiques distincts que de sociétés auxquelles

---

(6) BRAVARD-VEYRIÈRES et DEMANGEAT, *Traité de droit commercial*, t. V, pp. 42-43; DE LA MARRE et LE POITVIN, *Traité de droit commercial*, t. VI, p. 187, n° 71; GERBAUT, *op. cit.*, p. 444, n° 346; CARLE, *op. cit.*, pp. 30 et suiv.; THOMAS, *op. cit.*, pp. 69, 70 et 81; SIMON, *op. cit.*, pp. 97 à 100, 107, 108 et 112; HANQUET, *op. cit.*, pp. 74, 75, 117 et 118; NACHBAUR, *op. cit.*, pp. 5. 60 et 96; DUBOIS (CLUNET, t. VIII, p. 243); GLASSON, *De la compétence des tribunaux français entre étrangers* (CLUNET, t. VIII, p. 125); CÉSAR NORSA, *Revue de droit international*, t. VIII, pp. 629-630, n° 173. Turin, 4 avril 1865 (GIURISPRUD. TORINO, an II, p. 165); Rouen, 11 juillet 1874 (SIREY, 1875, II, 236). Consultez : Conseil fédéral suisse, 21 janvier 1875 (CLUNET, t. II, 1875, p. 80). Mais voyez cour de Turin, 5 mars 1866 et 7 juillet 1865 (GIURISPRUD. TORINO, an III, pp. 170 et 361); Chambéry, 17 avril 1849 (DIARIO FORENSE, t. LV, p. 141).

(7) SIMON, *op. cit.*, p. 98; BOULAY-PATY, *Traité des faillites*, n° 39; PARDESSUS, *Cours de droit commercial*, n° 1094; BRAVARD-VEYRIÈRES et DEMANGEAT, t. V, pp. 42-43; BÉDARRIDE, *Traité des faillites*, t. I, p. 55, n° 37; ALAUZET, *Faillites et banqueroutes*, n° 2430; GERBAUT, *op. cit.*, p. 444, n° 346; BOISTEL, *Droit commercial*, p. 630, n° 899; GLASSON (CLUNET, t. VIII, p. 125); NACHBAUR, *op. cit.*, p. 96.

(8) DUBOIS sur CARLE, note 49 et les autorités qui y sont citées; GLASSON (CLUNET, t. VIII, p. 125); SIMON, *op. cit.*, p. 108; LAURIN, *Droit commercial*, p. 584, n° 956; Douai, 3 mai 1841 (SIREY, 1842, II, 57 ou DALLOZ, 1842, II, 74); Cass. fr., 18 août 1841 (PAS. FRANÇ., 1841, I, 767); Cass. fr., 11 décembre 1871 (DALLOZ, 1871, I, 300).

(9) DEMANGEAT sur FOELIX, n° 468, note; MERLIN, Rep., V° *Faillite*, sect. 2, § 2, art. 10; ALAUZET, *Faillites et banqueroutes*, n° 2430; BONFILS, *De la compétence*, etc., n° 249.

(10) NAMUR, *Le code de commerce*, etc., t. III, n° 1605; ALAUZET, *op. cit.*, n° 2430.

(11) Dans le même sens : BOISTEL, pp. 630-631, n° 890; GLASSON, *Compétence*, etc. (CLUNET, t. VIII, p. 125); SIMON, *op. cit.*, p. 108; DUBOIS, notes sur CARLE, note 49, pp. 40-41; GERBAUT, *op. cit.*, p. 444, n° 345. Voyez HANQUET, *op. cit.*, pp. 75-76. Mais voyez ROCCO, *Diritto civile internationale*, p. 180.

(12) CARLE, *op. cit.*, p. 36.

« prend part ce commerçant (13), et que chaque société « est un être distinct des autres (14). »

II.

UNITÉ DE LA FAILLITE. — UN SEUL COMMERÇANT. DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ.

5. Justification du principe de l'unité de la faillite dans le droit international privé.
6. Biens d'un commerçant failli situés en Belgique et à l'étranger.
7. Commerçant failli ayant plusieurs établissements situés dans des Etats différents : l'un en Belgique, l'autre à l'étranger. Etablissement principal. Succursale. Observation de Carle.
8. Commerçant failli ayant des établissements distincts situés dans des Etats différents : l'un en Belgique, l'autre à l'étranger.
9. Commerçant failli associé dans des établissements distincts situés dans des Etats différents : l'un en Belgique, l'autre à l'étranger.

5. Le principe de l'unité de la faillite doit être également admis dans le droit international privé (15). A l'appui de notre opinion, nous pouvons invoquer les considérations que nous avons présentées plus haut, n° 1, pour établir l'unité de juridiction, en matière de faillite, dans l'intérieur du territoire. Le principe de l'unité de la faillite s'impose même davantage encore dans le droit international privé, à cause des différences entre les législations des divers pays où se trouvent les biens et les établissements du failli. On comprend, en effet, précisément à cause de ces différences, à quels graves embarras et à quelles lenteurs pourrait donner naissance le système contraire. « Le démembrement d'une action « universelle en plusieurs morceaux (*bruni*), avec grande « perte de temps et de frais, dit la cour de cassation de « Naples, ne serait pas moins fatal au commerce qui a « besoin de la plus grande célérité que contraire à « toutes les règles de la procédure (16). »

6. Un seul tribunal est donc compétent pour déclarer la faillite d'un commerçant ou d'une société, alors même que ce commerçant ou cette société (17) auraient des biens situés en Belgique et à l'étranger.

Nous ne pouvons admettre le système de ceux qui, voyant dans la faillite un statut réel, soutiennent la nécessité d'organiser autant de faillites qu'il y a d'Etats où se trouvent les immeubles appartenant au failli. En adoptant cette opinion, on méconnaît absolument le caractère du commerce. « La science actuelle, dit « Carle, *op. cit.*, p. 33, considère le commerce comme « un droit naturel de l'individu, comme un moyen de « satisfaire des besoins universels ; elle rejette par suite « toute doctrine qui tendrait à en circonscrire les insti- « tutions et les bienfaits dans les limites du territoire « d'un Etat.

« Quant aux immeubles, s'il est vrai qu'ils doivent « subir les lois qui régissent l'organisation territoriale « de l'Etat où ils se trouvent, il n'est pas moins vrai « qu'ils restent toujours un moyen dont l'individu se « sert pour satisfaire ses besoins et qu'ils doivent for- « mer une sûreté commune pour tous les créanciers des « personnes à qui ils appartiennent, dans quelque terri- « toire qu'ils soient situés.

« Aujourd'hui ce n'est plus la personne qui subit la « loi des biens et du sol, ce sont les biens qui subissent « l'empire de la volonté individuelle, tant que celle-ci « ne vient pas se heurter contre quelque loi d'ordre « public de l'Etat où sont situés les biens.

« Les choses étant ainsi, du moment que le débiteur, « en s'obligeant, sait que tous ses biens doivent être « une garantie pour son créancier, et que celui-ci, en « suivant la foi de son débiteur, sait que le patrimoine « entier de ce dernier sert de gage à sa créance, il est « absurde de faire du patrimoine unique du débiteur « autant de patrimoines distincts qu'il y a d'Etats où « sont situés ses immeubles. Dommageable pour les « intéressés et pernicieux pour le commerce, un pareil « système augmente les complications et les frais ; il faci- « lite les fraudes et les préférences du débiteur en faveur « de certains créanciers ; il produit enfin ce résultat « étrange qu'une personne en faillite dans un Etat ne « l'est pas dans un autre. »

7. De même, un seul tribunal est compétent pour prononcer la faillite d'un commerçant ou d'une société qui possède plusieurs établissements situés dans des Etats différents, l'un en Belgique, l'autre à l'étranger (18). Ces établissements ont en effet entre eux un lien de dépendance : l'un est le siège principal des affaires, l'autre n'est qu'une simple succursale.

On combat l'universalité de la faillite à l'étranger par le motif qu'elle donne lieu à un conflit insoluble entre les tribunaux des deux pays, dans le cas où, par exemple, chacun plaçant le domicile du failli dans son ressort, affirmerait sa compétence exclusive, conflit insoluble parce qu'il n'existe pas de juge commun, c'est-à-dire de haute cour internationale. « Nous répondons, dit Dubois « (Clunet, t. VI, p. 81, n° 4) : 1° que si l'adoption d'un « principe ne fait pas disparaître les difficultés dans tous « les cas, ce n'est pas une raison pour le rejeter abso- « lument ; 2° que si un droit peut donner lieu à un con- « flit de juridiction insoluble, parce qu'il n'y a pas de « juridiction supérieure organisée pour le résoudre, on « ne saurait en conclure que ce droit lui-même n'existe « pas. Avec une pareille manière de raisonner, il fau- « drait reconnaître uniquement l'existence des divers « droits nationaux et l'on devrait nier celle de tout droit « international, tant public que privé, tant qu'il ne sera « pas organisé de haute cour internationale » (19).

D'après Carle, *op. cit.*, pp. 38-39, on pourrait pour quelque temps et pour faciliter les opérations, tenir les deux masses distinctes, nommer des curateurs différents

---

(13) Pardessus, *Droit commercial*, n°s 976 et 1094 ; Alauzet, *Faillites et banqueroutes* n° 2430 ; Namur, *Le code de commerce belge revisé*, t. III, n° 1605 ; Nachbaur, *De la faillite dans le droit international privé*, pp. 66-67 ; Gerbaut, *De la compétence des tribunaux français*, etc., p. 444, n° 346 ; Thomas, *op. cit.*, p. 81.

(14) Boulay-Paty, *Traité des faillites*, n° 39.

(15) Simon, *op. cit.*, pp. 100-101 ; Thomas, *op. cit.*, p. 81 ; Carle, *op. cit.*, pp. 41 et suiv., n° 23 ; Nachbaur, *op. cit.*, pp. 71 et 95 ; Gerbaut, *op. cit.*, p. 444, n° 346 ; Glasson et Dubois (Clunet, t. VIII, p. 127 et p. 244) ; Humblet, *Vente d'immeubles*, etc. (Clunet, t. X, p. 462). Mais voyez Hanquet, *op. cit.*, p. 118. Le congrès juridique italien tenu à Turin, le 11 septembre 1880, sous la présidence de M. Mancini, a émis un vœu en faveur de l'unité de la faillite. Voir le texte des résolutions prises dans ce congrès, dans Nachbaur, p. 236, ou dans Clunet, 1880, p. 625, ou dans Asser, p. 238.

(16) Cass., Naples, 27 février 1847 (Carle, *op. cit.*, p. 37, note 44). En Italie, les auteurs les plus récents enseignent le principe de l'unité de la faillite, quelle que soit la situation des biens et encore que le commerçant failli ait des établissements installés hors du territoire, pourvu que ces établissements aient entre eux un lien direct (Clunet, t. VIII, p. 244).

(17) Nous verrons plus loin (n° V) que ce que nous disons pour les particuliers est vrai aussi pour les sociétés, même dans le droit international privé. Voyez Dubois, sur Carle, p. 43, note 50, II.

(18) Nachbaur, *op. cit.*, pp. 69-74 ; Carle, *op. cit.*, p. 42, n° 23, pp. 35-38, n° 21 et la note 25, où l'auteur cite quelques arrêts italiens ; Dubois sur Carle, pp. 42-43, note 50, II ; Pasquale Fiore, *Droit international privé*, n° 369 ; Bertauld, *Questions pratiques*, etc., t. I, n° 204 ; Thomas, *op. cit.*, p. 68 ; Milan, 15 décembre 1876 (Sirey, 1879, I, 161 et la note de Dubois).

(19) Gerbaut, *De la compétence des tribunaux étrangers*, n° 347, p. 446. Voir plus bas, VI, n° 18.

pour chaque maison, mais lorsqu'il s'agira du concordat ou de la répartition de l'actif, les deux masses devront être réunies et tous les créanciers du failli devront avoir une condition égale.

8. Nous estimons même qu'un seul tribunal est compétent pour déclarer la faillite, lorsqu'un commerçant a des établissements absolument distincts, situés dans des Etats différents, l'un en Belgique, l'autre à l'étranger (20). La faillite de l'un des commerces entraîne celle de l'autre.

« On ne pourrait dire, dit NACHBAUR, pp. 69-70, que » chaque créancier n'a en vue que l'actif afférent à » l'établissement qui s'est obligé envers lui : bien au » contraire, ceux qui contractent avec un individu con- » sidèrent le plus souvent le patrimoine entier de la » personne au nom de laquelle le commerce est exercé » dans les deux maisons ».

Il existe un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, fréquemment cité, qui est contraire au système que nous venons de développer. Voici l'espèce au sujet de laquelle il est intervenu : John et Georges Ouhtvaïtes, frères, avaient deux maisons de commerce, l'une à Londres, l'autre à Anvers ; la première régie par John Ouhtvaïtes, la deuxième par Georges Fergusson. La maison de Londres fut déclarée en faillite, et les syndics anglais demandèrent au gérant de la maison d'Anvers de leur rendre compte de l'état des affaires. Fergusson contesta leur qualité par ce motif que l'établissement de Londres était distinct de celui d'Anvers et que la faillite du premier n'avait pas entraîné celle du second. Ce système, repoussé en première instance, fut accueilli par la cour d'appel : « Attendu que, bien que la maison John et » Georges Ouhtvaïtes, établie à Londres, soit déclarée » être en état de faillite, il ne s'ensuit nullement que » leur autre maison de commerce, établie à Anvers, » soit aussi en état de faillite ; qu'en tous cas il n'ap- » partiendrait qu'au tribunal de commerce d'Anvers de » connaître de l'état de cette maison, comme étant » immédiatement et exclusivement soumise sous ce » rapport à sa juridiction, d'en déclarer et fixer la » faillite, le cas échéant... » Bruxelles, 6 juin 1816 (PAS., à sa date).

D'après CARLE, p. 59, si les deux commerces du même individu, dans des Etats séparés, sont tellement distincts que leurs créanciers respectifs n'aient pu prendre en considération que le capital afférent à chacun d'eux, on colloquera les créanciers de chaque établissement sur l'actif de cet établissement. C'est également l'opinion de NACHBAUR, *op. cit.*, pp. 71-72.

9. Il se peut que le même commerçant soit associé dans des établissements distincts situés dans des pays différents, l'un en Belgique, l'autre à l'étranger. Dans ce cas, comme nous l'avons vu plus haut, n° 4, pour le cas où ces établissements sont situés en Belgique dans des arrondissements différents, la compétence, pour déclarer la faillite, appartient au tribunal du lieu où est situé chacun des établissements dans lesquels est associé le même commerçant. Il faut alors plusieurs faillites, puisqu'il y a autant d'êtres juridiques distincts que de sociétés auxquelles prend part ce commerçant (21).

III

TRIBUNAL COMPÉTENT POUR DÉCLARER LA FAILLITE D'UN COMMERÇANT. — DROIT INTERNE.

10. Le tribunal compétent pour déclarer la faillite d'un commerçant est celui de son domicile ou de son principal établissement.
11. Justification de cette règle.
12. C'est aux juges à déterminer d'après les circonstances où est situé le principal établissement. Exemples puisés dans la jurisprudence.

10. En Belgique, le tribunal compétent pour déclarer la faillite est celui du domicile du failli, c'est-à-dire du lieu où il a son principal établissement, le centre de ses opérations commerciales (art. 440 de la loi du 18 avril 1851 ; art. 59, § 7, du code de procédure civile (21 *bis*).

Cette compétence doit se résoudre par les principes du code civil (art. 102 c. c. et suivants) (22).

Cette règle doit être suivie dans le cas où le failli a plusieurs résidences comme dans le cas où il a des établissements dans des arrondissements différents (23).

11. La compétence du domicile ou du principal établissement était naturellement indiquée. C'est, en effet, devant le tribunal du principal établissement qu'est le plus facile l'examen des livres et le contrôle du bilan. C'est ce tribunal qui est le plus favorablement placé pour bien apprécier la situation du débiteur, la marche de ses affaires, la nature et le caractère de ses opérations commerciales, la cause de ses embarras, l'époque précise de la cessation de ses payements. C'est là probablement que le failli a la plus grande partie de ses biens, le plus grand nombre de ses créanciers. C'est là encore qu'il est connu, qu'il se trouvera et pourra le mieux donner des renseignements sur sa conduite. C'est là enfin

---

(20) CARLE, *op. cit.*, p. 40 ; DUBOIS sur CARLE, note 49 ; SIMON, *La faillite*, etc., p. 108 ; NACHBAUR, *De la faillite*, etc., pp. 67 et suiv. *Contrà* : DEMANGEAT sur FOELIX, t. II, n° 468, note *a* ; NAMUR, *Le code de commerce belge revisé*, t. III, n° 1604 ; NORSA, *Revue de droit international*, t. VIII, n° 175 ; BONFILS, *De la compétence*, etc., n° 249 ; PASQUALE FIORE, *Droit international privé*, n° 369.

(21) CARLE, *op. cit.*, p. 36 ; THOMAS, *Etudes sur la faillite*, p. 81 ; NACHBAUR, *De la faillite*, etc., p. 67. Tribunal fédéral, 18 février 1876 (CLUNET, t. III, p. 510, V° *Faillite*).

(21*bis*) Selon les termes de l'exposé des motifs du code civil, le domicile légal de toute personne se trouve « au lieu où est le « centre de ses affaires, où est le siège de sa fortune. »

(22) ALAUZET, *Faillites et banqueroutes*, n°s 2429 et 2430 ; BOISTEL, *Précis de droit commercial*, n° 898, p. 629 ; PARDESSUS, *Cours de droit commercial*, n° 1094 ; CARLE, *op. cit.* ; pp. 31-33 ; DUBOIS sur CARLE, note 50, II ; BOULAY-PATY, *Traité des faillites*, n° 39 ; GADRAT, *Traité des faillites et banqueroutes*, p. 12 et 14 ; GLASSON (CLUNET, t. VIII, p. 125) ; CLUNET, t. VIII, année 1881, p. 245 ; HANQUET, *De la faillite dans les rapports internationaux*, pp. 75 et 117 ; BÉDARRIDE, *Traité des faillites*, t. I, p. 55, n° 37 ; LAURIN, *Cours élémentaire de droit commercial*, pp. 583-584, n° 956 ; BRAVARD-VEYRIÈRES et DEMANGEAT, t. V, pp. 42-43 ; MASSÉ, *Droit commercial*, t. II, pp. 316 et 344, n°s 1156 et 1168 ; GERBAUT, *De la compétence des tribunaux étrangers*, etc., pp. 440 et 444 ; NORSA, *Revue de droit international*, t. VIII, p. 631, n° 174 ; NACHBAUR, *De la faillite en droit international privé*, pp. 19 et 60 ; SIMON, *La faillite d'après le droit international privé*, p. 98, 112, 155 ; THOMAS, *Etudes sur la faillite*, pp. 32, 69, 70, 98 ; ASSER, *Eléments de droit international privé*, n° 124 ; VAVASSEUR (CLUNET, t. II, année 1875, p. 346) ; RENOUARD et BEVING, *Traité des faillites et banqueroutes*, n° 34 ; Cass. fr., 19 avril 1820 ; Cass. fr., 16 juin 1824 ; Cass. fr., 22 février 1827 ; Cass. fr., 19 juillet 1838 (PAS. FR., à leur date) ; Cass. fr., 7 décembre 1841 (PAS. FR., 1842, I, 361 ; DALLOZ, 1842, I, 56) ; Douai, 3 mai 1841 (SIREY, 1842, II, 57) ; Cass. fr., 13 mai 1862 (SIREY, 1862, I, 576 ou DALLOZ, 1868, V, 221) ; Bordeaux, 20 novembre 1866 (SIREY, 1867, II, 229) ; Paris, 7 mai 1867 (DALLOZ, 1867, V, 215, n°s 10 et 222, n° 31 ou SIREY, 1868, II, 149) ; Rouen, 11 juillet 1874 (SIREY, 1875, II, 236) ; Nancy, 1er décembre 1874 (SIREY, 1875, II, 237) ; Paris, 12 juillet 1875 (SIREY, 1875, II, 236) ; Cass. fr., 21 juillet 1875 (SIREY, 1875, I, 358) ; Cass. fr., 21 décembre 1875 (SIREY, 1877, I, 341) ; 4e département du sénat russe, 9 octobre 1877 (CLUNET, t. VIII, année 1881, p. 186) ; Cass. fr., 17 août 1881 (SIREY, 1882, I, 112).

(23) Cass. fr., 16 mars 1809 (PAS. FR., à sa date) ; Cass. fr., 18 août 1841 (PAS. FR., 1841, I, 767) ; Cass. fr., 28 avril 1880 (DALLOZ, 1880, I, 327 ou SIREY, 1881, I, 22) ; ALAUZET, *Faillites et banqueroutes*, n° 2430 ; BOISTEL, *Droit commercial*, p. 629, n° 898.

que l'on pourra le plus facilement recueillir les renseignements qui permettront aux créanciers et à la justice de connaître et d'apprécier les causes du désastre du débiteur (24).

12. C'est nécessairement une question abandonnée à l'appréciation des juges que de déterminer quel est le lieu où sont placés le principal établissement, le domicile d'un commerçant. Ils devront décider d'après les circonstances, « car, comme dit NACHBAUR, p. 72, c'est là » essentiellement une question de fait » (25).

Nous ne pouvons examiner ici cette question en détail. Nous nous bornerons à citer un passage de GADRAT, *Faillites et banqueroutes*, p. 14, qui s'exprime comme suit : « Le tribunal du domicile du failli est déterminé » par un ensemble de circonstances, telles que le lieu où » le commerçant payait sa patente, où il avait ses » bureaux, sa caisse, où il figure sur la liste des » notables, où il a passé ses actes authentiques, où il » a souscrit ses billets de commerce ou ses divers engagements commerciaux. » « Le principal établisse- » ment, dit GUILLERY, *Des sociétés commerciales en* » *Belgique*, t. I, n° 363, ne sera pas toujours l'usine la » plus importante, ou la succursale d'une maison de » banque qui fera le plus d'affaires. Il faut voir quel est » le lieu où se concentre l'administration, où se réu- » nissent les administrateurs, où se rédige la correspon- » dance, où se trouve la caisse sociale. . . . . Il n'y a » pas lieu de tenir compte de ce fait que la société » exploiterait dans d'autres arrondissements judiciaires, » des établissements d'une importance beaucoup plus » grande. »

Il a été décidé :

1° Que le siège principal est celui où le failli a le centre de ses opérations, où il demeure, paie la cote personnelle, exerce ses droits d'électeur ; cass. française, 17 août 1881 (SIREY, 1882, I, p. 112) ; consultez cass. fr., 16 juin 1824 (PAS. fr., à sa date) ;

2° Que le siège principal est placé dans la commune où le failli habite une maison par lui acquise et disposée pour une exploitation industrielle ou commerciale, où il paie la contribution personnelle mobilière, où il exerce ses droits et accomplit ses devoirs civiques, lorsque de plus cette commune est située dans l'arrondissement où il procédait comme défendeur dans les instances civiles et commerciales, là où, dans des exploits signifiés à sa requête, dans des actes authentiques, dans des circulaires, il a déclaré être domicilié, dans la commune où il émettait la plupart des traites sur ses débiteurs et acquittait la plupart des traites tirées sur lui ; là où se manifestait principalement au jour de la déclaration de faillite la vie civile et commerciale du failli ; cass. fr., 21 juillet 1875 (SIREY, 1875, I, p. 358) ;

3° Que si un commerçant a des établissements dans des villes différentes, le principal établissement est là où le failli habite, où il a le centre de ses opérations commerciales, où il donne ses ordres, fait les commandes, expédie les marchandises fabriquées, les vérifie, les finit, les vend, les livre aux clients, où il exerce en un mot toutes les charges qui sont la conséquence du domicile. (Cass. fr., 28 avril 1880 (SIREY, 1881, I, 22 ou DALLOZ, 1880, I, 327). Voyez ALAUZET, *Faillites et banqueroutes*, n° 2430).

IV.

TRIBUNAL COMPÉTENT POUR DÉCLARER LA FAILLITE D'UN COMMERÇANT. — DROIT INTERNATIONAL.

13. Quel est le tribunal compétent pour prononcer la faillite, lorsqu'un commerçant a un établissement en Belgique et un établissement à l'étranger ?

13. Les règles que nous venons d'exposer sur la compétence du tribunal en matière de déclaration de faillite doivent également recevoir leur application dans le droit international privé (26). Un commerçant qui a plusieurs établissements, l'un en Belgique et l'autre à l'étranger, peut donc être déclaré en faillite en Belgique, s'il y a son principal établissement. Mais si son établissement principal est situé dans un pays étranger et s'il n'a en Belgique qu'un établissement secondaire, la compétence pour déclarer la faillite appartient au tribunal étranger. Notre opinion, dans cette dernière hypothèse, est combattue par beaucoup d'auteurs, qui disent que nos tribunaux n'ont pas à s'inquiéter de ce qui se passe à l'étranger et que l'établissement secondaire peut toujours être considéré comme le principal en tant qu'il s'agit de faire déclarer la faillite par un tribunal belge (27).

V.

FAILLITE DES SOCIÉTÉS. — DROIT INTERNE. — DROIT INTERNATIONAL.

14. Les règles relatives à la faillite des individus sont applicables à la faillite des sociétés. Un seul tribunal est compétent pour déclarer la faillite d'une société. Le tribunal compétent est celui du domicile ou du lieu où se trouve le principal établissement de la société.

15. C'est aux juges à déterminer d'après les circonstances où est le principal établissement. Principal établissement d'une société qui en a plusieurs d'une semblable nature. *Quid*, si rien ne prouve où est le principal établissement ? Tribunal compétent. — On a soutenu que c'est le tribunal qui a été saisi le premier. Opinion de GADRAT.

16. *Quid*, si les statuts d'une société fixent le siège social dans un lieu déterminé ? Il faut distinguer si le principal établissement et le siège social se trouvent tous deux en Belgique ou si l'un d'eux se trouve en Belgique et l'autre à l'étranger.

14. Dans les numéros précédents, nous ne nous sommes occupé que de la faillite des particuliers. Les

---

(24) THOMAS, *op. cit.*, pp. 69-70 ; HANQUET, *op. cit.*, p. 75 ; NACHBAUR, *op. cit.*, pp. 19 et 61 ; CARLE, *op. cit.*, pp. 32-33 ; Nancy, 8 mai 1875 (SIREY, 1876, II, 137) ; Nancy, 1er décembre 1874 (SIREY, 1875, II, 237).

(25) GERBAUT, *op. cit.*, n° 345 ; DUBOIS sur CARLE, note 50, II ; DUBOIS (CLUNET, t. VIII, 1881, p. 457) ; BÉDARRIDE, *Traité des faillites*, t. I, p. 55, n° 37 ; LAISNÉ, *Faillites et banqueroutes*, pp. 23-24 ; ALAUZET, *Faillites et banqueroutes*, n° 2430 ; THOMAS, *op. cit.*, p. 70 ; CARLE, p. 38 et la note 46 où sont citées quelques décisions judiciaires ; GADRAT, p. 14. Cass. fr., 13 mars 1865 (SIREY, 1865, I, 115) ; cass. fr., 16 avril 1883 (SIREY, 1883, I, 271).

(26) GERBAUT, *De la compétence des tribunaux français*, etc., p. 440.

(27) NAMUR, *Le code de commerce belge revisé*, t. III, n° 1604 ; MASSÉ, *Droit commercial*, t. II, n° 809 ; HANQUET, *De la faillite*, etc., p. 127 ; LAROQUE, SAYSSINEL et DUTRUC, *Formulaire des faillites et banqueroutes*, t. I, n° 73 ; RUBEN DE COUDER, Dictionnaire de droit commercial, t. IV, V° *Faillite*, n° 27 ; ALAUZET, *Faillites*, n° 2431 ; mais, dit-il, si la faillite avait été déclarée en pays étranger et le jugement rendu exécutoire en France, il n'y aurait pas lieu à faire déclarer une seconde faillite) ; BOISTEL, *Droit commercial*, p. 631, n° 899*bis*. BOISTEL, après avoir dit que si l'étranger n'avait qu'une succursale en France, le tribunal du lieu de cette succursale pourrait très bien le déclarer en faillite pour sauvegarder les intérêts de ses créanciers français, ajoute : « sauf à arrêter la procédure faite en France et à la lier à « la procédure faite à l'étranger, si le tribunal du principal établis- « sement situé à l'étranger prononçait également la faillite. » C'est ce que fait également remarquer GLASSON (CLUNET, t. VIII, p. 128). « Mais si le tribunal, dit-il, pour une raison ou pour une autre, « ne prononçait pas la faillite, le tribunal français du lieu où le « commerçant a son établissement pourrait bien déclarer la faillite pour sauvegarder les intérêts des créanciers français, sauf « à suspendre immédiatement toute procédure, dès que la faillite serait déclarée à l'étranger. » (Paris, 23 décembre 1847 (PAS. FRANÇ., 1848, II, 355) ; Seine, 18 août 1875 (CLUNET, t. III, p. 455) ; Paris, 17 juillet 1877 (SIREY, 1880, II, 195) ; Paris, 7 mars 1878 (CLUNET, t. V, p. 606, V° *Faillite*).

auteurs sont d'accord pour admettre que toutes les règles applicables à la faillite des individus le sont également à la faillite des sociétés, à l'exception toutefois de celles qui supposent une personne physique (28).

Ainsi donc, pour les sociétés comme pour les particuliers, un seul tribunal est compétent pour déclarer la faillite. C'est l'opinion de DUBOIS sur CARLE, note 50, II. « Pour une personne morale, dit-il, pas plus que pour » une personne physique, il ne saurait y avoir plusieurs » faillites, ni plusieurs tribunaux compétents pour déclarer la faillite (29). » On remarquera, du reste, que l'unité de la faillite découle de l'unité de personne et de l'unité de patrimoine, qui sont les mêmes dans les deux cas.

De même, ce que nous avons dit plus haut, nos III et IV, relativement à la compétence des tribunaux pour la déclaration de la faillite des particuliers est applicable sans aucun doute aux sociétés de commerce. La loi ne fait pas d'exception sur ce point pour les sociétés et il existe les mêmes motifs pour faire prononcer leur faillite par le tribunal de leur domicile, c'est-à-dire du lieu de leur principal établissement. D'ailleurs, l'article 440 de la loi du 18 avril 1851 dit que « en cas de faillite d'une société » en nom collectif, l'aveu de la cessation des payements » doit être fait au greffe du tribunal dans le ressort » duquel se trouve le siège du principal établissement » de la société (30). » Or, il n'y a pas de raison pour ne pas appliquer cette disposition à toutes les sociétés (31).

15. Quant aux difficultés qui peuvent s'élever sur la question de savoir quel est le principal établissement d'une société qui en a plusieurs, leur solution doit nécessairement être abandonnée à la sagacité des tribunaux (32).

On peut dire, d'une façon générale, que, pour les sociétés, le principal établissement se trouvera là où sont les administrateurs, là où se font toutes les opérations de la société, où est placé le bureau d'émission des titres, là où habitent surtout les victimes.

« On s'est demandé, dit ESNAULT, *Traité des faillites*, » n° 92, quel est le principal établissement d'une société » commerciale dans le cas, par exemple, où elle en a » plusieurs d'une semblable nature et qu'un intérêt à » peu près égal l'attache à chacun d'eux. Il convient de » rechercher alors sur quelle tête repose l'administration et où siège l'administrateur, l'agent premier qui » la dirige, où se débattent et s'arrêtent les comptes, » se reçoivent ou s'expédient le plus souvent les commandes, où reposent les bureaux, la caisse, le portefeuille ; là sera le domicile de la société, parce que là » sera son principal établissement, parce que là sera le » centre de ses affaires, son foyer domestique enfin, et » de là qu'elle transmettra ses désirs et ses volontés. » Cependant, il se rencontre quelquefois des rapprochements sensibles entre deux établissements. C'est aux » tribunaux, en s'appuyant sur les principes que nous » venons d'exposer, à découvrir dans les nuances qui les » différencient leur véritable caractère et le point exact » où l'un commence à prédominer sur l'autre (33). »

BOULAY-PATY, *Traité des faillites*, n° 39, suppose le cas où rien ne prouve où est le principal établissement, ni l'acte de société, ni les circonstances, ni la notoriété publique. Dans ce cas il est d'avis que la connaissance de la faillite sociale doit être attribuée au tribunal qui aura été saisi le premier (34).

D'après GADRAT, il faut reconnaître à chacun des tribunaux dans le ressort desquels les divers établissements ou centres d'exploitation sont situés, le droit de déclarer la faillite (35).

Nous ne pouvons admettre ces divers systèmes. La faillite doit, en effet, être prononcée par le tribunal du lieu où se trouve le principal établissement, et il est du devoir des juges de fixer le lieu où se trouve le principal établissement.

16. *Qu'il* si les statuts d'une société fixent le siège social dans un lieu déterminé?

Il arrive souvent que la ville désignée par les statuts comme le siège social est en même temps celle où la société a son établissement principal pour l'exploitation de son commerce. Dans ce cas, il ne peut se présenter aucune difficulté : la faillite est alors prononcée au siège social (36). Mais il peut arriver que la société ait son principal établissement dans un arrondissement et qu'elle ait son siège statutaire dans un autre arrondissement (37). Quel est alors le tribunal compétent pour déclarer la faillite de la société? Est-ce celui du siège indiqué par les statuts ou celui de son principal établissement? La jurisprudence décide généralement qu'en matière de faillite de société, la compétence appartient au tribunal du principal établissement à l'exclusion du siège social déterminé, fixé par les statuts, la réalité devant toujours, en cas de contradiction, l'emporter sur la volonté des associés (38). C'est ce qui résulte, du

---

(28) THOMAS, *op. cit.*, p. 27.

(29) GERBAUT, *De la compétence des tribunaux*, etc., pp. 441 et 444 ; CARLE, *op. cit.*, p. 36 ; DUBOIS (CLUNET, t. VI, 1879, pp. 77 à 82) ; CLUNET, t. VIII, p. 245 ; conseil fédéral suisse, 21 janvier 1875 (CLUNET, t. II, p. 80). Mais voyez le jugement du tribunal de commerce de Gand, en date du 26 janvier 1884 (BELG. JUD., *suprà*, p. 573). Voir note 1.

(30) Cette disposition n'existait pas dans le code de commerce de 1807.

(31) ALAUZET, *Faillites*, n° 2430 ; GERBAUT, *op. cit.*, pp. 441-443 ; HANQUET, *op. cit.*, p. 75 ; VAVASSEUR, *Des sociétés constituées à l'étranger et fonctionnant en France* (CLUNET, t. II, p. 346 ; PARDESSUS, *Cours de droit commercial*, n° 1094 ; MASSÉ, *Droit commercial*, nos 1005 et 1168 ; BOISTEL, *Droit commercial*, p. 629, n° 898 ; NAMUR, *Le code de commerce belge*, t. III, n° 1602 ; GLASSON (CLUNET, t. VIII, p. 128) ; THOMAS, *op. cit.*, pp. 27 et 70 ; cass. fr., 18 pluviôse an XII ; cass. fr., 19 avril 1820 ; cass. fr., 14 janvier 1829, 19 juillet 1838, 6 avril 1840 et 7 décembre 1841 (PAS. FR., à leur date) ; cass. fr., 15 mars 1875 (SIREY, 1875, I, 260) ; Nancy, 8 mai 1875 (SIREY, 1876, II, 137 et la note ou CLUNET, t. IV, 1877, p. 144) ; cass. fr., 29 juin 1875 (SIREY, 1875, I, 358) ; cass. fr., 9 août 1881 (SIREY, 1882, I, 150) ; cass. fr., 30 janvier 1882 (SIREY, 1882, I, 150). Mais voyez GADRAT, *Faillites et banqueroutes*, p. 12, qui admet que la faillite pourrait être prononcée par le tribunal du lieu où se trouve une succursale.

(32) MAERTENS, *Des faillites, banqueroutes et sursis*, n° 113, p. 103 ; RENOUARD et BEVING, n° 44. Voir plus haut, texte et note 25.

(33) Consultez LAURIN, *Traité des faillites*, p. 583, n° 956.

(34) *Sic* : PARDESSUS, *Cours de droit commercial*, n° 1094 ; MALEPEYRE et JOURDAIN, *Traité des sociétés commerciales*, n° 51. *Contrà* : cass. fr., 22 février 1827 ; cass. fr., 6 avril 1840 (PAS. FR., à sa date) ; cass. fr., 7 décembre 1841 (PAS. FR., 1842, I, 34). Mais voyez cass. fr., 19 juillet 1838 (PAS. FR., à sa date).

(35) *Faillites et banqueroutes*, p. 12.

(36) Cass. fr., 30 décembre 1840 (SIREY, 1841, I, 115 ou DALLOZ, 1841, I, 87) ; cass. fr., 4 mai 1857 (SIREY, 1857, I, 461 ou DALLOZ, 1857, I, 246) ; cass. fr., 11 décembre 1871 (DALLOZ, 1871, I, 300) ; cass. fr., 29 juin 1875 (SIREY, 1875, I, 358) ; cass. fr., 1er février 1881 (SIREY, 1881, I, 120) ; cass. fr., 9 août 1881 (SIREY, 1882, I, 150) ; cass. fr., 30 janvier 1882 (SIREY, 1882, I, 150).

(37) Nous examinons donc ici le cas où le principal établissement et le siège social se trouvent en Belgique.

(38) Cass. fr., 13 mars 1865 (SIREY, 1865, I, 115) ; cass. fr., 16 mars 1874 (SIREY, 1875, I, 51) (Principal établissement à Honfleur, siège social à Paris ; Bologne, 18 septembre 1874 (CLUNET, t. II, année 1875, p. 238) ; Bruxelles, 13 juin 1877 (CLUNET, t. V, année 1878, p. 524) ; cass. fr., 9 août 1881 (SIREY, 1882, I, 150) (usine à Frogicourt (Péronne), siège social et principal établissement à Douai) ; *Sic* : NACHBAUR, *op. cit.*, p. 72 ; MALEPEYRE et JOURDAIN, *Traité des sociétés commerciales*, n° 49 ; BOISTEL, p. 629, n° 898 ; MAERTENS, *Des faillites, banqueroutes et*

reste, de l'article 440 de la loi du 18 avril 1851, qui ne mentionne que le siège du principal établissement de la société. Le siège statutaire n'est qu'un domicile spécial pour l'administration intérieure de la société. Il ne produit ses effets que dans les rapports des associés entre eux; mais à l'égard de tous les tiers, il n'y a que le domicile réel qui doive être pris en considération.

Notre question a d'ailleurs été soulevée par le représentant DELFOSSE, dans la discussion de la loi du 18 avril 1851. « Je ne sais, disait ce député, s'il convient que l'aveu, lorsqu'il s'agit d'une société en nom » collectif, soit fait au greffe du tribunal dans le ressort » duquel se trouve le siège du principal établissement » de la société. Ne serait-il pas préférable d'exiger que » l'aveu soit fait au lieu du siège de la société....., c'est-» à-dire au lieu où sont les livres et les papiers de la » société et où les actions sont en général intentées..... » Je propose donc de déclarer que l'aveu sera fait au » tribunal dans le ressort duquel se trouve le siège » social. »

Or, cette proposition fut combattue par M. TESCH, rapporteur, et par le ministre de la justice, et finalement, l'amendement présenté par M. DELFOSSE fut repoussé par la Chambre (38*bis*). Comme le dit NAMUR, *Le code de commerce revisé*, t. III, n° 1603 : « L'in-» tention du législateur est donc connue d'une manière » certaine. »

« Une difficulté analogue, dit l'annotateur de l'arrêt » de Nancy du 8 mai 1875 (SIREY, 1876, 2, 137), peut se » présenter indépendamment de toute faillite, au point » de vue de la compétence des tribunaux appelés à con-» naître des actions intentées contre les sociétés. Elle » est spécialement de nature à s'élever à l'occasion des » compagnies de chemins de fer qui parfois ont leur » siège statutaire dans une ville où ils n'ont aucune » exploitation et ne possèdent même pas une gare : ainsi » la compagnie du Midi a son siège statutaire à Paris; » elle n'y a aucun établissement, le centre principal de » son exploitation est à Bordeaux. Les actions inten-» tées contre cette compagnie et qui doivent être por-» tées devant le tribunal du domicile du défendeur » sont-elles de la compétence du tribunal de leur siège » (Paris pour la compagnie du Midi) ou du tribunal du » lieu de leur établissement principal (Bordeaux) ? Le » tribunal du principal établissement est compétent à » l'exclusion de celui du siège, car le domicile d'une » société, comme celui d'un individu, est dans le lieu où » se trouve son établissement principal » (39).

La préférence donnée au tribunal du principal établissement sur celui du siège de la société se justifie parfaitement. Il nous suffira de renvoyer à ce que nous avons dit plus haut (texte et note 24). Les mêmes motifs s'appliquent à la question que nous examinons ici.

Il a été décidé :

1° Que le principal établissement d'une société est là où se trouvent le lieu de l'exploitation et le centre des opérations commerciales, où se tient la comptabilité et où sont installés les bureaux (Cass. fr., 16 mars 1874, SIREY, 1875, 1, 341);

2° Que le principal établissement est dans le lieu où se traitent la plus grande partie des affaires sociales, où se trouvent la plus grande partie des créanciers sociaux, soit en nombre, soit en sommes, où se trouvent les livres de commerce (Cass. fr., 13 mars 1865, SIREY, 1865, 1, 115).

Nous venons d'examiner (texte et notes 36 et suiv.) le cas où le siège établi par les statuts de la société est distinct du lieu où se trouve le centre des opérations sociales. Nous nous sommes placé dans l'hypothèse où le domicile élu et le domicile réel se trouvent en Belgique. Que faut-il décider si la société a son siège statutaire en Belgique et son principal établissement dans un autre pays, ou *vice versa*?

Le tribunal compétent pour déclarer la faillite dans ce cas, est également, croyons-nous, le tribunal du pays où se trouve le principal établissement. C'est, du reste, dans ce sens que se prononce la jurisprudence (40).

Une indication purement fictive et nominale, dit la cour d'appel de Nancy, ne peut prévaloir contre la vérité des faits, modifier les règles de compétence et soustraire une société anonyme aux mesures de sage contrôle que la loi française a organisées avec le plus grand soin dans un intérêt d'ordre public (Nancy, 8 mai 1875, SIREY, 1876, II, 137). On a du reste pu constater assez souvent qu'une clause fixant le siège social dans un pays et le principal établissement dans un autre est une pure fiction et même parfois une fraude destinée à tourner la loi du pays où se trouve le principal établissement (GLASSON, (CLUNET t. VIII, p. 128); HANQUET, *op. cit.*, p. 120). Aussi l'article 129 de notre loi du 18 mai 1873 porte-t-il que « toute société dont le principal établis-» sement est en Belgique est soumise à la loi belge, bien » que l'acte constitutif ait été passé en pays étranger. » Nous pouvons invoquer en faveur de notre opinion ce que disait M. PIRMEZ dans la discussion de la loi du 18 mai 1873, au sujet du dit article 129 : « C'est le siège » de la société, son siège principal si elle en a plusieurs, » qui détermine par quelle loi elle est régie... La loi » régira donc non seulement les sociétés qui sont for-» mées en Belgique, mais encore celles qui devraient y

---

sursis, p. 103, n° 113; MASSÉ, n° 1168; ALAUZET, *Faillites et banqueroutes*, n° 2430; THOMAS, p. 70; GERBAUT, *De la compétence des tribunaux français*, etc., p. 444; RENOUARD et BEVING, *Traité des faillites*, etc., n° 44. (D'après RENOUARD, cependant, c'est le tribunal du lieu du siège social qui est compétent pour déclarer la faillite, lorsqu'une société *anonyme* a plusieurs établissements indépendants de son siège social); HANQUET, *op. cit.*, pp. 75 et 120; CLUNET, t. X, p. 316; GUILLERY, *De la condition légale des sociétés étrangères* (CLUNET, t. X, année 1883, p. 229).

(38*bis*) MAERTENS, *Des faillites, banqueroutes et sursis*, n°s 115-120, pp. 104 et suiv. *Annales parlementaires*, années 1849-1850, p. 62, n° 90.

(39) Cass. fr., 23 novembre 1836 (PAS. FR., à sa date); Riom, 5 août 1844 (SIREY, 1845, II, 7); cass. fr., 16 janvier 1861 (SIREY, 1861, I, 451); Aix, 4 avril 1862 (SIREY, 1863, II, 54); cass. fr., 10 février 1863 (SIREY, 1863, I, 199 ou DALLOZ, 1863, I, 238); Aix, 18 février 1863 (SIREY, 1862, II, 54); cass. fr., 13 avril 1883 (SIREY, 1883, I, 271). Consultez la note sous cass. fr., 5 avril 1859 (SIREY, 1859, I, 673 ou DALLOZ, 1859, I, 147), ainsi que Aix, 8 avril 1878 (SIREY, 1879, II, 313) et cass. fr., 11 mai 1852 (SIREY, 1852, I, 509). Mais il a été décidé qu'une société commerciale et spécialement une compagnie de chemin de fer qui a formé un établissement principal dans un lieu autre que celui du domicile social, peut être assignée devant le tribunal du lieu de cet établissement à raison des faits qui se sont accomplis dans ce lieu (cass. fr., 7 mai 1862 (SIREY, 1862, I, 744)).

(40) Nancy, 8 mai 1875 (SIREY, 1876, II, 137 ou CLUNET, 1877, p. 144, V° *Faillite*); cass. Florence, 10 avril 1879 (CLUNET, t. VIII, p. 453, V° *Faillite*); Lurques, 9 avril 1880 (CLUNET, t. VIII, p. 455). Voyez jug. Seine, 10 août 1872 (CLUNET, t. I, p. 124, V° *Faillite*), qui décide que la faillite doit être prononcée dans le pays où se trouve le principal établissement. Mais ce jugement admet une double faillite. D'après ce jugement, en effet, une société commerciale ayant son siège social à l'étranger (à Bruxelles) et des succursales dans différentes villes de l'Europe : Paris, Livourne, Leipzig, peut, malgré un jugement déclaratif de faillite émané du tribunal du lieu de son siège social (Bruxelles), être déclarée en faillite au lieu de sa succursale (Paris), si, en effet, c'était dans cette ville que se trouvait son principal établissement. CLUNET, t. II, p. 239; GERBAUT, *De la compétence des tribunaux français*, etc., n° 345; NACHBAUR, *op. cit.*, p. 72; VAVASSEUR, *Des sociétés constituées à l'étranger et fonctionnant en France* (CLUNET, t. II, p. 346); VAVASSEUR a reproduit cette dissertation dans son *Traité sur les sociétés civiles et commerciales*, au tome II, n°s 949 et suiv. Voyez cependant Paris, 27 juillet 1877 (SIREY, 1880, II, 193); Seine, 18 août 1875 (CLUNET, t. III, p. 155, V° *Faillite*).

» être constituées, parce qu'elles y auront leur siège » principal. Et, à cet égard, la désignation d'un siège » social dans les actes, qui ne serait pas en fait et en » vérité le principal établissement de la société, ne » désarmerait pas les tribunaux qui savent que les » déclarations de domicile peuvent éclaircir les faits, » mais s'évanouissent lorsqu'elles leur sont contraires. » (GUILLERY, *Commentaire législatif de la loi du* 18 *mai* 1873, t. II, 86).

La question que nous examinons a été portée un jour devant le Conseil fédéral suisse. Voici comment SIMON, *op. cit.*, pp. 114-115, résume et expose l'affaire :

Une société financière, le Crédit foncier suisse, autorisée par le gouvernement genevois, devait, aux termes de ses statuts, avoir son siège social à Genève ; une succursale était installée à Paris, mais en fait la succursale de Paris avait absorbé le mouvement principal des affaires. Deux jugements déclaratifs de faillite intervinrent, l'un prononcé à Genève, le 3 février 1874, le second à Paris, le 5 février de la même année. Les syndics suisses formèrent opposition au jugement français déclaratif de faillite, mais un jugement du tribunal de commerce de la Seine, en date du 5 mars 1874, les débouta pour les motifs suivants : « Bien que la société » fût suisse et que, d'après les statuts, le siège social » dût être à Genève, en fait le domicile réel était à » Paris, ce que prouvent l'importance du loyer et les » opérations faites à Paris comparées à celles qui se » traitaient à Genève. »

De son côté, le tribunal de commerce de Genève, par jugement du 19 mars 1874, déboutait les créanciers français faisant opposition au jugement déclaratif de faillite prononcé à Genève, parce qu'il n'y a pas à considérer où se trouve le siège réel, mais à voir en droit où est le siège principal que les statuts seuls peuvent déterminer.

Chaque tribunal ayant prononcé une faillite et se déclarant seul compétent, il en résultait un conflit.

Sur l'appel intenté par les créanciers français, la cour d'appel du canton de Genève confirma, le 25 mai 1874, le jugement du 19 mars en s'appuyant sur les moyens susdits. Mais à son tour, le 20 juin 1874, la cour d'appel de Paris, saisie par les syndics suisses d'une demande en réformation du jugement du tribunal de commerce de la Seine du 5 mars, le confirma.

Le conflit de législation subsistait donc en entier : la solution fut abandonnée au Conseil fédéral de Berne. Le 21 janvier 1875 (41) ce Conseil rendit son arrêt donnant raison au tribunal français, en constatant que le principal établissement de la société était à Paris et en décidant qu'il devait l'emporter sur le siège social établi à Genève par les statuts, qu'en conséquence il appartenait au tribunal français de prononcer la faillite.

Il appartient aux juges de décider qu'une société qui a son siège social à l'étranger, a cependant en Belgique son principal établissement et que, par conséquent, le tribunal belge est compétent pour déclarer la faillite.

Il a été décidé :

1° Que le principal établissement d'une société est là où se trouvent toutes ses usines, hauts-fourneaux, forges, laminoirs, où se trouvent aussi ses marchandises, ses matières premières, ses titres de créance, son administration, ses bureaux, ses livres, sa caisse, son directeur gérant ; que c'est le tribunal du lieu du principal établissement qui est compétent pour déclarer la faillite, de préférence à celui du siége social ; (Nancy, 8 mai 1875 (SIREY, 1876, II, 137). Principal établissement à Stenay (France) ; siége social à Namur (Belgique) (41 *bis*);

2° Que le principal établissement est là où se trouve l'objet de l'entreprise, où se trouve le centre de la vie juridique et économique de la société : en un mot le domicile réel et le siège du principal établissement de la société ; (Lucques, 9 avril 1880 (CLUNET, t. VIII, 1881, p. 455));

3° Que le principal établissement d'une société est le lieu où elle doit vivre à l'égard du public, par des organes légitimes, où doit se réunir, aussi souvent que l'intérêt social l'exige, et au moins une fois par mois, son conseil d'administration, qui est investi des pouvoirs les plus étendus pour la gestion et l'administration de la société, sans aucune limitation ni réserve. (Gand, 10 mai 1884 ; BELG. JUD., *supra*, p. 629).

VI.

FAILLITE D'UN MÊME NÉGOCIANT OU D'UNE MÊME SOCIÉTÉ PRONONCÉE PAR PLUSIEURS TRIBUNAUX. — DROIT INTERNE. — DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ.

17. *Quid*, si deux tribunaux belges déclarent chacun en faillite un même commerçant ou une même société ?

18. *Quid*, si un tribunal belge et un tribunal étranger déclarent chacun en faillite un même commerçant ou une même société ?

17. Nous avons dit qu'un seul tribunal est compétent pour déclarer la faillite soit d'un négociant, soit d'une société. (Voir plus haut, n° I, n° II et n° V). Que faire si deux tribunaux de commerce belges, considérant chacun un négociant ou une société comme domiciliés dans leur arrondissement, les ont chacun de leur côté déclarés en faillite. La doctrine et la jurisprudence admettent unanimement, qu'il y a lieu dans ce cas à se pourvoir en appel si les tribunaux appartiennent au même ressort judiciaire (42), et à se pourvoir en règlement de juges conformément aux articles 363 et suivants du code de procédure civile, si les tribunaux ressortissent à des cours d'appel différentes (43). La cour d'appel ou la cour de cassation détermineront alors le lieu où sont véritablement le domicile ou le principal établissement du négociant ou de la société et décideront partant quel est le tribunal qui restera saisi en définitive de la connaissance de la faillite.

18. Mais *quid*, si un tribunal belge et un tribunal

(41) DALLOZ, 1883, II, 169 ou CLUNET, t. II, année 1875, p. 80. C'est en vertu des attributions que lui donne la constitution fédérale, quant à l'application et à l'interprétation des traités (art. 102), et en vertu du traité entre la France et la Suisse en date du 15 juin 1869, qu'il appartenait au conseil fédéral Suisse de résoudre le conflit de jurisprudence que nous venons d'exposer.

(41*bis*) Dans le même sens : VAVASSEUR, *Des sociétés constituées à l'étranger et fonctionnant en France* (CLUNET, t. II, 1875, pp. 345-349). VAVASSEUR a reproduit cette dissertation dans son *Traité sur les sociétés civiles et commerciales*, t. II, nos 949 et suiv.

(42) Rouen, 10 juillet 1874 (SIREY, 1875, II, 236).

(43) Nous nous bornerons à citer quelques auteurs et quelques arrêts. Parmi les auteurs, voyez dans ce sens : BOISTEL, *Droit commercial*, n° 899, p. 630 ; ALAUZET, *Faillites et banqueroutes*, n° 2430 ; BRAVARD-VEYRIÈRES et DEMANGEAT, *Traité de droit commercial*, t. V, pp. 42-43 ; GLASSON, *De la compétence*, etc. (CLUNET, t. VIII, p. 125) ; GERBAUT, *De la compétence*, etc., n° 344, p. 440 ; NAGHBAUR, *op. cit.*, p. 76 ; LAURIN, *Droit commercial*, p. 584, n° 956 ; MASSÉ, *op. cit.*, n° 1156, note 2. Parmi les arrêts, voyez ceux qui sont cités dans le RÉPERTOIRE DU JOURNAL DU PALAIS, V° *Faillite*, nos 169 et 199 ; *Jungo* : cass. fr., 16 mars 1809, 19 avril 1820, 16 juin 1824 (PAS. FR., à leur date) ; Douai, 3 mai 1841 (SIREY, 1842, II, 57) ; cass. fr., 4 mai 1857 (SIREY, 1858, I, 461) ; cass. fr., 13 mai 1862 (SIREY, 1862, I, 576) ; cass. fr., 13 mars 1865 (SIREY, 1865, I, 115) ; Paris, 7 mai 1867 (SIREY, 1868, II, 149 ou DALLOZ, 1868, V, 222) ; cass. fr., 11 décembre 1871 (DALLOZ, 1871, I, 300) ; cass. fr., 16 mars 1874 (SIREY, 1875, I, 51) ; cass. fr., 15 mars 1875 (SIREY, 1875, I, 260) ; cass. fr., 29 juin et 21 juillet 1875 (SIREY, 1875, I, 358) ; cass. fr., 21 décembre 1875 (SIREY, 1877, I, 341) ; cass. fr., 28 avril 1880 (SIREY, 1881, I, 22 ou DALLOZ, 1880, I, 327) ; cass. fr., 9 août 1881, 17 août 1881, 30 janvier 1882 (SIREY, 1882, I, 150 et 112).

étranger, affirmant chacun leur compétence exclusive, prononcent tous deux la faillite d'un même commerçant ou de la même société ? Il faut bien l'avouer, on se trouve dans ce cas devant un conflit insoluble. Nous venons de voir que lorsqu'un pareil conflit se présente en Belgique, on peut se pourvoir en règlement de juges. Mais dans le droit international, il n'existe pas encore de juge commun, d'autorité supérieure qui puisse, par un règlement de juges, mettre fin à un pareil conflit (44).

Les nations devraient s'entendre pour instituer une haute cour internationale, un tribunal arbitral qui déciderait en cas de conflit quel est le tribunal compétent. Ce tribunal, évidemment, ne statuerait pas sur le fond. Ils se bornerait à dire quel est le tribunal compétent pour en décider (45). Mais que faire en attendant la réalisation de ce rêve, si tant est qu'il soit réalisable ? Nous le répétons, le conflit est insoluble.

Seulement si l'exécution du jugement étranger est demandée en présence d'un jugement belge ayant déclaré la faillite de l'établissement situé en Belgique, il est évident qu'il faudra la refuser (46).

« L'exécution simultanée des deux jugements, dit » ALAUZET, n° 2431, est tout à fait impossible, et il est » contraire à l'ordre public d'autoriser l'exécution en » France d'un jugement qui ne peut produire aucun » autre effet que de paralyser le jugement français, et » quelles que soient les difficultés d'exécution et les com- » plications qui résulteraient de ces deux faillites agis- » sant séparément quand il n'y a en réalité qu'un seul » débiteur et un seul actif. C'est aux parties intéres- » sées à s'entendre au mieux de leurs intérêts, mais l'in- » dépendance absolue des deux juridictions ne permet » pas évidemment que l'une puisse être subordonnée à » l'autre; on ne pourrait pas même décider que la pre- » mière doit l'emporter. »

Le tribunal belge pourra aussi refuser de reconnaître l'autorité du jugement étranger quand il sera opposé par voie d'exception comme preuve de l'état de faillite. (GERBAUT, *op. cit.*, p. 446, n° 347).

La cour de Nancy a décidé le 8 mai 1875 (SIREY, 1876, II, 137) que, dans le cas de concours du jugement étranger avec le jugement français, le tribunal français, pour faciliter les opérations de la faillite, peut adjoindre au syndic désigné par lui, le cosyndic étranger. Cette idée de l'adjonction du syndic étranger est approuvée par SIMON, *op. cit.*, p. 115; HANQUET, *op. cit.*, p. 120; GLASSON (CLUNET, t. VIII, 1881, p. 128, note 1).

Il est du reste à remarquer que l'article 462 de la loi sur les faillites du 18 avril 1851, permet d'augmenter le nombre des curateurs et qu'un étranger, même non admis à jouir en Belgique des droits civils, a une capacité judiciaire suffisante pour pouvoir être nommé curateur à une faillite (47).

G. TIMMERMANS.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Première chambre. — Présidence de M. Schuermans, pr. prés.

24 juillet 1884.

COMMISSAIRE SPÉCIAL. — FONDATION. — ÉTABLISSEMENT PUBLIC. — GESTION. — ACCEPTATION DE LIBÉRALITÉ. POSSESSION.

L'assignation donnée à la requête de la commission des hospices et non pas à celle du commissaire spécial agissant pour elle, n'est pas nulle, si d'autres énonciations de l'exploit établissent que c'est le commissaire qui agit.

Est inopérante la délibération de membres de la commission des hospices portant répudiation d'un legs, après une acceptation antérieure déjà suivie d'approbation royale.

Dans les legs à des établissements publics, le véritable institué est l'établissement chargé du service que le disposant à voulu favoriser.

Si le testateur a légué à un établissement incompétent, le gouvernement peut, même après autorisation d'accepter, revenir sur sa décision et transporter la gestion des biens légués à l'établissement compétent.

Un arrêté royal autorisant, avant la loi du 3 juin 1859, l'acceptation d'un legs par un établissement public, sous réserve de mesures à prendre ultérieurement quant aux charges imposées, ne peut être considéré comme ayant autorisé une fondation avec administrateurs spéciaux, quoique la création de tels administrateurs fût parmi les clauses du testament.

L'établissement public qui gère conformément à leur destination, étrangère au but de sa propre institution, des biens qui lui ont été légués, n'a qu'une possession précaire, agissant aux fins de soumettre les mêmes biens à sa propre gestion.

L'obligation de remettre les biens à l'établissement compétent comprend celle de rendre compte.

(LE BUREAU DE BIENFAISANCE DE SOIRON C. LES HOSPICES CIVILS DE SOIRON.)

Le bureau de bienfaisance de Soiron s'est pourvu en appel contre le jugement du tribunal civil de Verviers, du 7 février 1883, que nous avons reproduit, avec les conclusions du ministère public, en 1883, p. 257.

Devant la Cour, M. DETROZ, premier avocat général, donna son avis dans les termes suivants :

Le sieur Henri-Joseph Delsaute est mort à Saint-Germain, commune de Soiron, le 7 avril 1850. Il laissait un testament par lequel il instituait, comme son légataire universel, le bureau de bienfaisance de Soiron, sous diverses conditions que nous devons rappeler en substance à l'attention de la cour.

La première était relative aux funérailles et aux messes à faire dire (au nombre de 500) pour le repos de l'âme du défunt.

La deuxième, et la plus importante, consistait à stipuler l'établissement d'un hospice, « où seraient *entretenues huit vieilles* « *gens pauvres et invalides, autant que possible quatre hommes et* « *quatre femmes*, » appartenant à la paroisse de Soiron ou au hameau de Saint-Germain.

L'établissement devait être desservi par trois ou quatre religieuses dont l'institut serait désigné par le curé de Soiron. Ces religieuses seraient en outre obligées de tenir une école gratuite de filles.

Enfin le même établissement devait contenir un oratoire, des-

(44) NACHBAUR, *op. cit.* p. 102; conclusions de l'avocat général HÉMAR (PAS. FRANÇ., 1879, I, 712).

(45) L'institut de droit international, dans sa session de 1878, a discuté la question de la procédure internationale. Une commission a formulé un projet de loi pour l'exécution des jugements rendus à l'étranger. On y trouve un article 7 ainsi conçu : « Les « conflits auxquels pourrait donner lieu l'application des règles « de procédure déterminées par des traités internationaux, doi- « vent être soumis à la décision sans appel d'un tribunal arbi- « tral dont ces traités ont à indiquer le mode de formation et « de fonctionnement. » (CLUNET, t. VI, pp. 102-103). Voyez en outre dans la *Revue de droit international* (t. I, p. 413, année 1869), un projet de traité international sur la compétence. On peut en outre consulter sur la matière : GERBAUT, *De la compétence des tribunaux français*, etc., n° 349*bis* et les articles de MARTENS et de LEHR, insérés dans la revue de CLUNET, t. VI, pp. 117-120, 132, 533 et suiv.

(46) *Sic :* Nancy, 8 mai 1875 (PAS. FR., 1876, I, 576 ou CLUNET, t. IV, p. 144); Paris, 7 mars 1878 (PAS. FR., 1879, I, 704); GERBAUT, *op. cit.*, n° 347, p. 446.

(47) CLUNET, t. IV, année 1877, p. 144; BOULAY-PATY et BOILEUX, n° 437. *Contrà :* RENOUARD et BEVING, *Traité des faillites*, n° 194, qui estiment que l'étranger ne peut être nommé curateur que s'il est admis à jouir en Belgique des droits civils.

servi par un prêtre infirme ou âgé, lequel aurait un traitement annuel de 500 fr.

Le curé de Soiron seul avait le droit de décider l'entrée, provisoire ou définitive, des vieillards qu'il s'agissait d'admettre à l'hospice.

L'excédent des revenus devait se partager par moitié chaque année entre les pauvres des communes de Xhendelesse et de Soiron.

Tout en confiant au bureau de bienfaisance l'administration des biens légués, le testateur avait soin de stipuler à cet effet différentes garanties qu'il jugeait nécessaires à son point de vue : une caisse distincte, un budget séparé, un receveur particulier, enfin une commission de surveillance, composée du curé de Soiron et de deux autres membres à nommer par la députation, sur une liste de quatre personnes présentées par le curé lui-même.

Après quelques legs particuliers, faits au profit de deux ou trois cousins, d'une servante et de la fabrique de Soiron, le testament contenait une clause de substitution vulgaire en faveur du sieur Pholien, curé de Soiron, pour le cas où le bureau de bienfaisance n'accepterait pas son legs universel aux conditions lui imposées.

C'est en se fondant sur cette dernière clause que le curé Pholien, le 22 avril 1854, a cru devoir intenter, contre le bureau de bienfaisance, une action, qui s'est terminée en 1858 par un arrêt de la cour de Liége (première chambre), et cela pour obliger le bureau de bienfaisance à exécuter toutes les charges que le testateur avait imposées (1). Nous reviendrons sur la portée de ces décisions, quant à la cause actuelle.

Il importe seulement de remarquer dès à présent que l'arrêté royal du 27 avril 1852, tout en autorisant le bureau de bienfaisance de Soiron à accepter le legs dont il s'agit, n'avait accordé cette autorisation, comme au surplus le bureau lui-même ne l'avait sollicitée, que « sous telles réserves que de droit, et notamment sous celles des mesures qui seront ultérieurement prises « pour assurer, avec l'intervention des autres administrations « intéressées, l'exécution régulière des charges légales imposées « par le testateur. »

On voit, par les termes de cette autorisation, que l'arrêté de 1852 s'était bien gardé de reconnaître la légalité de toutes les clauses insérées dans le testament. La plupart de ces clauses devaient au contraire paraître illégales aux yeux du gouvernement de cette époque, et spécialement de M. Tesch, qui contresignait l'arrêté comme ministre de la justice, et qui partageait à cet égard notoirement les idées de son prédécesseur, M. de Haussy.

Sans doute, en autorisant le bureau de bienfaisance à accepter un legs dont l'affectation principale était l'établissement d'un hospice, il semblait lui-même avoir méconnu les vrais principes de la matière, en vertu desquels un bureau de bienfaisance n'a de capacité légale que pour administrer les biens destinés aux pauvres qui sont secourus à domicile.

Mais il faut observer qu'à cette époque il n'y avait point de commission des hospices instituée dans la commune de Soiron. Il importait cependant de remettre immédiatement, sans plus de retard, entre les mains d'une administration publique offrant de sérieuses garanties, les biens que le curé Pholien gérait depuis deux ans comme exécuteur testamentaire, et qu'il menaçait de réclamer à son profit, comme légataire substitué, sur lesquels d'ailleurs il y avait à faire la délivrance de divers legs particuliers. Toutes ces raisons, qui sont plus ou moins clairement indiquées dans les motifs de l'arrêté de 1852, pouvaient engager le ministre de la justice à statuer provisoirement sur l'acceptation du legs universel, en insérant toutefois des réserves dont nous aurons tout à l'heure à rechercher la portée et l'effet.

Quoi qu'il en soit, le bureau de bienfaisance, une fois mis en possession des biens légués, se vit bientôt forcé, comme nous l'avons dit, par les arrêts de 1858 et de 1860, de se conformer aux clauses du testament dont le curé Pholien réclamait l'exécution.

Cet état de choses a duré jusqu'en 1880. Tout au commencement de l'année suivante, une commission administrative des hospices civils était nommée, qui sollicita tout d'abord du gouvernement la gestion de la fondation Delsaute, et cette gestion lui fut remise par arrêté royal en date du 5 juillet 1881. La commission des hospices, après l'avoir vainement réclamée du bureau de bienfaisance, hésita néanmoins, on ne sait pas trop par quelle influence, à saisir le pouvoir judiciaire; et force fut de recourir à l'intervention d'un commissaire spécial, qui fut chargé par la députation permanente d'intenter la demande.

---

(1) Un second arrêt, du 2 janvier 1860, n'a prononcé que sur les frais et sur l'exécution d'une des clauses.

A cette demande, on opposa en première instance une fin de non-recevoir, basée sur ce que le commissaire spécial était sans qualité pour agir au nom de la commission des hospices.

On ne reproduit pas cette fin de non-recevoir en degré d'appel, mais on y propose une exception d'incompétence, tirée de ce que la demande a pour objet, d'une part, l'administration de biens légués pour un service public, et d'autre part, la reddition d'un compte de gestion, du ressort exclusif de l'autorité administrative.

A cela, l'un des conseils de la commission des hospices a fort judicieusement répondu que s'il en était réellement ainsi, l'appel du bureau de bienfaisance était mal fondé, puisqu'alors il ne restait qu'à s'incliner devant la décision du pouvoir administratif, en d'autres termes devant l'arrêté royal de 1881.

Mais il n'en est pas ainsi : ce n'est pas une question d'organisation d'un service public que soulève ici l'action du commissaire spécial; il ne s'agit pas non plus d'une reddition de comptes exigée dans le but de les vérifier, de les apurer, ce qui serait en effet de compétence exclusivement administrative. Il s'agit uniquement de savoir si la commission des hospices a le droit d'administrer les biens de la fondation Delsaute, si elle a par conséquent le droit d'exiger la remise des livres, titres et documents qui s'y rapportent; et si, par une conséquence ultérieure, on lui doit compte des fruits perçus, non pas pour lui permettre d'en critiquer l'emploi, lequel on suppose avoir été dûment approuvé par l'autorité administrative, mais pour mettre la commission des hospices en mesure de continuer la perception des fruits et revenus, confiée jusqu'à ce jour au bureau de bienfaisance.

Il me semble inutile d'insister sur ce point, qui n'a pas au surplus été bien sérieusement contesté par l'appelant.

L'appelant n'a pas contesté non plus qu'en principe, en matière de dons ou legs de bienfaisance, il n'y a de véritables institués que les pauvres, et que s'il s'agit de biens légués pour la fondation d'un hospice, c'est à la commission des hospices civils qu'il appartient de les administrer. Mais cela n'est vrai, dit l'appelant, qu'en règle générale : il en est tout autrement si la fondation, d'après la volonté formellement exprimée du testateur, a, comme dans l'espèce, été confiée à des administrateurs spéciaux.

Dans l'espèce, ajoute l'appelant, l'administration spéciale organisée par le testateur, a formellement été reconnue par l'arrêté du 27 avril 1852, qui a autorisé le bureau de bienfaisance de Soiron à accepter le legs universel du sieur Delsaute : il y a dès lors un droit acquis pour le bureau de bienfaisance, et le nouvel arrêté, du 5 juillet 1881, n'a pu porter atteinte à ce droit.

Tout cela serait coulant, si le point de départ était vrai, si l'arrêté de 1852 n'avait fait aucune réserve, et si, lorsqu'il autorisait le bureau de bienfaisance à accepter le legs universel, il lui en avait purement et simplement remis la gestion.

Dans ce cas, en effet, l'appelant pourrait invoquer l'article additionnel de la loi du 3 juin 1859, ainsi conçu : « Les fondations « autorisées en vertu de l'article 84, § 2, de la loi communale, « antérieurement à la promulgation de la présente loi, *continue-* « *ront à être administrées conformément aux actes d'autorisation*, « sauf au gouvernement à prescrire, s'il y a lieu, par arrêté royal, « les mesures propres à assurer le contrôle de la gestion des « biens donnés ou légués, et leur conservation. »

Cette disposition conçue en termes généraux, s'applique à toutes les fondations autorisées avant la loi du 3 juin 1859, et notamment à toutes celles confiées à des administrateurs spéciaux, ou à des personnes qui ne sont pas naturellement appelées par la loi même à les administrer : par exemple, à la fondation d'un hospice, que le bureau de bienfaisance aurait reçu l'autorisation d'accepter.

Sans doute un bureau de bienfaisance a sa mission strictement limitée par la loi : sa personnalité civile n'existe que pour cette mission. L'autoriser à sortir de cette mission pour en remplir une autre qui n'appartient légalement qu'à la commission des hospices, c'est violer les vrais principes de la matière, et c'est commettre une illégalité.

Mais la disposition législative que nous venons de rappeler a précisément eu pour effet de couvrir cette illégalité, de légaliser en quelque sorte les actes d'autorisation qui n'étaient pas conformes aux principes de la matière, principes reconnus et proclamés dans la loi interprétative du 5 juin 1859. Aux termes de cette loi, l'intervention d'administrateurs spéciaux ne peut avoir lieu que « dans les limites déterminées par l'arrêté du « 16 fructidor an XI et par le décret du 31 juillet 1806 ». On sait que cette interprétation législative ne fut pas obtenue sans lutte : il y avait dans la Chambre une forte opposition; si la jurisprudence administrative avait changé depuis 1849, et restreignait au passé les fondations avec administrateurs spéciaux admises par l'article 84, § 2, de la loi communale, la plupart des décisions judi-

ciaires les considéraient toujours comme autorisées en vertu de cette disposition. Pour vaincre l'opposition qui s'appuyait principalement sur des arrêts de notre cour d'appel et de la cour suprême, il fallut faire une concession : c'était de respecter les décisions administratives portées antérieurement à la loi qu'on allait promulguer ; la loi de 1859 était bien interprétative, elle fixait le sens de l'article 84, alinéa 2, de la loi communale, pour le passé comme pour l'avenir ; mais, par une sorte de transaction, tout en proclamant les vrais principes, elle amnistiait les faits accomplis, elle perpétuait les administrations spéciales qui existaient alors, elle les perpétuait *conformément aux actes d'autorisation*. Or, parmi ces administrations spéciales ainsi consacrées par le législateur lui-même en 1859, on avait, au cours des discussions, expressément cité celles de bureaux de bienfaisance, appelés par le fondateur, et autorisés par des arrêtés royaux, à gérer des biens donnés ou légués pour des hospices, et vice versa. Le législateur a néanmoins statué d'une manière générale, et par cela seul qu'il autorisait ainsi l'administration spéciale de ces bureaux de bienfaisance, il étendait implicitement leur mission légale et les habilitait à cet égard pour l'avenir.

Il en résulte que si l'arrêté royal de 1852 avait purement et simplement autorisé le bureau de bienfaisance de Soiron à gérer les biens de la fondation Delsaute, on devrait considérer ce bureau comme ayant reçu de la loi même (de la loi de 1859), la capacité nécessaire pour continuer l'administration de ces biens.

Mais la question délicate du procès actuel, est celle de savoir si l'arrêté de 1852, malgré les réserves qui y sont stipulées, a pu tomber sous l'application de la loi de 1859. A ce point de vue, il m'est impossible de partager les illusions de la partie appelante.

Il serait d'abord, on doit en convenir, assez étrange que l'auteur de l'arrêté de 1852 eût voulu lui donner la portée que l'appelant lui attribue. On sait que M. Tesch, ministre de la justice qui a contresigné cet arrêté, partageait complètement les idées de son prédécesseur, M. de Haussy, quant à l'illégalité des fondations avec administrateurs spéciaux. Si donc il y avait doute à cet égard sur la véritable intention de M. Tesch en formulant ses réserves, il faudrait déjà puiser, dans l'opinion bien connue du signataire, une interprétation conforme à ces idées.

Il y a plus : en cas de doute sur la véritable portée des réserves, on devrait encore le trancher en faveur de la solution conforme aux vrais principes de la matière, tels qu'ils ont été proclamés par la loi interprétative de 1859.

Au surplus, les termes mêmes de l'arrêté ne sont-ils pas assez clairs? Et ne révèlent-ils pas suffisamment quelle était la véritable pensée de M. Tesch, en autorisant l'acceptation du legs Delsaute par le bureau de bienfaisance de Soiron? « Le tout, porte l'arrêté, « *sous telles réserves que de droit...* », c'est-à-dire sous les réserves que la loi commande et qu'exige spécialement la saine interprétation des lois sur la matière : or, on sait quelle interprétation M. Tesch, alors déjà, donnait à ces lois : c'est celle que le législateur de 1859 a définitivement consacrée.

Ainsi, de la formule générale « sous telles réserves que de « droit », ressortait déjà la véritable intention du ministre : il savait qu'il était urgent d'autoriser l'acceptation du legs Delsaute, et de mettre un terme à la détention prolongée de ce legs par le curé Pholien, peut-être aussi d'éviter la revendication que celui-ci voudrait en faire à son profit. A défaut de la commission des hospices qui n'existait pas encore et qui légalement, dans l'opinion de M. Tesch, aurait pu seule recueillir et gérer la fondation, le bureau de bienfaisance de Soiron, formellement désigné par le testateur, offrant d'ailleurs aux yeux de la loi toutes les garanties d'une bonne gestion provisoire, avait l'avantage de faire cesser une administration sans garanties légales, et d'écarter en même temps les prétentions que le curé Pholien pouvait tirer de la clause de substitution stipulée en sa faveur.

Il est à remarquer néanmoins que l'arrêté n'autorisait que *l'acceptation* du legs, et qu'il ne l'autorisait, comme nous venons de le voir, que « sous telles réserves que de droit », formule générale impliquant déjà nécessairement le droit d'attribuer ultérieurement les biens légués à la personne civile (ici la commission des hospices), qui seule a légalement pour mission de les administrer.

Mais la pensée du ministre, à cet égard, est encore plus évidente quand on a sous les yeux la phrase entière dont il s'est servi : « le tout, sous telles réserves que de droit, disait-il, et « notamment sous celles des mesures qui seront ultérieurement « prises pour assurer, avec l'intervention des autres administra- « tions intéressées, l'exécution régulière des charges légales « imposées par le testateur. »

Or, quelles étaient les *autres administrations intéressées*, dont le concours devait assurer l'exécution des charges légales imposées par le testament? C'étaient, en premier lieu, les administrations communales de *Soiron*, *Cornesse* et *Xhendelesse*, pour la gestion des revenus affectés par le testateur à l'instruction primaire ; ensuite, c'était le bureau de bienfaisance de Xhendelesse, qui devait chaque année, avec celui de Soiron, prendre sa part dans l'*excédent des revenus*. C'était enfin la commission des hospices de Soiron, qu'il fallait instituer au plus tôt : car elle seule, aux yeux du ministre, pouvait assurer l'*exécution régulière* d'une des *charges légales* imposées par le testateur, et même de la principale, à savoir l'établissement de l'hospice des vieillards à Soiron.

Nous n'avons pas à rechercher pourquoi les mesures annoncées comme devant être prises ultérieurement, se sont fait attendre aussi longtemps, jusqu'en 1881 ; que de situations provisoires, où de graves intérêts publics sont engagés, se prolongent de la sorte, indéfiniment ; c'est l'effet ordinaire des lenteurs administratives et de la divergence des opinions qui prévalent dans les conseils de la couronne.

On ne devrait s'en préoccuper ici, que si la situation provisoire avait pu conférer au bureau de bienfaisance un véritable droit acquis : c'est, en effet, l'une de ses prétentions. Mais, d'abord, les réserves stipulées dans l'arrêté de 1852 font obstacle à ce que le bureau de bienfaisance ait jamais acquis un droit véritable à la propriété des biens légués, ni même une possession requise pour prescrire : il n'en a jamais eu qu'une possession précaire, ainsi que le font observer les premiers juges.

En outre, et quoi qu'il dise, il n'a pas eu la possession pendant trente années avant l'action : sa possession n'a commencé qu'après l'arrêté royal de 1852. Quant à la saisine, il n'en a jamais été investi, par la raison très simple qu'il n'était pas le vrai légataire universel. On reconnaît que les véritables institués, c'étaient les pauvres vieillards à recueillir dans un hospice, et si quelqu'un pouvait avoir la saisine à titre de représentant de cette catégorie de pauvres, c'était la commission des hospices et non pas le bureau de bienfaisance.

Ainsi, dans aucun cas, celui-ci ne pourrait invoquer la prescription trentenaire. Il ne peut pas davantage se prévaloir des arrêts rendus en 1858 et 1860, entre lui et le curé Pholien : c'est, en effet, pour la commission des hospices, « *res inter alios* « *judicata.* »

Nous estimons, par ces motifs, qu'il y a lieu de confirmer le jugement *à quo*. »

La Cour a prononcé en ces termes :

ARRÊT. — « Attendu que les établissements publics n'ont une existence légale et la faculté de recevoir qu'en vue de leur destination spéciale et dans les limites des attributions qui leur sont données ;

« Attendu que c'est par application de ce principe que le ministre de la justice, M. DE HAUSSY, a prescrit, dans sa circulaire du 10 avril 1849, que « lorsque les charges imposées à une « libéralité rentrent dans les attributions de deux ou plusieurs « établissements distincts, chaque établissement intéressé, « quoique non spécialement appelé, doit intervenir pour pour- « suivre en son nom la demande de pouvoir accepter la partie « du don ou du legs qui rentre dans le service spécial auquel il « est préposé ; » qu'il y fait observer « qu'une marche contraire, « outre qu'elle serait en opposition avec les conséquences qui « découlent de la capacité nécessairement restreinte de chaque « établissement, finirait bientôt par porter le désordre dans l'or- « ganisation de tous les services publics... ; »

« Attendu que la manière de voir exprimée dans cette circulaire par M. DE HAUSSY a été entièrement partagée par son successeur, M. TESCH ; que les arrêtés royaux des 30 juillet 1851 et 21 janvier 1852, contresignés par ce dernier, ont annulé notamment deux décisions de la députation permanente d'Anvers, qui ne s'était pas conformée à la prescription prérappelée de la dite circulaire (voir PASINOMIE, à leur date) ;

« Attendu que l'arrêté royal du 27 avril 1852, qui a autorisé le bureau de bienfaisance de Soiron à accepter le legs du sieur Delsaute, a été porté sur la proposition du même ministre ; qu'il n'a accordé l'autorisation sollicitée que « sous telles réserves que « de droit et notamment sous celle des mesures qui seraient ulté- « rieurement prises pour assurer avec l'intervention des autres « administrations intéressées l'exécution régulière des charges « imposées par le testateur ; » que dans les motifs sur lesquels cet arrêté repose, il est dit : « qu'en attendant que l'on puisse « faire intervenir toutes les administrations intéressées pour « assurer l'exécution régulière des dites charges, il importe, « pour la conservation des biens et la liquidation de la succes- « sion, de faciliter immédiatement, sous telles réserves que de « droit, la prise de possession par ce dernier établissement » (voir *Documents parlementaires* et discussions concernant la revi-

sion de la législation sur les établissements de bienfaisance, t. II, p. 511);

« Attendu que le legs Delsaute avait spécialement pour objet la création d'un hospice à Soiron; qu'il n'existait pas de commission hospitalière dans cette commune au moment où parut l'arrêté royal du 27 avril 1852;

« Attendu que lorsqu'on rapproche les motifs et le dispositif de cet arrêté du passage ci-dessus transcrit de la circulaire du ministre de la justice M. DE HAUSSY, et que l'on tient compte de l'état de la jurisprudence administrative en matière de dons et legs à des établissements publics sous le ministère de M. TESCH, il n'est pas douteux que les réserves faites dans le dit arrêté concernent la régularisation ultérieure de l'administration de la fondation Delsaute; que le bureau de bienfaisance appelant n'a pas été réellement institué administrateur spécial de l'hospice à ériger et que l'arrêté royal du 27 avril 1852 a eu principalement pour but de pourvoir, par mesure provisoire, à la conservation des biens légués et de permettre la liquidation de la succession dont ils dépendaient;

« Attendu conséquemment que l'appelant est mal fondé à se prévaloir de cet arrêté royal pour réclamer en sa faveur le bénéfice de la disposition additionnelle de la loi interprétative du 3 juin 1859;

« Par ces motifs et ceux des premiers juges, la Cour, de l'avis conforme de M. DETROZ, premier avocat général, sans égard à toutes conclusions contraires, confirme le jugement *à quo*... » (Du 24 juillet 1884. — Plaid. MMes BOSERET fils c. DEREUX et DUPONT.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Meren.

30 janvier 1884.

EFFET DE COMMERCE. — EFFET DE COMPLAISANCE. NON-PAYEMENT. — PORTEUR. — ACCEPTEUR EN FAILLITE. — CRÉANCE. — ADMISSION AU PASSIF. — TIREUR. — EFFET IMPAYÉ. — INSCRIPTION EN COMPTE COURANT. — NOVATION. — INTENTION DES CONTRACTANTS. — EFFETS QUANT A L'ACCEPTEUR EN ÉTAT DE FAILLITE.

Le porteur d'un effet de commerce, qui en est devenu propriétaire par la remise du montant, peut exercer les droits attachés à ces effets envers ceux qui les ont souscrits ou acceptés, alors même que le souscripteur n'aurait agi que par complaisance et que le porteur ne l'eût pas ignoré.

La novation ne se présumant pas, le fait d'avoir porté en compte courant l'import d'effets revenus impayés, n'emporte pas ipso facto *extinction, par novation, de l'engagement primitif.*

Il en est ainsi, notamment, si le porteur, en annonçant au tireur qu'il inscrirait à son débit *les effets restés impayés, a déclaré vouloir les garder en garantie pour tout ce que celui-ci pourrait lui devoir.*

En supposant même qu'il y ait eu novation entre le tireur et le banquier porteur des effets, il est inadmissible qu'elle s'étende à tous les autres signataires.

Pareille novation est d'autant moins opposable par l'accepteur en faillite, que l'article 527 de la loi du 18 avril 1851 permet au créancier porteur d'engagements solidaires de se faire admettre à la faillite de chacun de ses débiteurs solidaires.

(DEVOS C. LA BANQUE DU CRÉDIT COMMERCIAL.)

ARRÊT. — « Attendu que la Banque du crédit commercial d'Anvers, intimée en cause, a été régulièrement admise au passif de la faillite de l'appelant, Eugène Devos-Artman, pour la somme de fr. 54,197-60;

« Que ce dernier n'a contesté cette créance que jusqu'à concurrence de 15,000 francs, import de trois lettres de change, chacune de 5,000 francs, à l'échéance du 15 mars 1880, tirées par la société Schmitz et Jaeger d'Anvers, acceptées par l'appelant et remises par Schmitz et Jaeger à la banque intimée;

« Attendu qu'il y a donc lieu de rechercher si la banque intimée pouvait se porter créancière à la faillite Devos-Artman pour les trois acceptations mentionnées ci-dessus, et si, par suite, elle a le droit de toucher, sur le montant de ces acceptations, le dividende de 50 p. c. stipulé dans le concordat intervenu dans la dite faillite;

« Attendu que l'appelant a allégué devant le premier juge que l'admission de la Banque du crédit commercial au passif de la faillite Devos-Artman, du chef des trois effets litigieux, a été le résultat d'une erreur matérielle;

« Que, devant faire face au payement de diverses traites souscrites par lui au profit de la société Schmitz et Jaeger, à l'échéance du 1er mars 1880, l'appelant remit, à cette dernière date, à Schmitz et Jaeger, trois nouvelles acceptations de 5,000 francs chacune, à l'échéance du 15 mars suivant, ce avec mission de les présenter à l'escompte et de lui en remettre le montant; mais, qu'au lieu de le lui faire parvenir, la société Schmitz et Jaeger reversa le dit montant à son propre crédit, à la banque intimée;

« Que cette dernière, au moment de son admission au passif de la faillite et lors du concordat, savait que les traites dont s'agit au procès n'étaient pas dues par l'appelant, qui jamais n'en avait reçu la contre-valeur et qui, par conséquent, n'était pas tenu de les payer;

« Attendu qu'il y a lieu de reconnaître, avec le premier juge, que les faits allégués par l'appelant, en les supposant établis, ne sont pas relevants; qu'il est incontestable que la banque intimée, porteur des effets litigieux en vertu d'une juste cause, c'est-à-dire la remise du montant de ces effets à la société Schmitz et Jaeger, en est devenue propriétaire, et a pu, en cette qualité, exercer tous les droits attachés à ces effets contre celui qui les a souscrits ou acceptés;

« Que, notamment, elle a pu, conformément à l'article 537 de la loi du 18 avril 1851 sur les faillites et banqueroutes, produire à la faillite de l'appelant, à concurrence de la valeur nominale des trois traites par elle escomptées; qu'il en serait ainsi alors même que l'appelant aurait souscrit les traites dont s'agit par pure complaisance, et que cette circonstance n'aurait pas été ignorée par la banque intimée;

« Que les conséquences ci-dessus signalées ne pourraient venir à cesser que s'il était prouvé, ce qui n'est pas, qu'il y a eu concert frauduleux entre la banque intimée et la société Schmitz et Jaeger;

« Attendu que l'appelant allègue encore et qu'il est, d'ailleurs, constant au procès :

« *a*) Que l'intimée, par sa lettre du 24 mars 1880, a informé Schmitz et Jaeger qu'elle avait porté au *débit* de leur compte le montant des trois effets Devos-Artman, à l'échéance du 15 mars 1880, revenus impayés;

« *b*) Que le fait de porter un poste dans un compte courant implique novation en faisant disparaître le titre de la créance portée en compte, pour ne plus laisser subsister que le solde du compte; qu'ainsi la créance à charge de l'appelant, du chef des effets litigieux, se trouve éteinte;

« Attendu que l'intimée soulève contre ce moyen une fin de non-recevoir tirée de ce qu'il n'a pas été fait usage de ce moyen devant le premier juge; que ce moyen nouveau élevé contre sa demande, constitue une véritable demande nouvelle, produite en violation de l'article 464 du code de procédure civile;

« Attendu, sur ce point, qu'il est généralement admis qu'il n'y a demande nouvelle qu'autant qu'il s'agisse d'une demande ne pouvant se rattacher, en aucune manière, aux conclusions prises en première instance;

« Que, dans l'espèce, l'exception de novation opposée par l'appelant, est simplement un moyen nouveau de défense opposé à la demande de la banque intimée, moyen qui a pu être produit pour la première fois en appel, parce qu'il ne modifie pas les conclusions prises en première instance;

« Attendu, au fond, que l'existence d'une convention de compte courant entre la banque intimée et la société Schmitz et Jaeger n'est pas contestée entre parties;

« Attendu que les effets Devos-Artman, dont s'agit au procès, ont été endossés à la banque intimée par les associés Schmitz et Jaeger, lesquels en ont été crédités conformément à leur demande; que ces effets, à l'échéance du 15 mars 1880 étant revenus impayés, ont été portés au *débit* de Schmitz et Jaeger, par la Banque du crédit commercial qui déclarait en même temps, à ces derniers, vouloir les garder en garantie pour tout ce qu'ils pourraient lui devoir;

« Attendu que l'inscription dans un compte courant des engagements avenus entre parties, a spécialement pour résultat de déterminer le montant du *doit* et de l'*avoir* en vue de fixer ultérieurement le solde; que le seul fait de porter un poste dans un compte courant n'emporte pas, *ipso facto*, l'extinction par novation de l'engagement primitivement contracté; qu'il faut, à cet égard, consulter avant tout l'intention des parties, la novation ne se présumant point (art. 1273 du code civil);

« Attendu que la banque intimée, en annonçant à la société Schmitz et Jaeger qu'elle portait à son *débit* les effets litigieux restés impayés, a formellement déclaré vouloir les garder en garantie de ce que la dite société pourrait lui devoir;

« Qu'une semblable réserve autorise à croire que l'intention de nover sa créance n'a pas existé dans le chef de la banque intimée ;

« Qu'il est tout au moins certain que cette intention n'apparaît pas avec évidence, comme l'exige l'article 1273 du code civil ;

« Attendu qu'en supposant que l'inscription des effets litigieux au débit de la société Schmitz et Jaeger ait engendré une novation entre ces derniers et la banque intimée, il serait néanmoins impossible d'admettre que les effets de cette novation puissent s'étendre à tous les autres signataires de ces traites ;

« Que rien ne prouve que la Banque du crédit commercial ait eu l'intention de renoncer à son recours contre l'accepteur Devos-Artman, tenu solidairement envers elle avec le remettant, la société Schmitz et Jaeger ;

« Que cette conséquence serait, d'ailleurs, en opposition avec l'article 537 de la loi du 18 avril 1851 sur les faillites et banqueroutes, qui permet au créancier porteur d'engagements solidaires de se faire admettre à la faillite de chacun de ses débiteurs solidaires ;

« Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent que la novation opposée par l'appelant à la demande de la banque intimée, n'existe pas dans l'espèce de la cause ;

« Attendu, enfin, que l'intimé a déclaré avoir reçu le dividende concordataire sur les autres parties de la créance avec laquelle il a été admis au passif de la faillite de l'appelant ;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, faisant droit, rejette la fin de non-recevoir proposée par l'intimée ; confirme le jugement dont appel en tant qu'il a statué sur la cause pendante entre la Banque du crédit commercial et le sieur Devos-Artman ; condamne l'appelant aux dépens de l'instance d'appel... » (Du 30 janvier 1884. — Plaid. MMes FREDERICQ c. WILLEQUET.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Meren.

23 juillet 1884.

TRANSCRIPTION. — DEMANDE EN ANNULATION. — INSCRIPTION MARGINALE. — OMISSION. — DÉPENS.

Si la demande en annulation de droits résultant d'un acte soumis à transcription n'a pas été inscrite en marge de la transcription de cet acte, la nullité du jugement est d'ordre public ; elle peut être demandée par chacune des parties et doit au besoin être déclarée d'office par le juge.

En ce cas, la procédure de première instance doit être annulée avec le jugement, et le demandeur originaire condamné à tous les dépens, lors même qu'il obtient par la voie de son appel la réformation d'un jugement rendu à son détriment.

(VAN DIEREN C. RAES.)

Vente d'une brasserie et de cabarets par Raes à Van Dieren, tous deux brasseurs, avec diverses stipulations relatives à leur industrie. — Demande en annulation par Van Dieren devant le tribunal de commerce, pour inexécution par Raes et violation des clauses du contrat. — Jugement déclarant Van Dieren non fondé en sa demande, et le condamnant aux dépens. — Appel par Van Dieren.

Devant la cour, la partie appelante exposait que la demande eût dû être inscrite en marge de la transcription de la vente ; que l'article 3 de la loi du 16 décembre 1851 est d'une portée générale, quelle que soit la juridiction saisie de la demande ; que cette disposition est d'ordre public et que la fin de non-recevoir résultant de son inobservation devait être suppléée par le juge, au besoin dans le silence des parties ; que chacune des deux parties avait qualité pour opérer au bureau des hypothèques l'inscription requise ; qu'aucune n'était recevable à conclure au fond devant le premier juge avant cette inscription ; que, dès lors aussi, la mise au néant de la décision intervenue peut être poursuivie aux frais de la partie qui l'a obtenue et qui, en réalité, succombera sur l'appel.

L'intimé se joignait à l'appelant pour demander l'annulation du jugement pour le vice de procédure signalé pour la première fois en appel ; mais concluait à ce que l'appelant fût condamné aux frais pour avoir omis une formalité qui lui incombait et avoir été ainsi cause de la nullité de la procédure.

Quant aux frais, l'appelant répondait qu'il n'y pouvait être tenu d'aucune manière en appel, puisqu'il ne succombait point en son appel, et que pour ceux de première instance, il ne pouvait y être tenu que pour la même part que le défendeur, puisque les deux parties étaient toutes deux en faute ; que leur procédure commune devait être annulée, mais non point la demande.

Les deux parties sont en faute, disait-il ; il résulte en effet de l'article 84 que la loi les charge toutes deux indistinctement et indifféremment de faire opérer la mention dont s'agit à l'article 3 de la loi hypothécaire. Si le demandeur a négligé cette formalité, s'il ne produit pas l'extrait constatant l'inscription marginale, le défendeur a le choix, ou de conclure à ce que la demande soit déclarée non recevable en l'état de la procédure, ce qui permettra de la reproduire, ou bien de faire opérer lui-même cette mention marginale, s'il préfère obtenir une décision au fond. Mais il n'est pas en droit de provoquer une telle décision en l'absence d'inscription marginale, et ce n'est que par inattention du juge que cette décision au fond peut intervenir. Cette décision existant, la voie de l'appel est sans doute ouverte au demandeur originaire qui se croit lésé. Mais il ne pourra obtenir que l'annulation du jugement et point encore de décision sur sa demande, qui restera debout et injugée. On ne peut point dire qu'il succombe devant la cour, puisqu'il provoque, par son appel, la mise à néant du jugement qui anéantissait son action et qu'ainsi il fait revivre celle-ci, de même que par un pourvoi en cassation, l'on obtient annulation de la décision attaquée aux frais du défendeur au pourvoi. La partie qui succombe devant la cour, c'est l'intimé qui voit annuler le jugement rendu à son profit, et qui est exposé désormais aux chances d'une procédure nouvelle sur la demande originaire. L'intimé doit donc, par application de l'article 130 du code de procédure civile, qui est général, être condamné aux frais de l'instance d'appel.

Quant aux dépens de première instance, c'est-à-dire du jugement et de la procédure annulés, ils doivent être supportés par les deux parties, puisque toute la procédure est annulée pour un vice qui est le résultat de leur faute commune, que les deux parties succombent dans leurs conclusions, à cette différence près, qui est à l'avantage du demandeur originaire, qu'il pourra encore reproduire sa demande.

La Cour n'a point partagé cette manière de voir ; elle a statué comme suit :

ARRÊT. — « Sur la recevabilité de la demande :

« Attendu que la demande portée par l'appelant devant le premier juge tendait à voir prononcer la résolution d'un acte comportant vente d'une brasserie avec maison d'habitation et autres bâtiments, sise à Gand, sous le nom de *de Koornbloem* ;

« Attendu qu'aux termes de l'article 1er de la loi du 16 décembre 1851, sur le régime hypothécaire, cet acte était sujet à transcription au bureau des hypothèques, et qu'il appert des pièces du dossier que cette transcription a été réellement effectuée ;

« Attendu qu'il incombait dès lors à l'appelant, demandeur originaire, de faire inscrire sa demande en marge de la dite transcription, conformément à l'article 3 de la loi précitée du 16 décembre 1851 ; que, faute de ce faire, sa demande ne pouvait être reçue par le juge ;

« Attendu qu'il est constant que cette formalité n'a été accomplie ni au début de l'instance, ni à aucun autre moment de la procédure ;

« Attendu que, devant la cour, les deux parties concluent à ce qu'à raison de cette omission, la demande soit déclarée non recevable ;

« Attendu que la formalité de l'inscription prescrite par l'article 3 de la loi du 16 décembre 1851, est d'ordre public ;

« Que son inobservation donne ouverture à une fin de non-recevoir ou de non procéder qui aurait dû être suppléée d'office par le premier juge et qui peut être opposée pour la première fois en degré d'appel ;

« Qu'il échet donc de mettre à néant le jugement dont est appel et d'annuler toute la procédure, tant de première instance que d'appel ;

« En ce qui concerne les dépens :

« Attendu que par le présent arrêt, la Cour accueillant la fin de non procéder soulevée par les parties, annule le jugement *à quo* et toute la procédure, tant de première instance que d'appel ;

« Que c'est donc frustratoirement que l'appelant a institué toute la procédure qui a suivi son assignation et qu'il est tenu de supporter toutes les conséquences d'une situation qu'il a créée lui-même ;

« Par ces motifs, la Cour, faisant droit, met à néant le jugement dont appel et toute la procédure, tant de première instance que d'appel, sauf l'assignation ; condamne l'appelant à tous les dépens... » (Du 23 juillet 1884. — Plaid. MMes Ad. Du Bois et Hermann De Baets c. De Busschere.)

Observations. — Sur la première question, comp. Martou, I, n° 138 ; H. Casier, *Etudes et commentaires sur la nouvelle loi hypothécaire*, nos 70 à 73 ; cass. belg., 13 mars 1884 (Belg. Jud., *supra*, p. 353).

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Grandjean, premier président.

26 juillet 1884.

MINISTÈRE PUBLIC. — ACTE DE L'ÉTAT CIVIL. — RECTIFICATION. — NOM. — SURNOM TERRIEN. — INCORPORATION.

Le ministère public a droit d'appeler de tout jugement sur demande de rectification d'acte de l'état civil ; il a ce droit, même si ce jugement a été rendu conformément à son avis.

Il n'y a aucune preuve d'incorporation d'un nom terrien dans le nom patronymique, si dans les documents invoqués ce surnom est précédé d'une appellation féodale ou suivi d'autres noms de terre.

Le Journal des otages choisis à Gand par les commissaires de la République française *ne saurait valoir comme preuve de l'incorporation du nom* de Lettenhove *dans le nom de* Kervyn, *ou du caractère patronymique de ce surnom, un tel document n'étant qu'un écrit privé.*

Il en est de même de diplômes accordés par des sociétés savantes, dont les mentions erronées doivent être considérées comme fournies par les intéressés eux-mêmes.

Il y a lieu d'ordonner la transcription sur les registres de l'état civil, d'un arrêt réformant un jugement de rectification de l'état civil, pour le cas où la transcription de celui-ci aurait déjà été opérée.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. KERVYN DE LETTENHOVE.)

Nous avons donné plus haut, p. 185, le jugement du tribunal civil de Bruges, du 15 décembre 1883, accueillant favorablement la demande de M. Bruno Kervyn de Lettenhove, en rectification de son acte de naissance, par l'insertion du nom de *de Lettenhove* qu'il soutenait y avoir été omis par erreur. Ce jugement avait été rendu sur les conclusions conformes de M. le procureur du roi De Pauw. Appel en fut interjeté par M. le procureur du roi près le tribunal de Bruges, d'après les instructions de M. le procureur général.

Devant la cour d'appel, l'intimé prétendit que le ministère public était non recevable ; subsidiairement au fond, il demanda la confirmation du jugement pour des motifs que l'arrêt fait suffisamment connaître.

Arrêt. — « Sur les fins de non-recevoir :

« Attendu que l'appel, notifié par les huissiers Wyffels, à Bruges, et Lion, à Bruxelles, le 2 et le 8 février dernier, est régulier dans la forme ;

« Attendu que la demande tend à la rectification de l'acte de naissance de l'intimé par l'addition, au nom patronymique Kervyn, des mots : « de Lettenhove » ;

« Attendu qu'elle touche à un intérêt prédominant d'ordre public, résultant de la nécessité sociale d'assurer l'identité des citoyens, ainsi que les rapports de famille, par des actes d'état civil réguliers (Cass., 25 mars 1880, Belg. Jud., 1880, p. 658) ;

« Attendu qu'aux termes de l'article 46 de la loi du 20 avril 1810, « le ministère public poursuit d'office en matière civile « l'exécution des lois... dans les dispositions qui intéressent « l'ordre public » ;

« Que dès lors il a le droit et le devoir de se pourvoir d'office, en tout état de cause, pour mettre obstacle aux abus qui pourraient se produire en matière d'actes de l'état civil ;

« Attendu qu'il importe peu que l'avis donné en première instance par M. le procureur du roi à Bruges, ait été favorable à la demande, ce magistrat n'ayant agi que dans un intérêt d'ordre public, qui n'est point à sa libre disposition et qu'il ne pouvait, par conséquent, ni abdiquer ni compromettre ;

« D'où suit que son avis n'est point un obstacle à la recevabilité de l'appel qu'il a interjeté ensuite, conformément aux instructions de M. le procureur général ;

« Au fond :

« Attendu que l'intimé soutient que les mots « de Lettenhove » font partie de son nom patronymique, en ce qu'ils ont servi, dès le XVIIIe siècle, à distinguer cette branche de sa famille d'autres branches, notamment de celle de Kervyn « de Volkaersbeke » et en ce qu'il est notoire que, avant la loi du 6 fructidor an II, les désignations respectives de Lettenhove et de Volkaersbeke étaient consacrées par l'usage, ainsi qu'il conste des documents produits ;

« Attendu que l'acte de naissance du père de l'intimé n'est point versé au procès ;

« Qu'à la vérité, par requête du 4 juin 1884, l'intimé a demandé au tribunal de première instance de Bruges la rectification de l'acte de décès de son père, par l'addition des mots « de Letten- « hove » au nom de Kervyn, soutenant, devant la cour, qu'à ces causes il y a lieu de surseoir au jugement du présent litige ;

« Mais attendu que cette demande est postérieure à l'appel et qu'il n'est pas allégué qu'elle repose sur d'autres documents que ceux soumis à la cour ;

« Attendu que le jugement *à quo* et l'appel ont fixé les rapports juridiques des parties, dans la présente instance ;

« Qu'en toute hypothèse, la demande greffée sur celle-ci n'est pas de nature à apporter de nouveaux éléments de solution, puisqu'elle est portée devant le même juge et repose sur les mêmes pièces ;

« D'où suit qu'il n'y a point lieu à surseoir ;

« Attendu que l'acte de naissance de l'intimé a été dressé en 1817, sur la déclaration du père lui-même, qui a dit s'appeler : Joseph-Guillaume Kervyn et a signé de ce nom ;

« Attendu qu'il advient tout d'abord inadmissible que le déclarant, maire de la commune, n'aurait point pris son véritable nom dans un acte public dont le but était de préciser ce nom, afin de le transmettre à son fils ;

« Attendu qu'il faut plutôt induire de sa déclaration et de sa signature, qu'à ses yeux, Kervyn était bien son véritable nom patronymique et que c'est par cette raison qu'il n'a pas songé à y ajouter un surnom, auquel il ne croyait pas avoir droit ;

« Attendu qu'à l'appui de sa demande, l'intimé produit : 1° un registre d'où il appert que, le 8 mai 1780, Joncker Jean-Baptiste Kervyn, grand-père de l'intimé, acheta de Marie-Philippe Du Chatel, comte de Darieux, un bâtiment de ferme avec terres, d'une contenance d'environ 30 bonniers, étant la plus grande partie de la seigneurie féodale de Lettenhove, à Sweveghem, et dont l'autre partie appartenait déjà à Jacques d'Hondt ;

« 2° Une déclaration de 1782, par laquelle le bailli de la cour féodale de Nevele reconnaît avoir reçu le dénombrement exact des trente bonniers achetés par Joncker J.-B. Kervyn ;

« 3° Un acte de bail en adjudication publique, par Paillie, greffier à Sweveghem, à la requête de « Joncker Jean-Baptiste « Kervyn, heere der heerlykhede van Lettenhove, etc., etc., » de la ferme à moutons dite « het goed te Lettenhove », cette pièce signée : J.-B. Kervyn, et portant, au bas, une seconde concession de bail du 13 mars 1792, également signée J.-B. Kervyn ;

« 4° Une lettre du 28 mars 1782, adressée par Paillie à « Mynheer Kervyn, heere van Lettenhove, by Sint-Michiels kercke « tot Ghendt » ;

« 5° Des lettres patentes délivrées le 28 avril 1784 par l'empereur Joseph II à Jean-Baptiste Kervyn, sur la requête du dit Jean-Baptiste Kervyn, et par lesquelles autorisation est donnée de convertir les trente bonniers susmentionnés en terres allodiales, afin de les rendre partageables entre les enfants du requérant ;

« 6° Une publication du 26 juillet 1786, faite à Sweveghem, par Paillie, à la requête de « Joncker Jean-Baptiste Kervyn, heere « der heerlykheden van Lettenhove, Emstroe, Hounouts, etc. » ;

« 7° Une série de comptes du 1er avril 1786 au 30 novembre 1791, rendus par Paillie à « Joncker Jean-Baptiste Kervyn, heere

« der heerlykheden van Lettenhove, Emstroe, Hounouts, etc. », tous signés J.-B. Kervyn;

« Attendu qu'il résulte à l'évidence de ces pièces :

« *a*) que jusqu'en 1792, postérieurement à la loi du 19-23 juin 1790, le grand-père de l'intimé n'avait eu et porté, dans les actes privés et publics, d'autre nom patronymique que celui de Kervyn et que l'empereur, les fonctionnaires, les hommes d'affaires et le public ne lui avaient reconnu que ce seul nom de famille;

« *b*) que les noms de Lettenhove, Emstroe et Hounouts n'étaient rappelés, en toute occurrence, que pour indiquer les droits de propriété que M. Kervyn avait acquis sur ces immeubles; si bien que le nom de Lettenhove n'était pas plus incorporé dans celui de Kervyn que dans celui de d'Hondt, à raison des droits similaires que ce dernier possédait sur l'autre partie de la seigneurie de Lettenhove;

« *c*) qu'il est inexact de dire avec l'intimé que, selon ces pièces, et dès avant la loi de fructidor an II, le nom patronymique Kervyn de Lettenhove a servi à distinguer une branche de la famille Kervyn de celle qu'il allègue, sans d'ailleurs en rapporter la preuve, n'avoir été connue alors que sous le nom patronymique de Kervyn de Volkaersbeke;

« *d*) que la prétendue notoriété de cette division de la famille en diverses branches, loin d'être démontrée, est, au contraire, démentie par les pièces produites :

« Attendu que, vainement, l'intimé soutient « que cette noto-« riété résulte notamment d'un document historique, *le Journal* « *des otages choisis à Gand par les commissaires de la République* « *française*, où le père de l'intimé est désigné sous le nom de « Kervyn de Lettenhove »;

« Attendu que l'arrêté des représentants du peuple à Bruxelles, du 7 brumaire an III (28 octobre 1794), ordonna l'arrestation de Kervyn fils aîné, et que l'arrêté d'exécution pris par les commissaires civils et l'ordre d'arrestation donné par Almain, commandant de la place de Gand, se bornent à renvoyer à l'arrêté des représentants, sans mentionner le nom de la personne à arrêter;

« Qu'à la vérité, l'un des otages, J.-F. Haequaert, dans une notice intitulée : *Dag register der Gyzelaars*, et dédiée à Dame F.-C. Kervyn, épouse de l'otage C.-J. De Grave, fit la narration détaillée, en prose et en vers, de tout ce qui concerne les dits otages jusqu'à leur mise en liberté (2 mars 1795), et y rapporte, entr'autres épisodes : que le commandant Almain, ayant, par méprise, fait arrêter G. Kervyn, ancien secrétaire, celui-ci fut remplacé par J.-B. Kervyn de Lettenhove, lequel fut, dès la même nuit, remis en liberté et remplacé par son fils Joseph, qui s'était offert à prendre la place de son père;

« Attendu que l'erreur du commandant s'explique suffisamment par l'omission, sur l'arrêté des représentants du peuple, du prénom, de la profession et du domicile de la personne à détenir;

« Attendu qu'en présence de tous les documents visés ci-dessus, la simple énonciation du surnom « de Lettenhove », dans un écrit privé, par un ami de la famille, ne constitue nullement la preuve du caractère patronymique de ce surnom, moins encore celle de la prétendue notoriété relative aux branches de Lettenhove et de Volkaersbeke, dès avant 1790 ou 1794;

« Qu'ainsi l'a jugé la cour de cassation de France, le 29 juin 1825, à l'égard d'un sieur Canonne, qui, voulant s'appeler Canolle, se prévalut de ce que son père et lui-même avaient été traduits devant les tribunaux révolutionnaires sous le nom de « Canolle », qu'ils soutenaient d'ailleurs porter depuis longtemps;

« Attendu qu'il suit de ces diverses considérations, qu'au point de vue de la demande en rectification du nom patronymique, le premier juge s'est singulièrement mépris sur la portée des documents susvisés, lorsqu'il dit : « que, depuis l'achat de 1780, la « qualification seigneuriale de Lettenhove a été constamment « donnée à J.-B. Kervyn, dans des lettres, actes de reddition de « compte, acte de bail, ainsi que dans le diplôme (?) susvisé de « l'empereur Joseph II, ce jusqu'en 1791 », pour en inférer que le grand-père de l'intimé avait, dès avant les lois de la révolution, incorporé le nom de Lettenhove dans son nom patronymique;

« Attendu, au contraire, que la qualification seigneuriale donnée dans ces pièces est absolument distincte et même exclusive de la dénomination patronymique, puisque J.-B. Kervyn n'y est désigné qu'en sa qualité d'acheteur ou de propriétaire comme « Heere der Heerlykheden van Lettenhove, Emstroe, Hou-« nouts, etc. »; de sorte que, si le système du jugement était fondé, l'intimé serait en droit de revendiquer, du chef de son grand-père, les trois noms glébés de Lettenhove, Emstroe et Hounouts, comme faisant, au même titre, partie de son nom patronymique;

« Attendu qu'il n'est ni prouvé, ni même allégué qu'avant la loi de 1790, le père de l'intimé, alors âgé de 23 ans, ait jamais pris ou reçu, dans un acte quelconque, le nom de Kervyn de Lettenhove;

« Attendu que, dans ces circonstances, et l'incorporation du surnom de terre n'ayant jamais été commencée en fait, ni même tentée avant la législation nouvelle, il n'échet point de rechercher à quelles conditions la doctrine et la jurisprudence subordonnent la possibilité, sous l'ancien droit, d'incorporer un pareil nom, ni celles dont dépendait alors l'accomplissement légal d'une division de la même famille en diverses branches;

« Que, par suite, il serait tout aussi inutile de rechercher quelle est, au point de vue du maintien des noms terriens incorporés sous l'ancien régime, la portée des lois fondamentales de 1815 et de 1831, ces lois étant sans application possible à l'espèce;

« Attendu que l'intimé ne soutient point et ne saurait d'ailleurs sérieusement soutenir que pareille incorporation ait pu commencer et s'accomplir postérieurement aux lois de 1790 et de l'an II;

« Que, dès lors, aucune importance ne peut être attribuée dans le procès à deux comptes de gestion, respectivement de 1819 et de 1829, ni aux divers actes émanés de l'autorité administrative, ni à ceux posés dans la vie publique par l'intimé, ni aux diplômes par lesquels diverses sociétés savantes lui ont accordé de nombreuses distinctions et titres honorifiques, non plus qu'à l'*Annuaire de la Noblesse*, de M. Stein d'Altenstein (1860, 14e année), toutes les mentions erronées contenues dans ces pièces et fournies, d'ailleurs, par les intéressés eux-mêmes, ne pouvant prévaloir contre les lois d'ordre public;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. CALLIER, substitut du procureur général, reçoit l'appel et, y faisant droit, met au néant le jugement *à quo*; émendant, déclare l'intimé non fondé en sa requête aux fins de rectification de son acte de naissance et l'en déboute; et, pour le cas où la rectification aurait déjà été opérée sur les registres aux actes de l'état civil de Saint-Michel, en exécution du dit jugement, ordonne qu'elle soit annulée, tant par la transcription du présent arrêt sur les dits registres, que par la mention qui en sera faite en marge, à la suite de celle du plus dit jugement; condamne l'intimé aux dépens des deux instances... » (Du 26 juillet 1884. — Plaid. Mes LIBBRECHT et VAN CLEEMPUTTE.)

OBSERVATIONS. — V. sur la question : Gand, 26 avril 1881, *supra*, p. 565. — Gand, 7 juin 1884, *supra*, p. 760.

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

26 juillet 1882.

ACTE SOUS SEING PRIVÉ. — SURCHARGE. — INTERLIGNE. RENVOI.

Aucune loi ne soumet, à peine de nullité, les ratures, surcharges, interlignes et renvois dans les actes sous seing privé à des formalités analogues à celles prescrites sous cette peine par la loi du 25 ventôse an XI pour les actes notariés.

(MAERTENS C. MEURANT.)

JUGEMENT. — « Conforme à la notice. » (Du 26 juillet 1882). Plaid.: MMes VAN DEN HEUVEL et EEMAN.)

OBSERVATIONS. — Voyez DEMOLOMBE, t. XXIV, n° 366; LAURENT, t. XIX, nos 205 et 206.

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

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

9 octobre 1883.

SÉPARATION DE CORPS. — FEMME DEMANDERESSE. — PENSION ALIMENTAIRE. — FRAIS DE JUSTICE. — PROVISION. DÉCHÉANCE. — EXPLOIT INTRODUCTIF D'INSTANCE.

La femme demanderesse en séparation de corps peut demander une pension alimentaire et une provision pour frais de justice.

Elle ne doit pas former ces deux demandes, à peine de déchéance, dès l'exploit introductif d'instance.

(VAN LOO C. HENNES.)

JUGEMENT. — « Attendu que les faits articulés par la demanderesse en séparation de corps sont, dans leur ensemble, pertinents, concluants et d'une précision suffisante; qu'ils sont déniés et que la loi n'en défend pas la preuve;

« Attendu que le plus grand avantage des enfants exige que pendant l'instance, leur garde soit confiée à la mère;

« Attendu qu'aux termes des articles 878 du code de procédure civile et 268 du code civil, la femme qui a quitté le domicile conjugal pendant l'action en séparation de corps, peut demander une pension alimentaire proportionnée aux facultés de son mari;

« Attendu qu'elle est également fondée à réclamer une provision pour frais de justice;

« Attendu qu'aucune disposition légale n'obligeait la demanderesse à former ces deux demandes, à peine de déchéance, dès l'exploit introductif d'instance; que rien ne l'empêchait de les formuler pour la première fois par un écrit de conclusions;... (le reste sans intérêt)... » (Du 9 octobre 1883.—Plaid. MMes MONTIGNY et PARMENTIER c. HEYNDRICKX.)

OBSERVATIONS. — Sur le premier point : Bruxelles, 15 juillet 1848 (PAS., 1849, 2, 177).

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR D'APPEL DE GAND.

Troisième chambre. — Présidence de M. Tuncq.

16 juillet 1884.

COLLECTE A DOMICILE. — OUVRIERS GRÉVISTES. — ARRÊTÉ ROYAL DU 22 SEPTEMBRE 1823. — CONFISCATION.

Les collectes à domicile faites sans autorisation au profit d'ouvriers sans ouvrage par suite d'une grève, n'ont point pour objet la défense d'une idée ou d'un système politique, mais ont, en réalité, pour but de recueillir des aumônes ou des dons charitables.

Il en résulte qu'elles tombent sous la prohibition de l'arrêté royal du 22 septembre 1823.

D'après l'article 100 du code pénal, les dispositions des articles 42 et 43 du même code s'appliquent à tous les délits prévus par des lois ou règlements spéciaux, qui ne prononcent pas la peine de la confiscation.

En conséquence, il y a lieu d'appliquer cette peine en cas d'infraction à l'arrêté ci-dessus.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. VAN QUICKENBORNE.)

Hippolyte Van Quickenborne, ouvrier tisserand, a été condamné, par jugement du tribunal correctionnel de Gand, le 29 février 1884, à une amende de 26 francs, du chef de contravention à l'arrêté du 22 septembre 1823, pour avoir, sans autorisation, fait une collecte à domicile.

Le tribunal a ordonné la confiscation de la boîte et de son contenu.

Devant la cour, Me VAN ACKER, pour l'appelant, a soutenu qu'il s'agissait d'une collecte dont le produit devait servir à la défense d'une idée politique, à la suite d'une grève et, subsidiairement, que la confiscation ne pouvait être prononcée dans l'espèce, d'après l'opinion professée par M. HAUS (*Principes généraux du droit pénal*, t. II, p. 64, note 15, édition de 1874).

ARRÊT. — (*Traduction*). « Adoptant les motifs du premier juge;

« Attendu, au surplus, que le prévenu n'est pas fondé à soutenir que la collecte dont il s'agit devait servir à la défense d'une idée ou d'une opinion politique et ne tombait pas, dès lors, sous l'application de l'arrêté du 22 septembre 1823, puisqu'il est, au contraire, avéré que la boîte employée à cet usage ne portait pas seulement comme suscription ces mots : « voor de loonslaven van Monckarnie en Coster-Rousseau (1) », mais que le prévenu la présentait aux personnes présentes, en s'écriant : « Pour les « ouvriers malheureux; »

« Que, partant, la collecte avait bien formellement en vue d'éveiller des sentiments charitables et de recueillir des aumônes au profit de certaines personnes qui se trouvaient, pour le moment, dans une situation pénible;

« Attendu que le prévenu n'est pas plus fondé à contester la légalité de la confiscation de sa boîte et du contenu de celle-ci;

« Qu'en effet, la généralité de la disposition de l'art. 100 du code pénal de 1867 comporte l'application des articles 42 et 43 à tous les délits prévus par les lois et règlements spéciaux, lorsque ces lois et règlements ne renferment aucune disposition relative à la confiscation, sans distinguer entre les lois et règlements antérieurs ou postérieurs au nouveau code;

« Qu'il est bien vrai que, sous l'empire du code pénal de 1810, la confiscation ne pouvait être prononcée, quand elle n'était pas expressément prévue par les lois ou règlements généraux ou spéciaux;

« Mais que le législateur de 1867 a voulu combler une lacune en édictant cet article et qu'il suit, dès lors, que, sous le régime nouveau, la confiscation que quelques lois ou règlements spéciaux ne prescrivaient pas, s'applique à tous les délits, quels qu'ils soient, d'après les articles 42 et 43;

« Attendu que, ni l'arrêté du 22 septembre 1823, ni la loi du 6 mars 1818 ne contiennent aucune disposition relative à la confiscation et qu'en conséquence, le premier juge a fait une application régulière et légale des articles 100, 42 et 43 du code pénal;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le président en son rapport et sur les réquisitions conformes de M. l'avocat général HYNDERICK, vu les dispositions invoquées par le premier juge, confirme le jugement dont appel et condamne le prévenu aux dépens... » (Du 16 juillet 1884. — Plaid. Me VAN ACKER.)

ACTES OFFICIELS.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — AVOUÉ. — NOMINATION. Par arrêté royal du 14 juillet 1884, M. Mullie, avocat, juge suppléant à la justice de paix du premier canton de Courtrai, est nommé avoué près le tribunal de première instance séant en cette ville.

NOTARIAT. — DÉMISSIONS. Par arrêté royal du 14 juillet 1884, la démission de M. Dugnolle, de ses fonctions de notaire à la résidence de Baugnies, est acceptée.

Par arrêté royal du 14 juillet 1884, la démission de M. Renson, de ses fonctions de notaire à la résidence de Bièvre, est acceptée.

NOTARIAT. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 20 juillet 1884, la demission de M. Jacques, de ses fonctions de notaire à la résidence de Viel-Salm, est acceptée.

TRIBUNAL DE COMMERCE. — JUGE SUPPLÉANT. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 21 juillet 1884, la démission de M. Talboom-Delbecq, de ses fonctions de juge suppléant au tribunal de commerce de Saint-Nicolas, est acceptée.

NOTARIAT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 23 juillet 1884, M. Jacques, docteur en droit et candidat notaire à Vielsalm, est nommé notaire à cette résidence, en remplacement de son père, démissionnaire.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 27 juillet 1884, M. Iweins, avocat à Ypres, est nommé juge suppléant à la justice de paix du second canton d'Ypres, en remplacement de M. Van Daele, appelé à d'autres fonctions.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — GREFFIER ADJOINT. NOMINATION. Par arrêté royal du 27 juillet 1884, M. Pollefeys, commis au greffe du tribunal de première instance séant à Courtrai, est nommé greffier adjoint au même tribunal, en remplacement de M. Delvoye, décédé.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — GREFFIER ADJOINT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 27 juillet 1884, M. Dumon, commis au parquet du tribunal de première instance, séant à Ypres, est nommé greffier adjoint au même tribunal, en remplacement de M. Spilliaert, décédé.

(1) Pour les esclaves à gages de Monckarnie et de Coster-Rousseau.

Alliance Typographique, rue aux Choux, 37, à Bruxelles.