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, 5A, rue de Stassart, 5A, 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.

Chambres réunies. — Présidence de M. De Longé, premier président.

20 juin 1888.

ENREGISTREMENT. — OUVERTURE DE CRÉDIT. — DROIT COMPLÉMENTAIRE. — DÉBITEUR.

Le supplément de droit d'enregistrement exigible à raison de la réalisation d'un crédit ouvert par acte notarié ne peut être réclamé au créditeur.

(LA SOCIÉTÉ DE REGNY-T'HOEN C. L'ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT.)

Par acte notarié, enregistré à Bruxelles, le 1er août 1882, au droit de 130 francs, la demanderesse avait ouvert aux sieurs Ceulaers un crédit de 20,000 francs moyennant garantie hypothécaire. Le crédit ayant été réalisé jusqu'à concurrence de fr. 7,333-55, l'administration a décerné contrainte à charge de la demanderesse, en payement d'un droit supplémentaire de fr. 55-05. Sur opposition, le juge de paix du 2e canton de Bruxelles rendit, le 13 novembre 1885, le jugement reproduit dans la BELGIQUE JUDICIAIRE, 1887, p. 321.

La demanderesse s'est pourvue en cassation. Elle invoquait la violation des articles 22, 29, 30 et 31 de la loi du 22 frimaire an VII, 110 de la Constitution et 1202 du code civil, en ce que le jugement a décidé que, dans le cas de réalisation d'un crédit ouvert par acte notarié, l'administration peut réclamer le droit aussi bien au créditeur qu'au crédité. La cour, le 13 janvier 1887, cassa le jugement du tribunal de paix par l'arrêt reproduit dans la BELGIQUE JUDICIAIRE, 1887, p. 321.

Le Tribunal de paix du premier canton de Bruxelles, devant lequel les parties avaient été renvoyées par cet arrêt, a rendu, le 14 juillet 1887, le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que les opposants reconnaissent que le crédit de 20,000 fr. qu'ils ont ouvert aux époux Ceulaers a été réalisé jusqu'à concurrence de fr. 7,333-55, mais prétendent « que les droits supplémentaires d'enregistrement afférents à « cette réalisation ne peuvent être poursuivis contre eux, créditeurs, parce qu'aux termes de la loi du 22 frimaire an VII, les « droits des actes civils et judiciaires emportant obligation sont « supportés par les débiteurs ; que cette règle est absolue et conserve toute sa force dans le cas où l'obligation ne prend naissance que par suite de l'accomplissement d'une condition suspensive et qu'aucun texte de loi ne donne au fisc un recours « contre les créditeurs ; »

« Attendu que l'impôt de l'enregistrement est une obligation indivisible, parce que, comme le dit l'arrêt de cassation du 13 janvier dernier, intervenu dans le présent litige, la formalité de l'enregistrement est un fait indivisible;

« Attendu que cet impôt est dû par quiconque participe à une convention imposable, c'est-à-dire par toutes les parties indistinctement et pour sa totalité, parce qu'il est indivisible (art. 1221, 5°, et 1222, code civil);

« Attendu que ce double principe se trouve d'abord inscrit dans la loi elle-même du 22 frimaire an VII; que cette loi porte, en effet (art. 29, § 6), que les droits des actes à enregistrer seront acquittés *par les parties* pour les actes sous signature privée, c'est-à-dire les actes passés directement par elles, et par le notaire, intermédiaire obligé des parties, pour les actes passés devant lui (art. 29, § 2), auquel cas la loi assure au notaire un recours *indistinct contre les parties* pour les avances faites par lui (art. 30, § 1);

« Attendu que l'exception de l'article 31 de la loi citée ne fait que confirmer ce double principe ; que si, en effet, comme le prétendent les opposants, la règle générale est que les droits doivent être acquittés par les débiteurs, autrement dit les crédités, on ne conçoit pas que le législateur ait introduit, sous forme de condescendance dérogatoire, une disposition qui ne serait que la reproduction de la règle commune et se confondrait avec elle;

« Attendu, d'autre part, que si le fait de l'enregistrement, comme l'affirme l'arrêt de cassation du 13 janvier, est indivisible, que si l'obligation de payement qui en résulte, est indivisible aussi, dans le principe, il en faut conclure que l'impôt, la chose due, participe également de cette indivisibilité et conserve ce caractère après comme avant l'enregistrement ; il en faut conclure encore qu'on a tort de distinguer, quant à leur acquittement, entre droits supplémentaires et droits provisoires, lesquels ne sont tous les deux qu'un seul et même impôt né de la même cause juridique; il en faut conclure enfin que la condition de réalisation, dans l'espèce, suspend moins la débition de l'impôt que la fixation de son *quantum* ;

« Attendu, en effet, qu'un crédit n'est ouvert que pour être réalisé; que la condition suspensive, si tant est qu'on puisse l'appeler ainsi, s'accomplit donc dès qu'une partie du crédit, si minime soit-elle, est touchée par le crédité, par la raison que la réalisation est un acte composé le plus souvent de faits successifs, cela va sans dire, mais en somme un acte unique, tant dans le sens juridique que dans le sens purement littéral du mot, et que la seule restriction qu'il faille admettre, est qu'il appartient au crédité de fixer lui-même la quotité de l'impôt en arrêtant ou en accomplissant la réalisation de son crédit;

« Attendu qu'on objecte ici que le notaire n'est pas tenu du supplément (arrêt du 13 janvier) et qu'on infère de là qu'il existe entre droits provisoires et droits supplémentaires une distinction qui comporte des règles différentes;

« Mais attendu que cette exemption du notaire, quant à l'avance des droits postérieurs à l'enregistrement, est de droit commun; qu'en effet le notaire, intermédiaire obligé entre le fisc et les parties contractantes, ne doit faire l'avance que des droits immédiatement exigibles, par le motif que toute exception est de stricte interprétation ; que l'obligation d'acquitter la dette d'autrui n'est évidemment qu'une exception exorbitante, qu'elle n'est imposée qu'à l'intermédiaire, et qu'après l'enregistrement de l'acte, l'intermédiaire disparaît ;

« Attendu que cela est si vrai qu'au cas où les parties déclareraient dans l'acte même réaliser ou avoir réalisé le crédit jusqu'à tel chiffre, le notaire devrait faire l'avance proportionnelle du supplément comme il doit faire celle du droit provisoire, parce que la loi (art. 29) est formelle, impérative et muette sur toute distinction quelconque quant aux droits à acquitter ; mais que, d'ailleurs, et sauf cette obligation exceptionnelle, le notaire n'est pas plus tenu par l'exécution du contrat que par le contrat lui-même, œuvre exclusive des parties auxquelles il *doit* prêter son ministère ;

« Par ces motifs, déclarons les demandeurs non fondés en leur opposition et les en déboutons... » (Du 14 juillet 1887. — M. ANTHEUNIS, juge de paix.)

La demanderesse s'est de nouveau pourvue en cassation, en invoquant le même moyen qu'à l'encontre de la première décision et la violation des mêmes textes de loi, à l'exception des articles 22 de la loi du 22 frimaire an VII et 1202 du code civil.

L'administration de l'enregistrement a présenté à l'appui du jugement les considérations suivantes :

I. Le droit d'enregistrement est établi sur les conventions.

Dans le système de perception organisé par la loi du 22 frimaire an VII, l'exigibilité du droit est soumise à certaines conditions, qui sont :

Soit la constatation de la convention par les parties contractantes dans un acte public (art. 20 et 21);

Soit la constatation de la convention par les parties contractantes dans un simple acte sous seing privé, lorsque cette convention a pour objet la transmission de la propriété, de l'usufruit ou de la jouissance de biens immeubles (art. 22);

Soit l'usage en justice, dans un acte public ou devant toute autre autorité constituée, par quelque personne que ce soit, de l'acte sous seing privé rédigé par les parties contractantes (art. 23);

Soit enfin la présentation volontaire, par quelque personne que ce soit, d'un acte sous seing privé à la formalité de l'enregistrement (arg. de l'art. 28).

Quel est, dans ces différents cas, le débiteur de l'impôt?

La raison et le bon sens disent que ce doit être celui ou ceux qui, par leur fait personnel, ont déterminé l'exigibilité du droit, c'est-à-dire :

Les parties contractantes, dans le premier et dans le deuxième cas ;

La personne, tiers ou partie, qui pratique l'usage cité dans le troisième cas ;

La personne, tiers ou partie, qui requiert la formalité de l'enregistrement dans le quatrième cas.

La combinaison et l'interprétation grammaticale des différents textes de la loi de frimaire, relatifs « au payement des droits et « à ceux qui doivent les acquitter », confirment ces solutions.

Art. 28. « Les droits des actes et ceux des mutations seront « payés avant l'enregistrement, aux taux et quotités réglés par la « présente.

« Nul ne pourra en atténuer ni différer le payement, sous le « prétexte de contestation sur la quotité, ni pour quelque autre « motif que ce soit, sauf à se pourvoir en restitution, s'il y a lieu. »

Cette disposition s'explique d'elle-même. Il en résulte que le fait matériel de l'enregistrement d'un acte implique l'exigibilité intégrale aux taux (art. 3,68) et quotités (art. 4,69) réglés par la loi, du droit établi eu égard à la nature de l'acte ou de la mutation (art. 2).

Art. 29. « Les droits des actes *à enregistrer* seront *acquittés*, « savoir :

« Par les notaires, pour les actes passés devant eux ;

« Par les huissiers et autres ayant pouvoir de faire des exploits « et procès-verbaux, pour ceux de leur ministère;

« Par les greffiers, pour les actes et jugements (sauf le cas « prévu par l'article 37 ci-après) qui doivent être enregistrés sur « les minutes, aux termes de l'article 7 de la présente, et ceux « passés et reçus aux greffes, et pour les extraits, copies et expé- « ditions qu'ils délivrent des jugements qui ne sont pas soumis « à l'enregistrement sur les minutes ;

« Par les secrétaires des administrations centrales et munici- « pales, pour les actes de ces administrations qui sont soumis à « la formalité de l'enregistrement, sauf aussi le cas prévu par « l'article 37;

« Par *les parties*, pour les actes sous signature privée, et ceux « passés en pays étranger, *qu'elles auront à faire enregistrer ;* « pour les ordonnances sur requête ou mémoires, et les certi- « ficats qui leur sont immédiatement délivrés par les juges ; et « pour les actes et décisions qu'elles obtiennent des arbitres, si « ceux-ci ne les ont pas fait enregistrer ;

« Et par les héritiers, légataires et donataires, leurs tuteurs et « curateurs, et les exécuteurs testamentaires, pour les testa- « ments et autres actes de libéralité à cause de mort. »

La loi de l'enregistrement a divisé les actes en deux catégories bien distinctes :

Les actes dont l'enregistrement est obligatoire, c'est-à-dire qui donnent ouverture à l'impôt par le seul fait de leur existence (art. 20, 21, 22);

Les actes dont l'enregistrement est facultatif, c'est-à-dire qui ne donnent ouverture à l'impôt que par la survenance d'un fait extérieur et fortuit : la réquisition de la formalité (art. 23).

Pour ceux-ci, le législateur n'a rien ajouté aux obligations que comporte, dans l'organisation de l'impôt, le fait même de la formalité; il s'ensuit que l'obligation au payement des droits et, éventuellement, des suppléments ou des compléments de droits exigibles incombe et n'incombe qu'au particulier, quel qu'il soit, qui a présenté l'acte à l'enregistrement, soit en vue de lui donner date certaine, soit afin de pouvoir en faire usage ultérieurement par acte public, en justice ou devant une autorité constituée, soit dans tout autre but d'intérêt personnel (1).

Pour ceux-là, c'est-à-dire pour les actes qui, par le seul fait de leur existence, sont « à enregistrer », le législateur a stipulé dans l'article 29 : l'officier public, s'il s'agit d'un acte public, *les parties*, sans distinction ni exception, s'il s'agit d'un acte sous seing privé et exceptionnellement de certains actes publics, sont tenus d'acquitter les droits exigibles.

Art. 30. « Les officiers publics qui, aux termes des disposi- « tions précédentes, auraient fait *pour les parties*, l'avance des « droits d'enregistrement, pourront prendre exécutoire du juge « de paix de leur canton, pour leur remboursement.

« L'opposition qui serait formée contre cet exécutoire, ainsi « que toutes les contestations qui s'élèveraient à cet égard, seront « jugées conformément aux dispositions portées par l'article 65 « de la présente relatif aux instances poursuivies au nom de la « nation. »

L'officier public, en exécution de l'article 29, a acquitté les droits dus sur l'acte qu'il a dressé. Il a effectué ce payement de ses deniers. Qu'est-ce à dire? C'est-à-dire qu'il « a fait *pour les « parties* l'avance des droits d'enregistrement. » La loi, « dans « l'intérêt des finances de l'Etat », a cru devoir « associer les « officiers publics à la perception de l'impôt en les rendant per- « sonnellement responsables. » Mais, en retour, elle « les a subro- « gés à l'action nationale », et leur a donné le droit de requérir du juge de paix de leur canton, « pour leur remboursement », un exécutoire contre les véritables débiteurs, contre les parties (2).

Enfin, complétant la matière, l'article 31 dispose que :

« Les droits des actes civils et judiciaires emportant obliga- « tion, libération ou translation de propriété ou d'usufruit de « meubles ou d'immeubles, seront *supportés* par les débiteurs et « nouveaux possesseurs; et ceux de tous les autres actes le seront « par les parties auxquelles les actes profiteront, *lorsque, dans « ces divers cas, il n'aura pas été stipulé de dispositions contraires « dans les actes.* »

Les mots soulignés sont significatifs. Il ne s'agit plus ici, cela est visible, de l'action en recouvrement par le trésor des droits dus sur les actes enregistrables dans un délai de rigueur. Mais, après avoir réglé cette action, le législateur a cru qu'il convenait de déterminer les obligations des parties les unes envers les autres relativement aux droits payés par l'une ou l'autre d'entre elles au trésor, soit directement, soit par l'intermédiaire de l'officier public : après avoir dit par qui les droits doivent être « acquittés », il a indiqué ceux par qui ils doivent être « supportés »; après avoir réglé les rapports des parties avec l'administration, *l'obligation*, il a réglé les rapports des parties entre elles, la *contribution* à la dette de l'impôt.

Dans ce nouvel ordre d'idées, le législateur a consacré le principe de la liberté des conventions, et c'est ce qui différencie profondément l'article 31 des dispositions précédentes. Là tout est impératif; et il ne se concevrait pas, en effet, que la loi eût permis aux contractants de fixer selon leur bon plaisir celui d'entre eux qui serait obligé envers l'Etat. Ici, tout est facultatif; et, lorsque l'article 31 dit que les droits seront supportés par les débiteurs et nouveaux possesseurs, il ne fait, à l'instar de certaines dispositions ultérieures du code civil (art. 1248, 1593), qu'indiquer quelle sera, dans le silence de l'acte, l'intention présumée des contractants.

Tel est le commentaire naturel des différentes dispositions du

---

(1) Cass. fr., 21 floréal an VIII; 1er nivôse an VI; 23 février 1836 (SIREY, 1836, I, 225); 18 décembre 1882 (DALLOZ, Pér., 1883, I, 397) et rapport de M. le conseiller VOISIN (REC. GÉN. DE L'ENREG., n° 10032); Beziers, 26 février 1856 (DALLOZ, Pér., 1857, III, 42); Namur, 13 juin 1887 (REC. GÉN. DE L'ENREG., n° 10952).

(2) Rapport de CRÉTET au Conseil des anciens (GARNIER, *Rép. gén.*, vol. I, p. 53); Cass. belge, 27 mars 1884 (BELG. JUD., 1884, p. 417).

titre V de la loi de l'an VII. Ces dispositions, on le voit, se complètent et s'expliquent les unes par les autres, sans jamais se confondre, chacune ayant un but spécial et bien déterminé. Il en résulte, avec une évidence qui souffre difficilement la contradiction, que le législateur a considéré *les parties*, sans distinction ni exception, comme débitrices *envers l'État*, des droits dus sur les actes enregistrables dans un délai de rigueur, et qu'en imposant, dans certains cas, aux officiers publics l'obligation d'acquitter l'impôt, il a entendu leur faire acquitter la dette *des parties*, de toutes les parties indistinctement.

Aussi est-il de doctrine et de jurisprudence :

1° Que l'administration peut s'adresser à toutes les parties pour le recouvrement des droits dus sur un acte sous seing privé portant vente ou bail d'immeubles, qui n'a pas été soumis à la formalité dans le délai prescrit (3);

2° Que la demande des droits dus sur un acte notarié non formalisé dans le délai peut être dirigée contre les parties, sans distinction ni exception, en cas d'insolvabilité de l'officier public (4);

3° Enfin, que les notaires, sans qu'ils aient besoin d'invoquer l'article 2002 du code civil, ont le droit d'agir contre toutes les parties pour le remboursement des droits dont ils ont fait l'avance (5).

II. Jusqu'à présent nous avons marché d'accord avec le pourvoi.

Mais voici où le dissentiment commence :

Une convention sujette au droit proportionnel a été faite sous condition suspensive et constatée dans un acte public. La condition, on le sait, agit à l'égard du trésor comme à l'égard des parties ; elle suspend la perception du droit proportionnel, comme elle suspend les engagements des contractants. Soumis à la formalité, l'acte en question a, par suite, été enregistré contre payement du simple droit fixe établi pour les actes innomés, ou exceptionnellement contre payement d'une partie du droit proportionnel (Loi du 24 mars 1873, art. 6). La condition se réalise et l'acte devient, comme s'il l'avait toujours été, le titre d'une convention actuelle et certaine : dès ce moment, le droit proportionnel ou le complément du droit proportionnel devient exigible. Contre qui l'administration pourra-t-elle agir?

Autre hypothèse. Un acte public ou un acte sous seing privé portant vente ou bail d'immeubles a été soumis à la formalité. Par erreur, le droit ou une partie du droit exigible n'a pas été perçu. Contre qui l'administration pourra-t-elle agir en recouvrement du droit ou de la partie du droit non perçu?

Après le commentaire que nous avons donné des diverses dispositions du titre V de la loi de l'an VII, la question, semble-t-il, n'en est plus une.

Il s'agit de droits dus sur des actes qui, par le fait seul de leur existence, étaient « à enregistrer » ; acte public ou acte sous seing privé rentrant dans les termes de l'article 22.

Or nous avons vu qu'aux termes de l'article 29, les droits de ces actes doivent être acquittés par l'officier public ou, à défaut d'officier public, par les parties.

Dans la pratique, l'administration s'abstient cependant de diriger contre les officiers publics l'action en recouvrement des suppléments ou des compléments de droits dus sur leurs actes.

Non parce que la loi le lui interdirait, mais par un de ces tempéraments que l'administration apporte fréquemment à la rigueur des lois fiscales.

Il résulte, il est vrai, d'un jugement du tribunal de Bruxelles du 12 août 1852 (6) que l'officier public ne pourrait être poursuivi en payement de droits non perçus au moment de la formalité. « Attendu, » porte ce jugement, « qu'une semblable prétention n'est pas admissible en présence du texte formel de la loi, « qui n'oblige le notaire qu'à payer le droit dû au moment où « l'acte est présenté à l'enregistrement ; que cette prétention « offrirait ce danger permanent pour les notaires, obligés aux « termes de la loi de prêter leur ministère, de se voir poursuivis « d'un côté par le fisc pour des sommes très considérables, dues « à raison d'accomplissement de conditions pouvant remonter à « plusieurs mois ou à plusieurs années, et de se voir exposés, de « l'autre côté, si les parties sont devenues insolvables, à payer « des droits qu'ils ne pourront jamais récupérer. »

Nous ne sommes pas convaincu.

D'abord, il n'est pas un mot dans l'article 29 qui dise ou qui implique que le législateur n'aurait disposé qu'en vue des droits dus ou réclamés au moment de la présentation à la formalité. *Les droits des actes à enregistrer*, sans plus, porte l'article 29, seront acquittés, etc. Donc, les droits *réellement* dus, tous les droits qui sont ou qui peuvent devenir *légalement* exigibles sur les actes à enregistrer (par opposition aux actes dont l'enregistrement est facultatif), suivant leur teneur (7).

Ensuite, il va de soi que, dans notre interprétation, le notaire, requis de recevoir un acte, a la faculté, avant de prêter son ministère, de se faire garantir contre le payement des droits que lui-même juge devoir ou pouvoir être *légalement* réclamés sur son acte, endéans les deux ans à dater de l'enregistrement ou de la réalisation de la condition. En vérité, les officiers publics, les notaires notamment, ont des responsabilités autrement périlleuses que celle dont il s'agit.

Enfin, la rigueur de la loi n'est pas un argument, parce que la loi a sciemment été rigoureuse.

Le premier devoir du législateur qui établit un impôt, c'est-à-dire qui croit juste et nécessaire d'exiger des citoyens telle ou telle contribution pour subvenir aux dépenses des services publics, est d'en assurer le recouvrement. Sous l'empire de cette préoccupation, le législateur de l'an VII a constitué les officiers publics débiteurs directs et personnels de l'impôt envers le trésor pour les actes de leur ministère. Est-ce rigoureux? Incontestablement oui, puisque c'est rendre les officiers publics responsables de la dette d'autrui. Cette rigueur se justifie-t-elle? Ecoutons à cet égard le rapport fait au Conseil des Anciens sur les motifs de la loi : « L'idée d'associer les officiers publics à la perception du droit « d'enregistrement en les rendant personnellement responsables « n'est pas nouvelle, mais elle n'avait point encore été aussi bien « déterminée que par la loi proposée. Les notaires ont élevé, à « cet égard, des réclamations pressantes ; ils auraient désiré être « affranchis d'une condition qui les expose à des avances quelque- « fois hasardées et à exercer vis-à-vis de leurs clients des fonc- « tions de rigueur qui répugnent à la nature de leur ministère. « Ces objections, qui ne reposent que sur des convenances, ne « sauraient balancer la raison d'État, ou plutôt l'intérêt évident « des finances ; sans cette mesure, la perception de la contribu- « tion serait éparse dans une multitude d'actes qui échapperaient « aux recherches les plus dispendieuses, et que la prescription « couvrirait tôt ou tard. Il est donc très utile et nullement injuste « d'exiger des notaires et autres officiers publics leur responsa- « bilité personnelle pour les actes qu'ils auront passés. »

On voit que les motifs de la loi ne sont pas moins généraux que son texte.

Nous croyons, en conséquence, que l'application textuelle de l'article 29 aux deux cas que nous examinons se justifie parfaitement.

Est-ce à dire que, dans notre opinion, le législateur a certainement eu ces deux cas en vue en formulant l'article 29?

Nullement. Il se peut très bien que le législateur, en posant dans l'article 29 le principe de la responsabilité des officiers publics, n'ait eu présent à l'esprit que le cas le plus ordinaire, celui où l'action du trésor en recouvrement de l'impôt existe vis-à-vis d'un acte qui, en fait, n'a pas encore subi la formalité.

Mais quoi? Peut-on raisonnablement soutenir, cela fût-il, qu'il a été dans les intentions du législateur que la responsabilité de l'officier public ne s'étendît pas à des droits dont une impossibilité légale a empêché la perception au jour de la formalité, ou encore à des droits qui n'ont pas été perçus à ce moment en violation de la loi? Peut-on raisonnablement soutenir que le législateur aurait dû dire en termes exprès qu'au cas de contrat sous condition suspensive, la responsabilité de l'officier public prendra

---

(3) Cour sup. de Liége, 9 octobre 1826 (PASIC., 1827, p. 249) ; Namur, 8 février 1849 (REC. GÉN. DE L'ENREG., n° 521); cass. fr., 6 avril 1847, 5 janvier 1853, 26 juillet 1853, 10 mars 1858, 1er février 1859 (REC. GÉN. DE L'ENREG., n° 3649); Seine, 17 février 1853 (REC. GÉN. DE L'ENREG., n° 2178).

(4) CHAMPIONNIÈRE et RIGAUD, IV, n° 3897 ; DALLOZ, V° *Enregistrement*, n° 5108 ; GARNIER, *Rép. gén.*, n° 737 ; DICT. FR. DE L'ENREG., V° *Payement des droits*, n° 30.

(5) Cass. fr., 15 novembre 1820 (DALLOZ, Rép., V° *Enreg.*, n° 5111) ; 9 avril 1850 (DALLOZ, Pér., 1850, 1, 124).

(6) REC. GÉN. DE L'ENREG., n° 1583.

(7) Suivant leur teneur... Il va sans dire, en effet, que l'officier public ne peut être tenu qu'au payement des droits dus *sur l'acte* passé devant lui, à l'exclusion de ceux qui seraient exigibles sur des conventions intervenues en dehors du dit acte et dont celui-ci révélerait plus ou moins complètement l'existence sans leur servir de titre (Cass. fr., 12 février 1834, SIREY, 1834, 1, 99). Tout autre est le cas lorsque l'acte notarié contient l'expression d'une condition suspensive que le notaire *sait* pouvoir se réaliser d'un moment à l'autre, et dont la réalisation déterminera l'exigibilité du droit proportionnel sur l'acte lui-même devenu le titre d'une convention actuelle.

cours au jour où elle aura sa raison d'être, et qu'en cas de perception insuffisante, l'erreur du préposé ne sera pas une cause d'extinction de l'obligation? Ne sont-ce pas là choses toujours sous-entendues, qui vont d'elles-mêmes, et desquelles, pour ce motif, un législateur ne songe pas à se préoccuper? Que CHAMPIONNIÈRE et RIGAUD, qui suppriment de la loi l'article 29 comme inutile et inexact (8), disent ensuite que le législateur a gardé le silence sur le point de savoir à qui la régie doit s'adresser pour réclamer les suppléments de droits : cela se conçoit. Mais étant admis qu'après que « l'article 28 avait fait du payement préalable « la condition nécessaire de l'enregistrement », il était fort utile d'indiquer contre qui le trésor pourrait poursuivre le recouvrement des droits dus sur les actes enregistrables dans un délai de rigueur, pour le cas où ils ne seraient pas volontairement présentés à la formalité; étant admis, d'autre part, que l'article 29 a stipulé dans ce but et dans cette limite, nous ne pouvons nous empêcher de croire que le législateur a, *par cela même*, tranché la question de savoir à qui le trésor peut réclamer le payement des droits dus sur les dits actes, lorsque la réalisation d'une condition suspensive a rendu ces droits exigibles ou lorsqu'il est reconnu que la perception effectuée au moment de l'enregistrement n'a pas été suffisante. Nous le croyons ainsi, non parce qu'il y aurait même motif de décider, non parce que l'application analogique de l'article 29 devrait être admise d'après les principes généraux sur l'interprétation des lois, mais parce que, au fond et dans la réalité des choses, nos deux hypothèses rentrent directement dans le cas prévu par la loi, en son article 29.

Si tout ce qui précède est exact, la question du procès est résolue. Recevable en droit strict à poursuivre l'officier public, débiteur solidaire, en payement du droit complémentaire exigible sur un acte notarié d'ouverture de crédit, l'administration peut évidemment *a fortiori* diriger son action contre les débiteurs principaux, contre les parties.

C'est ce qu'elle a fait dans l'espèce. Apportant dans l'exécution de la loi d'impôt sa modération habituelle, désireuse de « con- « cilier dans une juste mesure les exigences fiscales avec ce que « l'équité commande » (9) ou plutôt avec ce qu'elle pourrait commander dans certains cas particuliers, l'administration, nous l'avons dit, ne s'adresse pas, dans la pratique, à l'officier public pour obtenir le payement des droits devenus exigibles par l'accomplissement d'une condition suspensive ou des droits encore dus après l'enregistrement par suite de perception insuffisante. Même elle va, dans ce second cas, jusqu'à ne s'adresser qu'à celui des contractants, quel qu'il soit, qui, d'après la convention, doit supporter l'impôt. Elle considère que si le droit à recouvrer n'a pas été perçu, c'est par la faute ou la négligence du receveur; que cette faute ou cette négligence est de nature à préjudicier à l'autre contractant au point de vue de l'exercice de son recours; et elle s'abstient d'agir contre celui-ci, encore qu'il soit bien certain que, sur le terrain des principes, elle serait autorisée à lui dire : erreur ne fait pas compte; les lois d'impôt sont des lois d'ordre public; en matière d'ordre public, nul n'est censé ignorer la loi; il est de droit commun que l'Etat, pouvoir public, n'a pas à souffrir des faits dommageables accomplis par ses agents dans l'exercice de leurs fonctions.

Cela ne suffit pas, et l'on prétend davantage : le recouvrement des droits laissés *forcément* en suspens sur un acte conditionnel enregistrable dans un délai de rigueur ne devrait également être poursuivi, lors de la réalisation de la condition, que contre la partie qui, dans les rapports des contractants entre eux, s'est chargée du payement de l'impôt!

Il est vrai que l'administration, comme le rappelle le pourvoi, a pris jadis des décisions en ce sens, mais elle a cru que les considérations qui vont suivre lui commandaient de modifier sa jurisprudence.

III. En droit :

C'est chose acquise — ni le pourvoi, ni personne ne songent plus à contester le droit de l'article 29 à l'existence — qu'étant donné un acte enregistrable dans un délai de rigueur non encore soumis à la formalité, les parties, toutes les parties sans distinction s'il s'agit d'un acte sous seing privé, l'officier public, au nom des parties (art. 30), s'il s'agit d'un acte public, sont tenues envers le trésor au payement des droits dus sur le dit acte, sauf aux contractants à se régler entre eux, à cet égard, conformement à l'article 31, c'est-à-dire de la manière indiquée par la loi parlant pour les parties ou par les parties elles-mêmes.

Nous avons émis l'avis qu'en bonne interprétation, devant la généralité des termes et des motifs de l'article 29, les officiers publics sont tenus envers le trésor au payement de tous les droits immédiatement ou éventuellement exigibles, d'après la loi, sur l'acte passé devant eux, que cet acte ait ou non déjà été présenté à la formalité.

Nous n'entendons nullement cependant faire prévaloir cette opinion, que nous avons surtout produite pour montrer que l'interprétation restrictive de l'article 29, en ce qui concerne le payement des suppléments ou des compléments de droits, n'est pas précisément un axiome, qu'elle ne s'impose pas avec une évidence incontestable.

Il se conçoit que, sous l'influence du caractère exceptionnel d'un principe qui oblige un particulier à faire l'avance de la dette d'autrui, exagérant peut-être quelque peu la rigueur effective de ce principe, on soit amené à soutenir que, d'après l'esprit, sinon d'après le texte de l'article 29, l'obligation des officiers publics ne peut être étendue aux droits dus ou réclamés sur un acte après que la formalité a été accomplie, et qu'en décider autrement serait contrevenir à la règle d'interprétation suivant laquelle les exceptions, étant de droit étroit, ne peuvent s'appliquer d'un cas à un autre.

Nous voulons l'admettre. Qu'en résulte-t-il?

Il en résulte que l'article 29, pris à la lettre, n'est pas applicable aux droits devenus exigibles sur un acte enregistré par suite de l'accomplissement d'une condition suspensive — que, plus spécialement, l'administration ne peut, dans l'espèce, déduire son droit d'agir contre les parties de ce qu'en droit strict, elle aurait une action contre le notaire instrumentant — et qu'il reste à rechercher : 1° si un texte spécial a prévu l'hypothèse; 2° quel est, dans la négative, le principe *général* qui, selon les règles ordinaires d'interprétation des lois, doit être appliqué par analogie aux cas non spécialement prévus.

Que, l'article 29 écarté, aucun autre texte ne vise spécialement l'hypothèse, c'est d'évidence. L'article 31 notamment, disposition générale indiquant par qui « les droits » des actes civils et judiciaires seront « supportés » ne peut être considéré un seul instant comme ayant eu pour but de déterminer par qui les *suppléments* ou les *compléments* de droits seront « acquittés ». Inutile d'insister: aucun argument ne vaudra jamais la lecture de l'article.

Soit, dit-on, mais l'article 31 contient le principe *général* qui, dans les intentions du législateur, doit servir à déterminer le débiteur de l'impôt... envers le trésor.

Ce débiteur, semblent dire les uns, est celui que la loi présume devoir supporter l'impôt dans le silence de l'acte, c'est-à-dire les débiteurs, les nouveaux possesseurs ou ceux auxquels l'acte profite.

C'est, disent les autres, celui, quel qu'il soit, qui est désigné par la loi ou par la convention comme devant supporter l'impôt.

Exception, disent les uns et les autres, la disposition qui impose à toutes les parties l'obligation d'acquitter les droits dus sur les actes sous seing privé dont l'enregistrement est obligatoire. Exception encore, la disposition qui, considérant toutes les parties comme débitrices principales des droits dus sur les actes publics, accorde à l'officier public la faculté de poursuivre contre chacune d'elles, suivant les formes établies pour le recouvrement de l'impôt, le remboursement des droits dont il a fait l'avance.

Nous ne pouvons nous rallier à cette manière de voir.

Posons bien la question.

On a dit que « d'après le bon sens et l'équité et, dès lors, « d'après le droit commun, quiconque doit supporter une dette « est aussi tenu de la payer ». C'est inexact, si l'on entend qu'en droit commun, celui-là qui doit *supporter* une dette en est par cela même tenu *envers le créancier;* mais, admettons-le; la question n'est pas là.

Il s'agit de savoir si, étant donné un impôt qui frappe les conventions et qui est exigible par le seul fait que la convention a été constatée par écrit, il est de bon sens, d'équité et, dès lors, de droit commun, que le débiteur de *l'Etat* soit et ne soit que celui qui, dans le conflit des intérêts privés d'où est née la con-

---

(8) « L'article 28 de la loi du 22 frimaire ayant fait du paye- « ment préalable la condition nécessaire de l'enregistrement, il « semblait inutile d'indiquer par qui les droits seraient acquittés; « il est indifférent au trésor que l'impôt soit payé par l'un ou « par l'autre, dès qu'il doit l'être nécessairement; les termes de « la loi sur ce point sont même inexacts, en ce sens qu'un acte « peut être présenté à la formalité par celui qui n'y est pas partie, « ni même intéressé, et que cependant c'est incontestablement « par lui que les droits doivent être acquittés. » (*Traité*, n° 3829.)

(9) Réq. de M. MESDACH DE TER KIELE, BELG. JUD., 1884, p. 1350.

vention, a pris l'engagement de supporter l'impôt ou qui d'ordinaire prend cet engagement.

Nous disons non, et nous croyons pouvoir affirmer que d'après le bon sens et l'équité et, dès lors, d'après le droit commun, les débiteurs de *l'Etat*, dans le cas donné, sont tous ceux qui ont créé la matière imposable, tous ceux desquels émane la cause de la dette, en un mot tous ceux auxquels la convention et l'acte qui la constate doivent leur existence.

A côté des impôts qui frappent directement et ouvertement le revenu des contribuables, il existe, on le sait, des taxes variées qui saisissent la richesse et la mettent à contribution au moment où elle se manifeste par une mutation de propriétaire ou par un contrat. Le droit d'enregistrement est de celles-ci, et il trouve sa raison d'être, sa justification particulière, dans les considérations suivantes : « C'est l'Etat qui est le garant de toutes les transac- « tions sociales; c'est grâce à son appui, à sa police, à ses tribu- « naux que les propriétés peuvent passer avec sécurité du père « mourant au fils survivant, du propriétaire vendeur au capita- « liste acquéreur; c'est grâce à lui aussi que les contrats sont « respectés; il est donc naturel et juste que l'Etat prélève sur le « montant des transactions une redevance qui équivaut à une « véritable prime d'assurance. Cette redevance est le prix d'un « service rendu, d'un service de premier ordre, que l'Etat est « seul capable de rendre. Les *contractants*, dans le cas d'une « transaction, les héritiers, dans le cas d'une succession, lui « paient sa garantie et le concours éventuel qu'il leur prêtera si « l'on venait les troubler dans l'exécution du contrat ou dans la « jouissance de l'héritage » (PAUL LEROY-BEAULIEU, *Traité de la science des finances*, t. I, p. 480).

Cela étant, est-il possible de soutenir, nous le demandons, qu'en principe, de par la nature des choses, la dette des droits d'enregistrement ne doit peser que sur l'une des parties au contrat, l'acquéreur, le locataire, le crédité, à l'exclusion de l'autre partie, le vendeur, le bailleur, le créditeur? L'existence de facultés imposables ne se manifeste-t-elle pas également chez les uns et les autres? La protection de l'Etat n'est-elle pas sollicitée également par tous les contractants, indispensable à tous? Le service rendu est-il moindre pour l'un que pour l'autre; l'un est-il moins intéressé que l'autre à l'exécution du contrat? (10)

Poser ces questions, c'est les résoudre, et c'est du même coup, semble-t-il, démontrer qu'il faudrait un texte prohibitif bien formel pour que toutes les parties contractantes ne fussent pas tenues *envers le trésor* des droits dus à raison d'un contrat conditionnel, lorsque ce contrat a été consigné dans un acte dont la seule existence rend l'impôt exigible, et que la réalisation de l'événement a fait de cet acte le titre d'une convention actuelle et certaine.

Des considérations de fait et de justice distributive viennent à l'appui de cette solution.

Il est indéniable et l'on reconnaît que, lorsqu'un acte dont l'enregistrement est obligatoire n'a pas encore subi la formalité, toutes les parties — celle qui doit supporter l'impôt comme son cocontractant — sont tenues collectivement, soit envers l'officier public, soit directement envers l'Etat, au payement immédiat des droits exigibles.

D'autre part, on sait que la perception du droit proportionnel est suspendue par ce seul fait que *l'acte* subordonne l'existence de la convention à une condition suspensive : la condition insérée dans l'acte produit ses effets, au point de vue de l'exigibilité des droits, jusqu'à ce que l'administration en ait prouvé l'accomplissement, peu importe que l'événement d'où dépend la convention soit arrivé au moment où le contrat s'est formé. (BASTINÉ, *Enreg.*, n° 59.)

Enfin, nous avons tenu pour soutenable l'interprétation suivant laquelle le notaire n'est pas responsable des droits éventuellement exigibles sur un acte conditionnel, ce qui implique qu'il ne peut exiger des parties, avant de leur prêter son ministère, des sûretés pour le remboursement de ces droits.

Dans ces conditions, si la thèse que nous combattons est la vraie, ce sera pour les intéressés la chose du monde la plus simple que d'éluder et de rendre illusoires, dans les cas même où on les reconnaît justes, nécessaires et applicables, les prescriptions qui font peser sur toutes les parties l'obligation du payement de l'impôt et, par surcroît, celle qui astreint les officiers publics à faire l'avance des droits dus sur les actes de leur ministère. On subordonnera dans l'acte l'existence de la convention à un événement déjà arrivé ou que l'on sait devoir arriver, et le tour sera joué : l'Etat aura pour seul et unique débiteur le contractant plus ou moins solvable, sur lequel il aura plu aux parties de faire tomber la charge de l'impôt. La supposition n'a rien d'imaginaire; ce n'est un secret pour personne que tous les jours des prêts, par exemple, sont réalisés sous la forme d'ouvertures de crédit.

Quoi qu'en dise le pourvoi, la thèse qu'il défend est donc singulièrement compromettante pour les finances publiques.

Par contre, la thèse de l'administration sauvegarde tous les intérêts. La défenderesse en cassation ne lutte pas, notons-le, pour faire supporter par le créditeur un droit qui, d'après la convention, doit être supporté par le crédité, mais simplement pour faire consacrer l'existence à la charge du créditeur d'une responsabilité qui n'a vraiment rien d'excessif ni de rigoureux. Quoi de plus simple, en effet, pour le créditeur, que d'étendre au droit d'enregistrement les garanties qu'il exige de son débiteur éventuel pour le principal et les autres frais, ou, mieux encore, de retenir le montant des droits sur les fonds dont la délivrance a précisément pour effet de rendre l'impôt exigible? Aussi n'est-ce pas, en réalité, l'intérêt du créditeur, mais celui du crédité qui est en jeu dans la question à résoudre. Dans la pratique, on se garde bien de signaler la réalisation du crédit à l'administration, au moment où elle se produit, et le trésor se trouve le plus souvent en présence d'un crédité insolvable lorsqu'il est à même d'exercer son action en recouvrement du droit complémentaire. Un droit légitimement dû est ainsi constamment éludé au mépris de la justice distributive et du principe de l'égalité des charges; il s'agit de savoir si cet état de choses pourra ou non se perpétuer.

IV. Il nous reste, pour compléter notre démonstration, à rencontrer plus directement l'arrêt de la cour suprême du 13 janvier 1887, et certaines objections produites dans le pourvoi ou ailleurs.

« Attendu », porte l'arrêt du 13 janvier, « que l'induction « tirée de l'obligation que l'article 29 impose aux notaires et de « leur droit de recours contre les parties, pour déterminer le « droit d'action du fisc, manque de base lorsqu'il s'agit de sup- « pléments de droits, les notaires n'étant pas tenus de ces sup- « pléments. »

Nous avons montré, croyons-nous, que l'opinion suivant laquelle la responsabilité des notaires ne s'étend pas aux suppléments de droits est loin d'être incontestable, sur le terrain du droit strict, mais que l'administration peut parfaitement l'admettre et, par suite, renoncer à tirer aucune induction de l'opinion contraire, sans que sa thèse en souffre.

« Que l'article 29, alinéa 5, invoqué par le jugement, dit uni- « quement que les droits seront acquittés par les parties pour les « actes sous seing privé qu'elles auront à faire enregistrer, et « pour quelques autres actes judiciaires ou civils qu'il énumère. »

C'est exact. Seulement il convient d'ajouter : 1° que l'article 29, alinéas 1 à 4, en instituant les officiers publics débiteurs directs

---

(10) Les actes notariés donnent lieu, en droit civil, à une situation complètement identique à celle du trésor réclamant un droit d'enregistrement sur un acte faisant preuve de l'existence d'une convention : c'est celle du notaire agissant en payement de ses *honoraires* — pour ceux qui considèrent, avec toute raison selon nous, que le notaire n'est pas le mandataire des parties, lorsqu'il réclame le prix du service rendu comme rédacteur de l'acte auquel il a donné l'authenticité. (LAURENT, t. XXVII, n°s 333, 385; t. XXVIII, n° 17.) Or, on reconnaît que, dans ces conditions, le notaire peut agir contre toutes les parties à l'acte. « Attendu » (porte notamment dans cet ordre d'idées, et précisément à propos d'un acte d'ouverture de crédit, un jugement du tribunal d'Ypres, du 6 juillet 1887) « que, loin d'être le mandataire des parties, le « notaire remplit un ministère forcé et ne fait que dresser acte « des conventions arrêtées par les parties qui figurent personnel- « lement à l'acte; d'où il suit que les stipulations que le dit acte « renferme, même relatives aux frais et honoraires de l'acte, « sont vis-à-vis du notaire *res inter alios acta*, ne pouvant avoir « pour effet de diminuer ses droits en l'empêchant de poursuivre « contre chacune des parties à son choix le payement des débours « et honoraires qui lui reviennent; attendu, du reste, qu'il est « hors de doute que l'acte en question a été fait dans l'intérêt des « deux parties; que si, en effet, le crédité était intéressé à « trouver des ressources qui lui faisaient momentanément défaut, « la défenderesse, de son côté, était, elle aussi, intéressée à faire « une opération des plus avantageuses pour elle, et qui, du reste, « d'après ses bilans mêmes, rentrait dans le cadre de celles qui « constituent la principale source de ses bénéfices. » (PASICRISIE, 1887, III, 325.) Si, en l'absence de tout texte, le droit commun est que les honoraires du notaire sont la dette des parties, de toutes les parties sans distinction, peut-on nier qu'en principe, les droits d'enregistrement sont *a fortiori* la dette des parties, en présence des articles 29 et 30 de la loi de frimaire?

envers le trésor des droits dus sur les actes qu'il ont à faire enregistrer, a entendu, ainsi qu'en témoigne l'article 30, les instituer débiteurs solidaires d'une dette incombant aux *parties* comme obligées principales; 2° qu'au point de vue des conditions d'exigibilité de l'impôt, il n'existe, en effet, aucune différence entre un acte public et un acte sous seing privé enregistrable dans un délai de rigueur; 3° que la raison et la logique repoussent toute argumentation qui impliquerait qu'à la vérité les parties pourraient être considérées comme débitrices du trésor, dans tel cas donné, si l'article 29 avait dit que les droits des actes *notariés* seront acquittés par les *parties*, mais qu'il en est autrement, et que l'Etat doit se contenter d'un seul débiteur, parce que, voulant davantage, l'article 29 a donné à l'administration, comme surcroît de garantie, une action personnelle contre l'officier public.

« Attendu que la loi *devait* déterminer contre qui le fisc aurait « action dans les cas non prévus par ces dispositions. »

Cette proposition implique que le législateur de l'an VII aurait laissé une lacune, si, après avoir stipulé dans l'article 29 en vue des droits à percevoir lors de l'enregistrement d'un acte astreint à la formalité dans un délai de rigueur, il n'avait spécialement réglé, dans un texte postérieur, le droit de poursuite du trésor quant aux droits à réclamer après l'enregistrement par suite d'une perception insuffisante, ou par suite de la réalisation d'une condition suspensive.

Soit; nous voulons admettre, non sans peine, qu'un législateur, lorsqu'il a posé le principe d'une obligation à charge d'un particulier, en vue d'une situation qui se trouve être la situation ordinaire, le *quod plerumque fit*, doit encore dire ce qui adviendra si une erreur se produit dans l'exécution de l'obligation ou si cette exécution vient à être retardée par l'effet d'une condition.

Mais ce que nous ne pouvons admettre, ce qui, à coup sûr, serait plus étrange encore qu'une lacune dans la loi — les meilleures ne prévoient pas tous les cas — c'est que le législateur de l'an VII aurait réglé nos deux hypothèses dans les termes qu'on va lire :

« Attendu que l'article 31 porte : (nous citons d'après la loi, l'arrêt ne reproduisant pas l'article dans son intégrité) « les droits « des actes civils et judiciaires emportant obligation, libération « ou translation de propriété ou d'usufruit de meubles ou im- « meubles, seront supportés par les débiteurs et nouveaux pos- « sesseurs; et ceux de tous les autres actes le seront par les par- « ties auxquelles les actes profiteront, lorsque, dans ces divers « cas, il n'aura pas été stipulé de dispositions contraires dans les « actes. »

Ainsi donc, selon l'attendu précédent, le législateur avait à déterminer contre qui le fisc aurait action dans les cas non spécialement prévus par l'article 29.

En d'autres termes, il avait à dire ceux qui seraient *obligés* envers le trésor au payement des *suppléments* de droits.

Et voici une disposition qui nous fait connaître par qui les *droits* seront *supportés* en laissant aux contractants pleine liberté à cet égard.

Evidemment, cette disposition apparaît comme absolument étrangère au point à résoudre, et cela par la triple raison : 1° que l'objet de la disposition est général et que le point à résoudre a un objet spécial; 2° que la disposition tranche une question de *contribution* et que le point à résoudre porte sur une question d'*obligation*; 3° que l'obligation au payement d'un impôt est essentiellement d'ordre public, et que le législateur n'a certainement pu avoir l'intention de laisser aux parties la faculté de déroger à une règle d'ordre public.

Point. Nous allons voir que, selon l'arrêt, l'article 31 a eu en vue à la fois les rapports des parties entre elles et les rapports du fisc avec le contribuable.

« Qu'en désignant ceux qui doivent supporter l'impôt, le légis- « lateur indique virtuellement contre qui le fisc doit agir pour « le recouvrer. »

C'est la question.

Quoi qu'il en soit, il est certain que l'*obligation* implique nécessairement l'existence entre deux personnes, de par la loi ou par la convention, d'un lien de droit en vertu duquel l'une peut agir contre l'autre en exécution d'une prestation quelconque, et n'implique que cela : elle est indifférente au point de savoir qui devra, en définitive, supporter cette prestation.

La *contribution*, au contraire, implique et n'implique que la détermination, sans le concours du créancier, pour lequel c'est *res inter alios acta*, de la personne qui doit supporter une dette préexistante.

Il faudra, semble-t-il, de puissants motifs pour faire admettre que le législateur qui, dans l'article 29, a eu la notion très nette de la formule de l'obligation, a employé, dans l'article 31, celle de la contribution pour déterminer par qui l'impôt devra être acquitté dans certains cas particuliers.

« Que cette disposition (l'article 31) est placée, comme les « articles 28 à 30, sous la rubrique « *Du payement des droits et* « *de ceux qui doivent les acquitter* ».

« Qu'il est impossible d'admettre que la loi fiscale, qui devait « régler, dans l'article 31, le droit de poursuite du trésor, ne s'y « soit occupée que des obligations des parties entre elles, c'est-à- « dire d'intérêts qui ne concernent pas le fisc et la matière réglée « par cette loi. »

Ces deux considérants ne nous paraissent pas décisifs.

Il est trop naturel que, dans la rédaction d'une rubrique, on néglige l'accessoire pour ne voir que le principal, et trop naturel aussi qu'un législateur fiscal s'occupe incidemment, au point de vue des rapports des citoyens entre eux, des conséquences de l'impôt qu'il a établi (comp. loi du 27 décembre 1817, art. 2). D'autre part, il est constant que l'article 30 règle uniquement une question d'intérêt privé. Il est non moins constant — l'arrêt le reconnaît implicitement et ce serait difficile à contester en présence de la disposition finale — que l'article 31 a eu en vue les rapports des parties entre elles : ce seraient même ces rapports qu'il aurait eus directement en vue d'après l'arrêt, puisqu'il n'a réglé que virtuellement le droit de poursuite du trésor. Dès lors, les deux attendus dont il s'agit ne prouvent rien par la raison qu'ils prouvent trop ou trop peu.

« Que si l'article 31 n'avait eu en vue que les rapports des « parties entre elles, il aurait dû dire que, pour les jugements, « les droits seront supportés par la partie qui a succombé, tandis « qu'il porte, au contraire, qu'ils le seront par les parties aux- « quelles les jugements profiteront. »

L'argument repose sur une erreur matérielle. L'article 31 porte, il est vrai, que, pour certains actes, les droits seront supportés par les parties auxquelles ces actes profiteront, mais seulement, ajoute-t-il, « lorsqu'il n'aura pas été stipulé de dispositions « contraires dans les actes ». Or, cette disposition contraire se rencontrera nécessairement dans le cas visé par l'arrêt, puisque les dépens, et par suite les droits (11), seront mis par le jugement à charge de la partie succombante.

« Que, pour justifier l'interprétation du jugement dénoncé, « c'est en vain que l'on fait une distinction entre les contrats et « les jugements et une exception pour le cas de perception insuf- « fisante par la faute du préposé; que la généralité des termes « de l'article 31 : *actes judiciaires et civils* exclut ces distinctions, « qui ne trouvent un appui dans aucun texte de loi. »

Il résulte de ce que nous venons de dire que l'administration ne fait aucune distinction entre les contrats et les jugements pour l'application de l'article 31 : elle soutient que cet article — pris en son entier naturellement — est applicable aux uns comme aux autres, que, pour les uns comme pour les autres, il ne règle que les rapports des parties entre elles.

Quant au cas de perception insuffisante par la faute du préposé, nous avons dit les motifs particuliers qui engagent l'administration, non pas à faire application de l'article 31, mais à ne pas se prévaloir de la règle suivant laquelle l'impôt est la dette de toutes les parties.

« Attendu que le jugement se fonde à tort sur l'obligation indi- « visible qui lie les parties envers la régie;

« Que le payement des droits dus au fisc constitue une obliga- « tion indivisible, lorsqu'il s'agit d'un acte devant être soumis à « la formalité de l'enregistrement, qui est un fait indivisible; « mais si l'enregistrement a eu lieu, toute cause d'indivisibilité « disparaît, et il ne reste plus qu'une dette pécuniaire divisible « par sa nature. »

L'administration, on le remarquera, ne songe pas à prétendre que les parties à un acte enregistrable dans un délai de rigueur sont tenues *solidairement* envers le trésor au payement des droits; ce serait ajouter à la loi de l'an VII et contrevenir à l'article 1202 du code civil. Mais elle soutient que, dans l'hypothèse, chacune des parties est tenue pour le tout envers le trésor par l'effet de l'indivisibilité de payement (Code civil, art. 1221, 5°), sinon d'obligation (Code civil, art. 1218), qui résulte de ce qu'aux termes de l'article 28, les droits des actes doivent être payés avant l'enregistrement aux taux et quotités réglés par la loi. Il suit bien de là que l'intention du législateur a été que la dette de l'impôt, toute la dette légalement exigible « ne pût s'acquitter « partiellement » (12) et, de ce point de vue, comme de tous les autres, nous n'apercevons pas la cause d'une différence quel-

(11) Cass. fr., 20 avril 1869 (DALLOZ, Pér., 1869, I, 340.)

(12) Comp. Bruxelles, just. de paix (1er canton), 7 juin 1883 (JOURN. DES TRIB., n° du 11 octobre 1883).

conque entre le cas où l'impôt se rattache à un acte enregistrable, moyennant le payement immédiat du droit afférent à la convention constatée, et le cas où il se rattache à un acte enregistré moyennant le payement éventuel de ce droit.

Enfin, le pourvoi tire argument de certaine disposition de la loi de frimaire relative à la perception de l'impôt sur les insuffisances d'évaluation constatées par voie d'expertise, et portant que « l'*acquéreur* sera tenu d'acquitter le droit sur le supplé- « ment d'estimation. » M. le procureur général a relevé l'argument dans le réquisitoire qui a précédé l'arrêt du 13 janvier; nous croyons inutile d'insister; le caractère exceptionnel de la perception organisée par les articles 17 et 18 de la loi de l'an VII enlève toute portée à l'objection.

Disons un mot, pour terminer, de certaines observations émises sur la question, les unes dans la BELGIQUE JUDICIAIRE (année 1887, p. 322), à la suite de l'arrêt de la cour de cassation du 13 janvier, les autres dans la PASICRISIE BELGE (même année, p. 145), à la suite d'un arrêt de la cour d'appel de Liége du 2 février 1887.

L'auteur des premières approuve la solution consacrée par l'arrêt du 13 janvier, mais c'est la conséquence d'une erreur de fait commise par l'arrêtiste. Il s'est figuré que, dans l'espèce de l'arrêt, l'enregistrement de l'acte passible des droits réclamés était facultatif (chap. VI et VII), alors qu'il s'agissait de droits dus sur un acte *notarié*. Sans cette erreur, il est vraisemblable que l'arrêtiste eût conclu différemment par les mêmes raisons qui l'ont porté à repousser expressément la solution de l'arrêt du 13 janvier dans le cas où les droits sont dus sur un acte sous seing privé enregistrable dans un délai de rigueur (chap. IX). A moins d'aller directement contre les intentions du législateur, et de vouloir créer une anomalie absolument injustifiable, on ne peut, en effet, prétendre que la condition du fisc est moins bonne lorsque les droits sont dus sur un acte public que lorsqu'ils sont dus sur un acte sous seing privé.

L'auteur de la note insérée dans la PASICRISIE repousse la doctrine consacrée par l'arrêt de la cour d'appel de Liége du 2 février 1887, mais se borne à rencontrer un seul des arguments produits par la cour.

Nous plaidons, et la cour de Liége a admis, sur les conclusions conformes du ministère public (BELG. JUD., 1887, p. 330), que l'article 31 n'a eu en vue que les rapports des parties entre elles, qu'il ne traite qu'une question de contribution.

Réfutant sur ce point un des considérants de l'arrêt du 13 janvier 1887, l'arrêt de la cour d'appel de Liége porte : « que vaine- « ment l'on soutient que si l'article 31 n'avait en vue que les « rapports des parties entre elles, il aurait dû dire que, pour les « jugements, les droits seront supportés par la partie qui a suc- « combé, tandis qu'il porte, au contraire, qu'ils le seront par les « parties auxquelles les jugements profiteront; que cet article, « en effet, n'a nullement la portée que cette argumentation lui « attribue; que son paragraphe final démontre que ses prescrip- « tions ne doivent être suivies que dans le cas où les actes civils « et judiciaires ne portent pas de dispositions contraires. » Or, avons-nous ajouté ci-avant, le jugement renfermera une disposition contraire : la condamnation aux dépens, et par suite aux droits, de la partie succombante.

Cela paraît concluant. L'arrêtiste cependant conserve des doutes. « La cour de Liége a-t-elle pensé, dit-il, que la phrase « finale de l'article 31, relative aux stipulations contraires, est « applicable aux jugements ? » Oui, certes; et nous ne supposons pas que cela puisse être contesté. En la forme, le paragraphe final de l'article 31 vise les actes sans exception, donc tous les actes en vue desquels, à son début, il a annoncé vouloir disposer, les actes civils et *judiciaires*. Au fond, on n'aperçoit vraiment aucune différence entre le cas où la stipulation contraire émane des parties parlant elles-mêmes dans un acte volontaire, et le cas où elle émane d'un juge parlant pour les parties en exécution du contrat judiciaire.

Mais, « si telle est la pensée de la cour de Liége, poursuit l'ar- « rêtiste, quelle serait, selon elle, la conclusion de son interpré- « tation?... Nous l'ignorons. » La conclusion, elle s'impose; c'est que l'argument tiré par l'arrêt du 13 janvier de ce que l'article 31 ne mettrait pas les droits des *jugements* à charge de la partie qui succombe, dans les rapports des parties entre elles, pèche par la base.

Pour le surplus, l'auteur de la note émet diverses considérations desquelles il résulte que, d'après lui, les droits des jugements doivent être acquittés par les parties auxquelles le jugement profite, et ce, par application de l'article 31, qui « règle « pour ce cas l'action du fisc ».

De telle sorte que l'article 31 réglerait l'action du fisc, non plus seulement quant au payement des suppléments de droits dus après l'enregistrement sur les actes civils et judiciaires, mais encore quant au payement des droits dus sur les jugements dont la minute n'a pas été soumise à la formalité dans le délai prescrit par l'article 20.

Il va sans dire que nous tenons *a fortiori* cette nouvelle proposition pour erronée.

En premier lieu, elle conduit à des résultats bizarres. Un vendeur, un acquéreur, actionne son cocontractant en résolution d'une vente verbale de marchandises. Il est débouté de sa demande et condamné aux dépens. Le débiteur des droits dus sur le jugement, à raison de la convention dont ce jugement consacre l'existence, sera le défendeur, puisque c'est à lui que le jugement profite,... c'est-à-dire celle des parties qui a agi, dans l'instance, contrainte et forcée, celle qui, sans formuler aucune demande tendante à l'obtention d'un titre, s'est bornée à justifier de son droit de résistance à l'action dirigée contre elle, et dont la résistance a été reconnue fondée.

En deuxième lieu, l'opinion que nous combattons fait une application différente de l'article 31, selon qu'il s'agit de contrats ou de jugements, et tombe ainsi, véritablement cette fois, sous le coup de l'objection faite par l'arrêt du 13 janvier à la thèse de l'administration, à savoir que la généralité des termes de l'article 31 exclut toute distinction entre les actes civils et les actes judiciaires. Voici en effet, en son entier, l'interprétation proposée : s'agit-il d'actes civils, les droits ne sont à la charge des parties auxquelles l'acte profite, que pour autant que celui-ci n'emporte pas obligation, libération ou translation de propriété ou d'usufruit de meubles ou d'immeubles; s'agit-il d'actes judiciaires, les droits sont toujours à la charge des parties auxquelles l'acte profite; s'agit-il des premiers, l'article 31 ne règle l'action du fisc qu'en ce qui concerne les suppléments de droits; s'agit-il des seconds, l'article 31 règle, en outre, l'action du fisc en ce qui concerne les droits dus sur les jugements avant leur enregistrement.

Enfin, et surtout, l'application de l'article 31 au payement, vis-à-vis du trésor, des droits dus sur les jugements, n'est ni plus ni moins que la suppression sans phrases du texte de loi qui a spécialement réglé l'hypothèse : l'article 37.

L'article 29, nous l'avons dit, et tout le monde le reconnaît, sauf CHAMPIONNIÈRE et RIGAUD dont l'opinion est restée isolée, l'article 29 a eu pour but de régler l'action du trésor en recouvrement des droits dus sur les actes dont l'enregistrement est obligatoire, tout au moins avant qu'ils aient reçu la formalité.

Après avoir disposé à cette fin en vue des droits dus sur les actes des notaires et des huissiers, il ajoute : « les droits... seront « acquittés,. par les greffiers, pour les actes et jugements (*sauf* « *le cas prévu par l'article* 37 *ci-après*) qui doivent être enregis- « trés sur les minutes, aux termes de l'article 7 de la présente, et « ceux passés et reçus aux greffes, et pour les extraits, copies et « expéditions qu'ils délivrent des jugements qui ne sont pas sou- « mis à l'enregistrement sur les minutes. »

Puis, postérieurement, une disposition, l'article 37, ainsi conçue : « quant aux jugements rendus à l'audience qui doivent être « enregistrés sur les minutes, ... lorsque les *parties* n'auront pas « consigné aux mains des greffiers, dans le délai prescrit pour « l'enregistrement, le montant des droits fixés par la loi, ... le « recouvrement en sera *poursuivi* contre les *parties* par les « receveurs, et elles supporteront, en outre, la peine du droit « en sus. »

Qu'est-ce à dire ?

C'est-à-dire que l'action du trésor en recouvrement des droits dus sur les jugements, l'*obligation*, est réglée uniquement et complètement par les articles 29 et 37; que ces droits sont dus, en principe, par les greffiers, conformément à la règle générale qui impose aux officiers publics l'obligation d'acquitter directement l'impôt au nom des contribuables, et exceptionnellement par les parties, lorsque les droits n'ont pas été consignés par elles dans le délai fixé pour l'enregistrement; c'est-à-dire que l'article 31 est aussi étranger à la détermination des débiteurs du trésor, dans notre hypothèse, que n'importe quel autre texte de la loi fiscale.

Après cela, naît une autre question, celle de savoir quelles sont les parties dont le législateur a entendu parler dans l'article 37.

L'administration française a prétendu que ce sont toutes les parties, sans distinction, les demandeurs comme les défendeurs, et deux arrêts de la cour de cassation de France l'ont admis avec elle.

L'administration belge ne suit pas cette doctrine, qu'elle juge contraire au texte comme à l'esprit de l'article 37. Elle tient pour certain que le mot *parties* n'a pas été employé à deux reprises, dans le même article, avec une portée différente, et elle en conclut — d'accord en cela avec l'arrêt de la cour de cassation de France du 3 février 1879 — que l'article 37 n'a visiblement entendu soumettre à l'action de l'administration, et frapper d'une

peine que les parties obligées à consigner en mains du greffier les sommes nécessaires à l'enregistrement du jugement.

Or, ces parties — et sur ce point, plutôt de fait que de droit, l'administration repousse la formule de la cour de cassation de France — ce sont, et ce sont toujours, les demandeurs, c'est-à-dire ceux qui provoquent la décision judiciaire, qui sont présents et qui sont tenus d'avancer les droits des exploits et les autres frais de la procédure; ce ne sont pas, et ce ne sont jamais, les défendeurs, qui peut-être n'ont pas comparu, ou qui ont repoussé victorieusement l'action dirigée contre eux, ou qui peuvent appeler de la condamnation prononcée à leur charge et tout remettre en question.

Telle est la doctrine de l'administration en ce qui concerne le payement des droits dus sur les jugements. Si on la rapproche de la doctrine qu'elle tend à faire prévaloir au sujet des actes volontaires, on verra qu'elle ne vise nullement à faire consacrer par la cour « une théorie dans laquelle l'article 31 est jugé applicable « ou non applicable à l'action du fisc, selon que la perception de « l'impôt paraît légitime ou illégitime ». Ce qu'elle demande à la cour suprême, c'est de déclarer que l'article 31 est étranger aux rapports du Trésor avec les contribuables, tant pour les actes volontaires que pour les actes judiciaires, et que, pour les uns comme pour les autres, les débiteurs de l'État, d'après la loi, la raison et l'équité, ne sont pas ceux qui, dans le domaine des faits contingents, doivent supporter les droits, mais bien ceux qui ont *volontairement* déterminé l'exigibilité de l'impôt en requérant ou en provoquant la confection d'un titre soumis obligatoirement à la formalité de l'enregistrement, c'est-à-dire toutes les parties pour les actes volontaires, les demandeurs seuls pour les jugements. »

M. le procureur général près la cour de cassation a donné son avis en ces termes :

« Les actes d'ouverture de crédit sur hypothèque n'étaient, dans la loi de l'an VII, régis par aucune disposition spéciale; ils ne donnaient, au moment de l'enregistrement, ouverture qu'au payement d'un droit fixe, dans l'incertitude s'il en serait fait usage; quant au droit proportionnel, il ne devenait exigible que dans la suite, après réalisation du prêt; mais comme celle-ci s'opère le plus souvent par des actes ignorés de l'administration, le trésor se trouvait frustré de recettes importantes

A l'exemple de la loi française du 23 avril 1871 (13), la loi du 24 mars 1873 y a porté remède, en scindant le droit proportionnel en deux parties, dont la première, de 60 centimes par 100 francs, est exigible au moment de l'enregistrement; le complément de 80 centimes est tenu en suspens jusqu'après la consommation du prêt.

Le payement de l'acompte ne présente aucune difficulté; il est acquitté par le notaire avant l'accomplissement de la formalité; mais il n'en est pas de même du solde, qui ne devient jamais exigible qu'après enregistrement.

Dans cette situation, quel est le devoir de l'administration? Chargée d'assurer le recouvrement d'un droit dû au trésor, comment va-t-elle s'y prendre, à qui est-elle tenue de s'adresser?

Assurément pas au notaire, dont la mission est terminée; tout le monde en tombe d'accord; il n'y a de doute que relativement au créditeur; peut-il être recherché? La réponse dépend de l'interprétation à donner aux articles 29 à 31 de la loi de l'an VII.

De la combinaison des deux premiers ressort un des principes les plus importants de la loi, à savoir que, relativement à la débition du droit vis-à-vis de l'administration, les parties en sont toujours tenues; que l'acte soit notarié ou sous seing privé, il n'importe; les droits, dit l'article 29, seront acquittés par les parties pour les actes sous seing privé; d'autre part, l'article 30 accorde aux officiers publics qui ont fait l'avance des droits dus sur les actes de leur ministère un recours contre les parties; d'où la conséquence, dans ce dernier cas, que cette action récursoire est solidaire, lors même qu'en vertu de la loi (code civil, art. 1593) ou de l'accord des parties, une seule d'elles en dût supporter la charge en définitive.

Nul doute, par conséquent, que si le notaire a fait l'avance des 60 centimes par 100 francs dus au moment de l'enregistrement, il ne puisse les récupérer à son choix, aussi bien sur le créditeur que sur le crédité, sauf le recours éventuel du premier contre le second. Par conséquent aussi, au regard de la loi, comme de l'administration, le droit se prend tant sur l'un que sur l'autre des contractants.

Accorder aux officiers publics qui en ont fait l'avance un recours contre toutes les parties, c'est un témoignage certain que toutes en sont tenues. Il est dans le plan de la loi d'entourer la perception du droit de toutes les garanties possibles, dans les limites de la raison et de l'équité; intervenir dans un acte sujet à enregistrement, stipuler et promettre, donner ouverture au droit, c'est s'obliger éventuellement à en payer le montant, obligation si rigoureuse que, pour les actes de libéralité, le donateur lui-même en porte la responsabilité (Cass. fr., 21 décembre 1870; DALLOZ, Pér., 1871, I, 87).

La loi récente du 24 mars 1873, loin d'abandonner ces principes, s'est proposé d'assurer mieux encore la perception régulière et impartiale de cette imposition. (Motifs, PASIN., 1873, p. 62.)

On ne saurait donc faire un grief au jugement attaqué de décider que l'impôt est dû par quiconque participe à un acte quel qu'il soit. Ce principe s'identifie si complètement avec la loi, qu'il n'en est que la reproduction.

La contestation ne surgit qu'à l'occasion du solde de 80 centimes à percevoir en cas de réalisation; est-il interdit d'en poursuivre le payement contre le créditeur? On n'en saurait donner aucune raison plausible; non seulement il intervient dans la négociation, mais il y stipule des avantages marqués, appréciables. Une ouverture de crédit contient plus qu'une obligation unilatérale; elle engendre nécessairement des rapports réciproques; outre l'obligation pour l'emprunteur de rembourser, celle pour le créditeur de fournir le crédit stipulé, une somme est promise avec engagement de la verser à première réquisition (cass., 12 décembre 1844, JURISP. DE BELG., 1845, I, 78, et 27 décembre 1862, BELG. JUD., 1863, p. 641), sous condition suspensive, il est vrai, mais qui, en cas d'accomplissement, rétroagit au jour du contrat (cass., 24 novembre 1870, BELG. JUD., 1871, p. 3). Les parties se trouvent alors dans la même situation que si elles avaient contracté purement et simplement. L'acte d'ouverture engendre ainsi deux obligations respectives : d'un côté une promesse de prêter, de l'autre celle de rembourser. Le créditeur est partie à l'acte, il y intervient comme débiteur éventuel, il promet et stipule en retour.

En cet état, un seul acte est présenté à la formalité et va devenir le vrai titre de perception; la dette est collective, elle incombe aux deux parties, chacune d'elles est réputée y avoir un intérêt égal; et comme l'acte n'est pas susceptible d'enregistrement partiel, les effets de cette indivisibilité ne se restreignent pas au payement de l'acompte seulement, ils se continuent au delà et s'étendent, par nécessité de raison et identité de motifs, au complément lui-même, partie intégrante d'un même tout; ce qui est vrai d'une section ne saurait être différent pour la totalité; unique dans son principe, la dette, « quoique divisible dans son exécu- « tion, conserve néanmoins l'unité que lui donne l'obligation « unique dont elle dérive : ses parts, inséparables de cette obli- « gation, restent unies par le lien qui leur est commun. Cass., ch. réunies, 9 juin 1876, BELG. JUD., 1876, p. 808.)

« L'unité est dans la source de l'impôt..., ce n'est que dans les « voies de perception que la division s'opère. » (M. le procureur général FAIDER, BELG. JUD., 1876, p. 813.)

Ce que la dette, dans son unité, a été *ab initio*, elle continue de l'être dans la suite, aussi longtemps qu'elle subsiste; complément et acompte, procédant d'une même source, parties d'un même tout, ne sauraient avoir une nature différente; l'article 8 de la loi de 1873 le donne clairement à entendre, quand il dispose que, « en cas de réalisation... du crédit, les perceptions... « seront complétées »; rattachant ainsi, comme de raison, par un lien intime, les deux versements et se plaçant, naturellement, au point de vue de l'intérêt du créancier; en disposant de cette manière, en scindant le payement en deux parties, elle n'a aucunement entendu leur attribuer un caractère différent, ce qui eût été contraire à la nature des choses; s'il y a un motif de considérer le créditeur comme débiteur de l'acompte de 60 centimes, le même motif persiste et le retient comme débiteur du solde; c'est la continuation et l'achèvement d'une prestation en cours; la loi n'a pas dit que, pour le complément, elle renonçait à avoir le créditeur pour obligé; et pourquoi l'eût-elle dit, pourquoi eût-elle bénévolement renoncé à cette garantie précieuse, en présence de la réciprocité des avantages stipulés par les deux contractants; pour quel motif ce recours qu'elle accorde au notaire, au premier cas, se le serait-elle interdit à elle-même pour le complément?

Il n'y a pas deux actes présentés successivement à la formalité, passibles chacun d'un droit distinct; son indivisibilité remonte à la cause originaire de son exigibilité. « L'usage du crédit « lui imprime des effets qui remontent à sa date » (cass., 24 novembre 1870, BELG. JUD., 1871, p. 3). Si bien qu'en cas d'augmentation ou de réduction du montant du droit, dans l'intervalle de la promesse et de sa réalisation, c'est la quotité établie à l'origine

(13) LYON-CAEN et RENAULT, *Précis de droit commercial*, t. Ier, nº 1401; DALLOZ, Pér., 1871, IV, 57.

qui continue à servir de base. N'est-il pas de rigoureuse logique, comme de toute équité, que celui qui est tenu de la première partie, le soit également de la seconde?

Ce fractionnement du droit a une importance réelle qu'on ne passerait pas impunément sous silence. En France, la modification apportée par la loi du 23 avril 1871, dont la nôtre de 1873 n'a fait que consacrer le principe, a été jugée suffisante pour ramener M. DEMANTE à son opinion première. « Si le crédité », dit-il, « doit être considéré comme devant supporter personnel- « lement et sans recours le droit encouru sur l'acte d'ouverture « de crédit, le créditeur est tenu, vis-à-vis de l'administration et « sauf recours contre le crédité, en vertu des articles 29 et 30 » (4e édition, t. Ier, p. 540).

L'article 31, loin d'y être contraire, favorise cette interprétation rationnelle, lorsqu'il fait supporter par le débiteur les droits des actes emportant obligation, s'il n'y a convention contraire; ici, la loi va au-devant de la volonté des parties et présume leur intention; la charge des frais est du nombre des choses promises au créancier, de même que les frais de vente s'ajoutent de droit au prix dû par l'acheteur, lequel se détermine en conséquence; mais cette disposition de la loi n'est pas d'ordre public; elle est même si étrangère au fisc, qu'il est facultatif aux contractants de la modifier à leur gré.

Par application du même principe, les héritiers et légataires universels sont tenus envers l'Etat des droits dus pour la totalité de la succession, même pour les legs particuliers, sauf leur recours contre les légataires, s'il n'y a, dans le testament, de dispositions à ce contraires (loi du 27 décembre 1817, art. 2). Autre chose est la dette envers le fisc, et la contribution entre les intéressés.

En dehors de ce cas particulier qui, nous le répétons, n'impose aux parties aucune entrave, quel est le vœu de la loi, si ce n'est de faire supporter, en définitive, les droits par celles auxquelles l'acte profite, c'est-à-dire, dans les contrats synallagmatiques, par toutes les parties.

C'est le fondement sur lequel s'appuie votre arrêt du 29 décembre 1849 (BELG. JUD., 1850, p. 609), cité par la demanderesse, ai si que le jugement du tribunal d'Anvers, dont vous avez approuvé le sentiment, et qui eut pour conséquence de tenir pour seul obligé envers le fisc, à raison d'un acte de mainlevée, l'acquéreur de l'immeuble, bien qu'il n'y fût pas intervenu; c'était assez qu'il en profitât.

Nonobstant l'autorité qui s'attache à votre premier arrêt du 13 janvier 1887, nous persistons respectueusement à croire que l'article 31 de la loi n'a d'autre objet que de régler entre parties la contribution au droit, et non de désigner celles contre lesquelles le fisc a action.

Pour ces dernières, la détermination en est faite par les articles précédents d'une manière complète. Quant à l'objection tirée de ce que la contribution entre les parties n'intéresse aucunement le trésor, il n'est pas hors de propos d'observer que, dans plus d'une circonstance, la loi se fait l'interprète de la volonté présumée des contractants, en interposant quelque règlement fondé sur l'équité naturelle et toujours sous réserve, pour elles, du droit de convenir du contraire.

Ainsi, en principe, les frais de tout acte de vente sont à la charge de l'acheteur (art. 1593); pareillement, les frais d'inscription hypothécaire sont supportés par le débiteur, s'il n'y a stipulation contraire (loi du 16 décembre 1851, art. 91).

L'article 31 de la loi de l'an VII n'est pas conçu dans une pensée différente; de même que les dispositions qui viennent d'être citées, il est étranger aux rapports de l'administration avec les redevables et il nous semble que c'est en étendre la portée que de supposer qu'il indique virtuellement contre qui le recouvrement du droit doit être poursuivi.

Le même arrêt dit encore que si cet article 31 n'avait eu en vue que les rapports des parties entre elles, il aurait dû dire que, pour les jugements, les droits seront supportés par la partie qui a succombé, tandis qu'il porte, au contraire, qu'ils le seront par les parties auxquelles les jugements profiteront.

Notons, en premier lieu, que cet article n'est applicable qu'aux jugements à enregistrer sur minute; car, pour les autres, dont la formalité est donnée sur l'expédition, c'est à celui qui la requiert qu'incombe l'obligation du payement.

Quant aux premiers (à enregistrer sur minute), nous voyons se reproduire, dans la loi, la même distinction signalée plus haut entre l'obligation du redevable vis-à-vis du fisc et la répartition de la dette entre les parties. La première fait l'objet des art. 35 et 37; aux greffiers incombe l'obligation de soumettre à l'enregistrement, dans le délai légal, les actes qu'ils sont tenus de présenter à cette formalité, sous peine d'amende, mais sauf leur recours, pour le droit, contre la partie.

Cependant, la loi prévoit le cas où les greffiers n'auraient pas reçu des parties l'avance des droits; pour lors, ils ne sont pas tenus de les acquitter à leur décharge, et le recouvrement en est poursuivi directement contre elles par le receveur.

Cette disposition n'a rien que de très rationnel; l'obligation des greffiers ne saurait être aussi étroite que celle des notaires; à la différence de ces derniers, il ne leur a pas été possible de prendre des précautions et d'exiger des intéressés une provision pour le payement des droits.

La situation change naturellement du tout au tout, dans les rapports que le payement des droits fait naître entre les parties, et, dans cet ordre de choses, l'article 31 contient deux dispositions distinctes. D'abord, en principe, les droits des actes (civils et judiciaires) emportant obligation ou libération, sont supportés par les débiteurs; quant aux autres actes, ils le seront par les parties auxquelles les actes profiteront. Mais encore une fois, cette disposition ne renferme rien d'impératif, elle n'a la valeur que d'un simple projet, d'une indication qu'il est au pouvoir des contractants de renverser d'un trait de plume; elle ne devient ainsi, entre elles, la source d'un droit, qu'à la condition de leur acquiescement par leur silence; la loi se contente de présumer leur intention; comment veut-on que, en cet état, elle en ait fait une règle qui s'impose à l'administration et qui, en affaiblissant les garanties dues au trésor, ne manquerait pas d'exercer une influence funeste sur les recettes indispensables à la subsistance de l'Etat?

Des dispositions de cette espèce, on le comprend, tiennent à l'ordre public, à l'économie générale de tout bon gouvernement, elles sont, en conséquence, à l'abri des atteintes de l'intérêt privé.

L'action du trésor se meut ainsi, en toute indépendance, dans une sphère où elle est assurée de ne rencontrer aucune entrave, d'après des règles uniformes tracées par la loi et qui ne laissent aucune place à l'arbitraire. Il en est des jugements comme des contrats, *in judicio quasi contrahitur*; quiconque se présente en justice, y postule et conclut, se soumet d'avance à tous les droits inhérents aux actes auxquels son intervention va donner naissance, au même titre que celui qui promet ou stipule, dans quelque convention publique ou sous seing privé.

Nous concluons au rejet. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur la compétence des chambres réunies :

« Considérant que le jugement, rendu entre les parties en cause par le juge de paix du deuxième canton de Bruxelles, a été attaqué pour violation des articles 22, 29, 30 et 31 de la loi du 22 frimaire an VII, 110 de la Constitution et 1202 du code civil :

« Considérant que ce jugement a été cassé le 13 janvier 1887; que le juge de paix du premier canton de Bruxelles, à qui la cause a été renvoyée, a appliqué les textes ci-dessus visés, dans le même sens que le juge de paix du deuxième canton et que son jugement est attaqué par le même moyen que le premier; qu'ainsi, d'après l'article 1er de la loi du 7 juillet 1865, la cour doit statuer chambres réunies;

« Au fond :

« Sur le moyen tiré de la violation des articles 29, 30 et 31 de la loi du 22 frimaire an VII, 110 de la Constitution belge, en ce que le jugement a décidé que, dans le cas de réalisation d'un crédit ouvert par acte notarié, l'administration peut réclamer le supplément de droit aussi bien au créditeur qu'au crédité :

« Considérant que l'impôt perçu au profit de l'Etat doit être établi par une loi et ne peut exister, dès lors, que dans le cas et dans les conditions que celle-ci spécifie;

« Considérant que la loi du 22 frimaire an VII ne contient aucune disposition prescrivant que celui qui a figuré, en qualité de créditeur, dans un acte d'ouverture de crédit, sera tenu, ainsi que le crédité, du supplément de droit exigible, en cas de réalisation du crédit;

« Considérant que l'article 29 de la dite loi, invoqué par le juge du fond, porte, il est vrai, que le droit d'enregistrement sera acquitté par les parties pour les actes qu'elles auront à faire enregistrer, mais que cet article ne vise que le droit dû au moment de l'enregistrement et ne s'applique nullement aux droits supplémentaires; que cela résulte, non seulement de son texte, mais encore de l'ensemble des dispositions de la loi et spécialement de l'article 28;

« Considérant que l'article 31 a pour objet de déterminer les personnes qui seront tenues vis-à-vis du fisc dans les cas non prévus par l'article 29 et, partant, des suppléments de droits; qu'aux termes de cet article, les droits des actes emportant obligation, libération ou translation de propriété ou d'usufruit de meubles ou immeubles, sont supportés par les débiteurs et nou-

veaux possesseurs, et ceux de tous les autres actes, par les parties auxquelles les actes profiteront;

« Considérant que, si l'acte d'ouverture de crédit constitue un contrat synallagmatique donnant naissance à des droits et à des obligations réciproques, il a néanmoins toujours été considéré par la loi fiscale comme rentrant dans la catégorie des actes emportant obligation de sommes et soumis comme tel à l'impôt; que c'est ainsi, d'ailleurs, qu'il a été envisagé par la loi du 24 mars 1873, ainsi qu'il conste des travaux préparatoires et des discussions qui en ont précédé l'adoption; que, dès lors, les droits supplémentaires dus au fisc, en cas de réalisation du crédit, doivent être poursuivis à charge du crédité;

« Considérant que l'administration allègue vainement que l'article 31 régit uniquement les rapports des parties entre elles et non point leur situation vis-à-vis du fisc;

« Considérant, en effet, que la disposition figure, comme l'article 29, au titre intitulé *Du payement des droits et de ceux qui doivent les acquitter*; que le législateur devait compléter, par les articles 31 et 32, l'organisation du droit de poursuite de l'administration en déterminant les personnes qui seront tenues à son égard, dans les divers cas prévus par ces articles, mais qu'il n'avait point à s'occuper, en la matière spéciale de l'enregistrement, d'intérêts dont le règlement rentre essentiellement dans le domaine des conventions particulières;

« Considérant que l'administration n'est pas fondée non plus à prétendre que l'impôt de l'enregistrement est indivisible et dès lors est dû par quiconque participe à une convention, c'est-à-dire par toutes les parties indistinctement et pour sa totalité; qu'en effet, l'indivisibilité n'existe qu'à l'égard des droits dus au trésor, lorsqu'il s'agit d'un acte devant être enregistré, mais qu'elle n'affecte nullement l'impot dû postérieurement, à raison du même acte, le droit du fisc étant de sa nature exceptionnel et ne pouvant être étendu; qu'à la vérité le notaire, tenu d'après l'article 29 de la totalité du droit, est autorisé par l'article 30 à exercer un recours contre toutes les parties, mais cet officier ministériel lui-même n'est pas soumis au droit supplémentaire; que l'obligation spéciale lui incombant, relativement aux actes passés devant lui et dont l'administration prétend faire dériver celle des parties, est donc sans portée à la cause;

« Considérant, au surplus, que la pensée du législateur s'est formellement manifestée dans l'article 18 de la loi; qu'aux termes de cet article, lorsque le prix énoncé dans un acte translatif de propriété ou d'usufruit de biens immeubles paraît inférieur à leur valeur vénale, s'il résulte de l'expertise réclamée par le fisc qu'un supplément de droit est exigible, il est dû exclusivement par l'acquéreur, c'est-à-dire par la partie qui doit le supporter d'après l'article 31;

« Considérant qu'il suit de ce qui précède que le jugement attaqué, en décidant que l'administration est fondée à réclamer contre le créditeur aussi bien que contre le crédité, le supplément de droit exigible à raison de la réalisation d'un crédit ouvert, par le motif qu'il a été partie dans l'acte d'ouverture de crédit, a faussement appliqué et, par suite, violé les articles 29 et 30 de la loi du 22 frimaire an VII et contrevenu à l'article 31 de la même loi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller LELIÈVRE et sur les conclusions contraires de M. MESDACH DE TER KIELE, procureur général, casse le jugement rendu en cause par le tribunal de paix du premier canton de Bruxelles... » (Du 20 juin 1888. — Plaid. MMes VAN DIEVOET et ALF. VAUTHIER c. BILAUT.)

OBSERVATIONS. — L'arrêt qu'on vient de lire résout définitivement en faveur de la partie, contre l'administration des finances, une question d'enregistrement très intéressante : celle de savoir si le créditeur est tenu au payement du droit *complémentaire* exigible, dans les conditions de l'article 8 de la loi du 24 mars 1873, sur un acte *notarié* d'ouverture de crédit.

Après avoir lu attentivement tout ce qui a été écrit sur la question, nous n'hésitons pas à dire que nous aurions jugé autrement.

Un arrêt, fût-il des chambres réunies, fût-il rendu avec une pompe inusitée, ne vaut que par ses motifs; nous nous trompons fort si celui-ci détermine aucun des partisans de la thèse contraire à modifier leur manière de voir (13).

Maintenant la doctrine de son arrêt du 13 janvier 1887 (14), la cour affirme que « l'article 31 de la loi » du 22 frimaire an VII a eu pour objet de déterminer » les personnes qui sont tenues, vis-à-vis du fisc, dans » les cas non prévus par l'article 29, et, partant, des » suppléments de droits ».

En vain, le défendeur en cassation a-t-il fait observer que l'article 31 stipule, non pour des cas non prévus par l'article 29, non pour les suppléments de droits, mais d'une façon absolument générale, pour les droits, sans distinction ni restriction, des actes civils et judiciaires.

En vain, a-t-il fait observer que l'article 31 dit, non plus comme l'article 29, par qui les droits seront « acquit- » tés », mais par qui ils seront « supportés », et qu'il est inadmissible que le législateur, ayant à régler une question d'*obligation*, aurait employé une formule qui pour tout le monde, grammairien ou jurisconsulte, est la formule de la *contribution*.

En vain, a-t-il insisté sur le paragraphe final de l'article 31, qui imprime à toute la disposition un caractère facultatif, absolument antipathique au règlement d'une question d'*obligation*.

A tout cela la cour ne répond rien.

La finale si caractéristique de l'article 31, elle continue à la passer sous silence : comme dans son arrêt de 1887, elle néglige une phrase essentielle du texte à interpréter : cette phrase, qui réagit sur tout l'article, elle ne la voit pas, elle ne veut pas la voir.

Ce n'est pas fait, on l'avouera, pour nous donner une grande confiance dans la valeur de l'arrêt.

Après cela, la cour ne reproduit pas, rendons-lui justice, l'argument capital de son arrêt du 13 janvier, à savoir que, « si l'article 31 n'avait eu en vue que les » rapports des parties entre elles, il aurait dû dire que, » pour les jugements, les droits seront supportés par » la partie qui a succombé, tandis qu'il porte, au con- » traire, qu'ils le seront par les parties auxquelles les » jugements profiteront. »

Il y avait là autant d'erreurs que de mots, comme l'ont fait observer, chacun d'un point de vue différent, la cour d'appel de Liége et l'auteur des observations insérées, dans la BELGIQUE JUDICIAIRE, à la suite de l'arrêt du 13 janvier.

Mais la cour revient aux deux arguments tirés de ce que « l'article 31 figure, comme l'article 29 (15), au titre » intitulé *Du payement des droits et de ceux qui doi-* » *vent les acquitter* », et de ce que « le législateur » fiscal n'avait pas à s'occuper d'intérêts dont le règle- » ment rentre essentiellement dans le domaine des con- » ventions particulières. »

Eh bien, de deux choses l'une :

Ou la cour entend, comme dans l'arrêt de 1887, que l'article 31 a eu en vue de régler à la fois les rapports

---

(13) Arrêt de la cour d'appel de Liége, du 2 février 1887, rendu sur les conclusions conformes de M. l'avocat général COLLINET (BELG. JUD., 1887, p. 329);

Jugement du tribunal de Bruxelles, du 21 mars 1885, rendu sur les conclusions conformes du ministère public (BELG. JUD., 1885, p. 781);

Cass. franç., 5 janvier 1853 (deux arrêts) (DALLOZ, Pér., 1853, I, 37); 26 juillet 1853 (DALLOZ, Pér., 1853, I, 256 ; 21 décembre 1870 (DALLOZ, Pér., 1871, I, 87);

Justice de paix de Bruxelles (2e canton), 13 novembre 1885 (BELG. JUD., 1887, p. 321);

Justice de paix de Bruxelles (1er canton), 14 juillet 1887.

Réquisitoire de M. MESDACH DE TER KIELE, (BELG. JUD., 1887, p. 321); DEMANTE, *Principes de l'enreg.*, n° 398; GARNIER, *Rép. gén. de l'enreg*, n° 1526; RUTGEERTS, *Droit fiscal*, n°s 45 et 47; DICT. FRANÇ. DES DROITS D'ENREG., V° *Crédit*, n° 162.

(14) *Comp. :* Cass., 19 mars 1846 (PASICRISIE, 1847, I, 230) et 29 décembre 1849 (BELG. JUD., 1850, p. 67); Liége, 6 mars 1886, sur les conclusions *contraires* du ministère public (BELG. JUD., 1887, p. 329).

(15) La cour ne cite plus, et pour cause, l'article 30 de la loi, qui ne concerne nullement le fisc.

des parties entre elles et, dans certains cas, le droit de poursuite du trésor.

Alors, ces deux arguments, de bien peu de valeur par eux-mêmes (comp. loi du 27 décembre 1817, art 2), ont été réfutés, dans le mémoire en réponse, d'une manière péremptoire, qui ne souffre pas la contradiction : ils ne prouvent rien, par l'excellente raison qu'ils prouvent trop ou trop peu.

Ou la cour entend actuellement — on ne voit plus bien son opinion à cet égard — que l'article 31 n'a pas eu du tout pour objet de régler les rapports des parties entre elles (16).

Alors la cour de cassation, chambres réunies, a une façon tellement personnelle de lire ou de ne pas lire, comme on voudra, les textes de loi, que le mieux est de ne pas insister.

La cour est-elle au moins plus heureuse dans l'argument, nouveau celui-ci, qu'elle tire de l'article 18 de la loi de l'an VII ?

« Considérant, au surplus, porte l'arrêt, que la pen-
» sée du législateur s'est formellement manifestée dans
» l'article 18 de la loi ; qu'aux termes de cet article,
» lorsque le prix énoncé dans un acte translatif de pro-
» priété ou d'usufruit de biens immeubles paraît infé-
» rieur à leur valeur vénale, s'il résulte de l'expertise
» réclamée par le fisc qu'un supplément de droit est
» exigible, il est dû exclusivement par l'acquéreur,
» c'est-à-dire par la partie qui doit le supporter d'après
» l'article 31. »

Il y aurait beaucoup à dire sur l'assimilation que fait ce considérant entre les conditions d'exigibilité d'un droit dû, en dehors de l'acte, à la suite d'une expertise provoquée par le fisc, et les conditions d'exigibilité de droits dus sur les actes, par le seul fait de leur existence.

Mais passons. Que dit l'article 18 ?

Il porte, en termes impératifs, qu'au cas d'expertise,
« *l'acquéreur* sera tenu *d'acquitter* le droit sur le sup-
» plément d'estimation, s'il y a une plus-value constatée
» par le rapport des experts. »

Vous le voyez, dit la cour, l'article 18 impose le payement du supplément de droit à « la partie qui doit le
» supporter d'après l'article 31. »

Oui certes, du moment que l'on supprime la finale de l'article 31.

Seulement, comme nous ne parvenons pas, peut-être à cause de sa nouveauté, à nous rallier à ce singulier mode d'interprétation des lois, force nous est de constater que celui qui doit supporter l'impôt d'après l'article 31 peut ne pas être l'acquéreur ; que c'est toujours l'acquéreur, au contraire, qui doit acquitter le supplément de droit dans le cas spécial réglé par l'article 18, et que, par suite, l'article 18 ne peut être donné comme un cas d'application de l'article 31.

En vérité, disons-le, si l'article 18 prouve quelque chose, c'est que le législateur, lorsqu'il veut déterminer le débiteur du trésor, dit par qui le droit devra être *acquitté* (comp. art. 29) ; il ne commet pas cette bévue, qui sera jugée invraisemblable par ceux qui ont quelque peu étudié la loi de l'an VII, d'employer le mot caractéristique de la contribution, le mot *supporter*.

Quoi encore ?

L'arrêt affirme, à son début, que « l'article 29 de la
» loi de l'an VII porte, il est vrai, que le droit d'enre-
» gistrement sera acquitté par les parties pour les actes
» qu'elles auront à faire enregistrer, mais que cet arti-
» cle ne vise que le droit dû (17) au moment de l'enre-
» gistrement et ne s'applique nullement aux droits
» supplémentaires ; que cela résulte non seulement de
» son texte, mais encore de l'ensemble des dispositions
» de la loi et spécialement de l'article 28. »

Nous sommes beaucoup plus disposé à croire avec le mémoire en réponse qu'il n'est pas un mot dans l'article 29 qui dise ou qui implique que le législateur n'y a stipulé qu'en vue des droits dus ou réclamés au moment de l'enregistrement. *Les droits des actes à enregistrer*, sans plus, porte l'article 29, seront acquittés, etc. Donc, les droits *réellement* dus, tous les droits qui sont ou qui peuvent devenir *légalement* exigibles sur les actes à enregistrer (par opposition aux actes dont l'enregistrement est facultatif).

Quoi qu'il en soit, deux choses sont certaines :

La première, que pour appliquer l'article 29 aux suppléments de droits, il n'est pas nécessaire de lui faire subir une amputation quelconque ; on peut le prendre tel qu'il est.

La seconde, qu'à admettre que l'article 29 ne dise pas par qui doivent être *acquittés* les suppléments de droits, il est, pour tout esprit non prévenu, quelque chose de plus évident : c'est que l'article 31, PRIS EN SON ENTIER, non plus qu'aucun autre texte de la loi fiscale, n'a prévu l'hypothèse.

Dans ces conditions, la cour avait mieux à faire, du moment qu'elle écartait l'application de l'article 29, que de se livrer sur l'article 31 à des opérations chirurgicales ; il y avait lieu de rechercher, comme l'a fait le défendeur, quel est en la matière le principe *général* qui doit gouverner les cas non spécialement prévus. Ce principe, faut-il le dire, principe de pur bon sens, qui domine tout le débat, et contre lequel viennent échouer les cavillations de l'arrêt, ce principe est que les débiteur de l'impôt *envers l'Etat* sont naturellement tous ceux qui ont créé la matière imposable, tous ceux desquels émane la cause de la dette, tous ceux, en un mot, auxquels la convention et l'acte qui la constate doivent leur existence.

Enfin, l'arrêt porte encore que « *l'administration*
» n'est pas fondée à prétendre que l'impôt d'enregistre-
» ment est indivisible, et *dès lors* est dû par quiconque
» participe à une convention, c'est-à-dire par toutes les
» parties indistinctement et pour la totalité ».

Nous ne voyons pas dans le mémoire en réponse que *l'administration* ait jamais songé à prétendre que « l'impôt d'enregistrement est dû par quiconque parti-
» cipe à une convention, c'est-à-dire par toutes les par-
» ties indistinctement », *parce qu'il est indivisible*.

Le point de savoir si l'obligation au payement des suppléments de droits est indivisible est une seconde et subséquente question qui se pose et ne se pose que si, au préalable, il est acquis que ces suppléments sont la dette des deux parties contractantes.

Alors seulement naît la question de savoir si l'une et l'autre en sont tenues « pour la totalité ».

Or, nous comprenons, dans cet ordre d'idées, que l'administration, après avoir soutenu que, dans l'espèce, le droit complémentaire d'ouverture de crédit était dû tant par le créditeur que par le crédité, se soit attachée à démontrer que, dans l'esprit et dans l'économie de la loi fiscale, cette dette était indivisible (comp. code civil, art. 1218, 1221, 5°).

Mais ce que nous ne comprenons pas, c'est qu'après avoir décidé que les suppléments de droit doivent être acquittés par la partie qui doit les supporter ; après avoir décidé que, dans l'espèce, le droit complémentaire était dû exclusivement par le crédité, la cour ait éprouvé

(16) Voir *contrà*, outre les autorités citées à la note (13) CHAMPIONNIÈRE et RIGAUD, n° 3828 ; BASTINÉ, n° 203 ; NAQUET, n° 1206 et suiv. ; BELG. JUD., *Observations*, 1887, p. 324 ; en un mot, tous ceux qui ont écrit sur la question.

(17) La cour aurait dû dire, pour rendre toute sa pensée : *le droit dû ou réclamé*. C'est, il est vrai, ajouter un peu plus au texte de l'article 29, mais c'est le seul moyen de le rendre inapplicable aux droits supplémentaires réclamés par suite d'une erreur de perception, commise au moment de la formalité.

le besoin de réfuter un argument qui avait trait à la question de savoir si le droit étant dû par le créditeur concurremment avec le crédité, chacun d'eux en était tenu pour le tout. Cela ajoute un peu à la longueur de l'arrêt; cela n'ajoute rien à ce qu'il fallait démontrer : que l'article 31 régit les rapports du fisc avec les parties.

En résultat, il est très difficile, on le voit, au vu des motifs de l'arrêt, de lui accorder quelque valeur doctrinale.

C'est regrettable.

Sans donner dans le travers de ces gens à courte vue pour lesquels le fisc c'est l'ennemi, nous laissons de côté l'intérêt du trésor, que nous n'avons pas mission de défendre, et que le gouvernement peut toujours sauvegarder en faisant consacrer législativement son interprétation.

Seulement nous sommes touché par le passage du mémoire en réponse dans lequel l'administration marque que la justice distributive et le principe de l'égalité des charges commandaient une solution dont l'effet eût été de ne plus permettre à maints crédités et emprunteurs de se soustraire au payement d'un droit acquitté par d'autres dans des conditions identiques.

La thèse du défendeur avait donc pour elle, non seulement une doctrine et une jurisprudence singulièrement imposantes, mais encore l'équité.

De ce double point de vue, la cour était moralement obligée d'appuyer sa décision en sens contraire, sur des raisons démonstratives, de nature à porter la conviction dans les esprits.

On ne dira pas qu'elle a fait ce qu'elle devait.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Eeckman.

12 octobre 1887.

CONVENTION. — FAUTE. — RESPONSABILITÉ. — TIERS. ABSENCE DE FRAUDE.

L'article 1382 du code civil est inapplicable à la faute contractuelle.

Celui qui vend quitte et libre un bien grevé et s'engage ainsi vis-à-vis de son acheteur à le libérer, n'est pas responsable envers celui auquel l'acheteur a, le même jour, hypothéqué ce bien en le déclarant libre d'hypothèque.

Il en serait autrement s'il y avait eu concert frauduleux entre le vendeur et l'acheteur pour tromper le créancier hypothécaire.

(LA VEUVE VANDE WEYER C. VANDEN BOSCH.)

ARRÊT. — « Attendu que, par acte authentique passé devant le notaire Van Dyck, de résidence à Anvers, en date du 2 décembre 1876, l'intimé a vendu au sieur Vander Oudera, pour le prix de 36,000 francs, deux maisons situées rue de Dambrugge, nos 33 et 35, qu'il a déclarées franches et quittes de toute charge hypothécaire;

« Que le même jour, par acte authentique du même notaire, le dit Vander Oudera, reconnaissant avoir reçu à titre de prêt de l'appelante une somme de 13,000 francs, a, pour sûreté de cette dette, consenti hypothèque sur la maison rue de Dambrugge, no 33, en affirmant à son tour qu'il n'existait sur ce bien aucune inscription antérieure;

« Attendu qu'avant le 2 décembre 1876, un tiers avait été inscrit déjà en premier rang, à concurrence de 25,000 francs, sur les deux maisons vendues par l'intimé; que ce tiers n'ayant pas été désintéressé, l'appelante n'a pu faire valoir utilement l'hypothèque garantissant sa créance et a subi ainsi un préjudice dont elle poursuit la réparation contre l'intimé;

« Attendu qu'aucun fait de dol n'est articulé à charge de Vanden Bosch; que les circonstances de la cause ne permettent pas d'attribuer le dommage éprouvé par l'appelante à un concert frauduleux auquel l'intimé aurait pris part; que la responsabilité de ce dernier trouverait donc uniquement sa source dans la faute qu'il a commise en vendant pour quitte et libre un bien grevé d'hypothèque;

« Attendu que le code civil a soigneusement distingué les fautes contractuelles des fautes constituant des quasi-délits; que les effets des unes et des autres dérivent de principes distincts et se manifestent par des responsabilités particulières; que la volonté du législateur serait méconnue si l'on appliquait l'article 1382 à des fautes commises dans l'exécution de conventions;

« Attendu que, suivant le texte de l'article 1370 du code civil, le quasi-délit crée un engagement qui se forme sans qu'il intervienne aucune convention, ni de la part de celui qui s'oblige, ni de la part de celui envers lequel il est obligé;

« Attendu que, dans l'espèce, en vendant les maisons de la rue de Dambrugge pour quittes et libres, l'intimé a garanti une qualité de la chose vendue, et s'est implicitement obligé à libérer les biens; que, s'il est tenu de cette garantie, s'il est responsable de l'inexécution de son obligation, le lien juridique que l'on peut invoquer contre lui a pris naissance dans une convention et ne dérive nullement de l'article 1382 du code civil, lequel ne prévoit que des obligations non contractuelles;

« Attendu que l'appelante n'était pas partie au contrat de vente, qu'elle ne peut donc invoquer à son profit les déclarations faites au sieur Vander Oudera par l'intimé, ni réclamer l'exécution des engagements contractés par ce dernier en faveur de l'acheteur;

« Que de même l'intimé n'est pas intervenu au contrat de prêt et ne peut être responsable directement envers l'appelante des déclarations et des engagements de Vander Oudera;

« Que la concomitance et la connexité des deux actes ne sauraient amener juridiquement une confusion entre des opérations essentiellement distinctes dans leur objet, ni faire considérer l'appelante et l'intimé comme des cocontractants;

« Qu'il n'existe donc aucun lien de droit entre les parties, soit comme conséquence d'une convention, soit comme conséquence d'un quasi-délit;

« Par ces motifs, la Cour déclare l'appelante sans griefs; met son appel à néant et la condamne aux dépens... » (Du 12 octobre 1887. — Plaid. MMes VICTOR JACOBS et EMILE DE MOT.)

OBSERVATION. — V. conforme LAROMBIÈRE, Vo *Obligations*, art. 1137, no 10, et art. 1382, no 8.

TIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

11 juillet 1888.

LEGS. — ÉTABLISSEMENT PUBLIC. — RÉDUCTION. SOMME RÉSERVÉE AUX HÉRITIERS. — FRUITS.

Au cas où le legs universel fait à un établissement public est réduit par arrêté royal, de telle manière que l'autorisation d'accepter n'est accordée par le gouvernement que sous la réserve d'une somme d'argent déterminée au profit des héritiers du sang, ceux-ci n'ont aucun droit ni à des intérêts sur cette somme, ni à une part des fruits perçus depuis l'ouverture de la succession.

(COPPÈE-DESCAMPS ET CONSORTS C. LES HOSPICES CIVILS DE GAND.)

JUGEMENT. — « Attendu qu'il est constant en fait que feu Charles-Georges Beelaert, propriétaire, décédé à Gand le 1er octobre 1878, a institué les hospices civils de Gand ses légataires universels, et que, par une ordonnance régulièrement rendue le 11 octobre suivant, ceux-ci ont été envoyés en possession de tous les biens délaissés par le défunt et en ont perçu les fruits;

« Qu'aux termes d'un arrêté royal en date du 5 avril 1884, les hospices institués n'ont été autorisés à accepter leur legs que sous réserve d'un capital de 180,000 francs, et qu'ils ont effectué la bonification de ce capital aux ayants droit;

« Attendu que l'action dictée par les demandeurs en qualité d'héritiers légaux du *de cujus*, à la commission administrative des hospices, a pour objet de faire décider que cette dernière sera tenue de restituer aux demandeurs les fruits afférents à la part leur revenant dans le dit capital de 180,000 francs;

« Attendu que cette action se fonde sur ce que c'est à tort et indûment que les hospices se sont mis en possession, depuis le décès du *de cujus*, des biens de la succession, y compris la part réservée aux héritiers légaux;

« Attendu que ce soutènement n'a pas été justifié et qu'il manque de fondement;

« Qu'en effet, le testateur Beelaert n'ayant pas laissé d'héritiers réservataires, et ayant institué pour légataire universelle

l'administration des hospices civils de Gand, celle-ci a été saisie de plein droit de la succession par la mort du testateur, en vertu de l'article 1006 du code civil; et que la combinaison de cet article avec l'article 1005 qui le précède, établit que ce legs a donné à l'administration instituée, dès le jour du décès, non seulement le droit à la chose léguée, mais aussi à sa jouissance ou à ses fruits;

« Attendu que les arrêtés royaux qui, en exécution de l'art. 910 du code civil, ont eu à statuer sur la demande en autorisation d'accepter son legs formée par l'administration des hospices, ainsi que sur la réclamation des héritiers formée contre cette demande, n'ont porté ni pu porter aucune atteinte à la nature ou au caractère du legs tel qu'il dérive du testament, ni en modifier les effets légaux;

« Que ce legs, constituant un legs universel, embrasse comme l'article 1003 du code le dispose, l'universalité des biens ou de l'hérédité du testateur, ce qui comprend, outre le fonds même de l'hérédité, les fruits ou revenus qui en sont l'accessoire, suivant la maxime *fructus augent hæreditatem;*

« Attendu que si le gouvernement, usant du pouvoir dont la loi l'a investi dans un intérêt tout à la fois public et privé, a jugé opportun d'apporter, en faveur des héritiers du testateur, une restriction à l'autorisation d'accepter le legs sollicitée par les hospices, il n'existe aucune raison juridique pour donner à l'objet de cette restriction une portée qui excéderait les termes dans lesquels l'arrêté royal l'a formulée;

« Qu'il paraît certain que le gouvernement, en attribuant aux héritiers du *de cujus* non une quote-part de la succession, mais une simple somme d'argent dont l'arrêté royal a limité le montant à 180,000 francs, n'a pas entendu que ce capital fût majoré d'une partie proportionnelle des fruits de l'hérédité qui, en vertu de l'effet légal de la saisine, appartiennent au légataire universel;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï les conclusions conformes de M. Janssens de Bisthoven, substitut du procureur du roi, faisant droit, déclare les demandeurs non fondés en leur action, les en déboute et les condamne aux dépens... » (Du 11 juillet 1888. Plaid. MMes E. Delecourt c. Vermandel.)

Observation. — Comp. jugement de Bruxelles du 29 novembre 1875 (Belg. Jud., 1876, p. 69.)

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

4 juillet 1888.

DÉCÈS D'UNE PARTIE. — CAUSE N'ÉTANT PAS EN ÉTAT. NÉCESSITÉ D'UNE REPRISE D'INSTANCE. — AVOUÉ DE LA PARTIE DÉCÉDÉE. — ABSENCE DE QUALITÉ POUR CONCLURE. — IMPOSSIBILITÉ DE PRONONCER UNE CONDAMNATION AUX DÉPENS. — DEMANDE DE DISTRACTION. NON-FONDEMENT. — RADIATION DU RÔLE.

En cas de décès d'une des parties, si la cause n'est pas en état d'être jugée, il y a lieu à reprise d'instance.

L'avoué de la partie décédée n'a pas qualité pour conclure dans une instance où il ne représente plus personne.

Il n'est pas fondé à demander la condamnation de la partie adverse aux dépens, avec distraction à son profit, aucune condamnation aux dépens ne pouvant intervenir dans l'état du litige.

Dans ces conditions, l'affaire peut être rayée du rôle, sauf rapport.

(VANDER STEGEN DE PUTTE C. D'HANENS.)

Jugement. — « Vu les pièces de la procédure, notamment les conclusions déposées en cause;

« Attendu que l'interdit Gustave D'Hanens, défendeur, représenté par son épouse et tutrice Marie Permentier, est décédé le 12 avril 1888 et que son décès a été notifié à la partie demanderesse par acte d'avoué du 1er mai dernier, enregistré, avec déclaration que tout ce qui sera fait au préjudice de cette notification sera nul et de nul effet;

« Attendu que la cause n'étant pas en état d'être jugée, il y a lieu à reprise d'instance; que, dans ces conditions, le demandeur est fondé à conclure à ce que l'affaire soit rayée du rôle, sauf rapport;

« Attendu que Me Tibbaut, avoué, qui a occupé pour la partie défenderesse, tout en déclarant ne pas s'opposer à cette mesure, conclut à la condamnation du demandeur aux dépens de la reddition de compte, avec distraction à son profit;

« Mais attendu qu'il n'a pas qualité pour conclure dans une instance où il ne représente plus personne; qu'ainsi sa demande n'est pas recevable; qu'en toute hypothèse, elle n'est pas justifiée, puisqu'aucune condamnation aux dépens ne saurait intervenir dans l'état du litige avant la solution définitive du procès;

« Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis conforme de M. Janssens de Bisthoven, substitut du procureur du roi, raye l'affaire du rôle, sauf rapport; réserve les dépens... » (Du 4 juillet 1888. Plaid. MMes Lahaye, du barreau de Bruxelles, c. Léger.)

JUSTICE DE PAIX DE SAINT-JOSSE-TEN-NOODE.

Siégeant : M. Delwart, juge.

13 juin 1888.

IMPOSITION COMMUNALE. — TAXE DE PAVAGE. — PRÉSOMPTION LÉGALE QUE LE PAVAGE A ÉTÉ FAIT AUX FRAIS DE LA COMMUNE. — PREUVE CONTRAIRE A FOURNIR PAR LE CONTRIBUABLE.

Il y a présomption légale que les travaux de pavage exécutés dans les biens du domaine public communal sont faits aux frais de la commune qui a l'administration de ces biens.

Il incombe dès lors au contribuable de prouver que la commune n'a pas supporté les frais du pavage à raison duquel une taxe lui est réclamée.

N'est pas suffisante, sous ce rapport, la circonstance que, lors d'une demande antérieure de construire deux maisons sur la parcelle où la maison litigieuse se trouvait déjà édifiée, la commune n'a pas réclamé le payement de la taxe de pavage.

(LA COMMUNE DE SAINT-JOSSE-TEN-NOODE C. LA VEUVE DARBFONTAINE.)

Jugement. — « Attendu que la défenderesse a construit une annexe à la façade de derrière de sa maison, sise rue Charles VI, n° 28, et supprimé les marches d'entrée en saillie de la dite maison; que la commune demanderesse lui réclame payement de diverses taxes stipulées dans l'autorisation délivrée le 19 octobre 1887, en vue des dits travaux, lesquelles s'élèvent dans leur ensemble à fr. 238-51, déduction faite d'une somme de 5 francs déjà payée;

« Attendu que la défenderesse ne conteste que la débition de la taxe de pavage, représentant une somme de fr. 161-98;

« Qu'elle se fonde uniquement sur ce que le pavage de la rue devant sa propriété n'aurait pas été établi par la commune, mais par ses auteurs à elle, défenderesse;

« Attendu que, par arrêté royal du 23 janvier 1877, approuvant une délibération du conseil communal du 13 décembre 1876, la commune demanderesse a été autorisée à maintenir, pendant un temps indéterminé, la taxe créée pour le pavage fait ou à faire par la commune et dont le payement est prescrit par l'article 3 du règlement du 5 février 1847 sur les bâtisses;

« Attendu que la commune est chargée par l'article 90, 6°, de la loi communale de la direction des travaux communaux, et par l'article 131, nos 11 et 19, des dépenses relatives à la police de sûreté et de salubrité locales et des dépenses de la voirie communale;

« Qu'il résulte de ces dispositions une présomption légale que les travaux de pavage, exécutés dans les biens du domaine public communal, sont faits aux frais de la commune qui a l'administration de ces biens;

« Qu'il incomberait dès lors à la défenderesse de prouver, dans l'espèce, que la commune de Saint-Josse-ten-Noode n'a pas supporté les frais de pavage de la voie publique, à raison duquel une taxe est réclamée (cass., 18 juillet 1887, Belg. Jud., *suprà*, p. 273);

« Attendu que la défenderesse invoque l'ancienneté de la maison dont s'agit, qu'elle dit avoir été construite en 1779, en alléguant que les propriétaires, en bâtissant, ont fait établir eux-mêmes, suivant l'usage du temps, le pavage de la rue, mais sans rapporter ni offrir aucune preuve à cet égard;

« Qu'elle se fonde, d'autre part, sur ce que, en 1866, son mari a demandé l'autorisation de construire deux maisons sur la parcelle de terre ayant appartenu à ses auteurs et où la maison litigieuse se trouvait déjà édifiée, et que la commune ne lui a pas réclamé le payement de la taxe de pavage;

« Attendu que cette circonstance, qui peut être le résultat d'une erreur ou d'un oubli, ne saurait constituer, comme le prétend la défenderesse, une reconnaissance formelle et expresse de la part de la commune que le pavage n'a pas été fait par elle;

que la simple présomption de fait que l'on pourrait en tirer n'est pas de nature à prévaloir contre la présomption légale existant au profit de la commune;

« Par ces motifs, le Tribunal, statuant en premier ressort, écartant comme irrélevante l'offre de preuve faite par la défenderesse, la condamne à payer à la commune demanderesse une somme de fr. 238-51 pour les causes de la citation... » (Du 13 juin 1888. — Plaid. MMes LAHAYE c. DE MEREN.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Hynderick.

7 mai 1888.

RÈGLEMENT COMMUNAL. — DROIT DE PLACE. — PERCEPTION ÉTRANGÈRE A L'ESPACE OCCUPÉ PAR LES MARCHANDISES. — IMPOSITION COMMUNALE. — NÉCESSITÉ DE L'APPROBATION ROYALE.

Le règlement tarif de la ville de Renaix, du 11 juin 1885, qui établit des droits de place calculés non pas d'après l'espace que les forains occupent sur le marché, mais d'après la nature de leur profession et les bénéfices qu'elle est présumée devoir produire, a pour but de créer une véritable imposition communale et doit, par conséquent, être soumis à l'approbation du roi.

(LE PROCUREUR DU ROI A AUDENARDE C. LIÉTARD.)

ARRÊT. — « Sur le moyen de cassation, accusant la fausse application de l'article 77, nº 5, de la loi du 30 mars 1836, la violation de l'article 76, nº 5, de la même loi, des articles 1 et 2 de l'arrêté royal du 9 avril 1819 et de l'article 107 de la Constitution, en ce que le jugement attaqué applique au demandeur Liétard un règlement communal établissant une véritable imposition communale, alors que ce règlement n'a pas été revêtu de l'approbation royale:

« Considérant que l'article 77, nº 5, de la loi communale n'exige que l'approbation de la députation permanente pour les règlements ou tarifs relatifs à la perception du prix de location de places dans les halles, foires, marchés et abattoirs et de stationnement sur la voie publique, tandis que l'article 76, nº 5, subordonne à l'approbation du roi l'établissement des impositions communales et des règlements y relatifs;

« Considérant qu'il ressort du texte même de l'article 77, nº 5, et de l'arrêté royal du 9 avril 1819, auquel il a été emprunté, que les droits dont il parle sont de véritables prix de location des places occupées dans les halles, foires et marchés, et qu'ils doivent être établis sans aucun égard à la valeur, espèce ou qualité des marchandises et uniquement à raison de l'espace qu'elles occupent;

« Considérant que le règlement-tarif de la ville de Renaix, du 11 juin 1885, établit des droits de places calculés soit d'après la valeur, le poids, la quantité ou la qualité des marchandises exposées en vente, soit d'après la nature de la profession exercée par les individus qui stationnent sur les marchés;

« Qu'aux termes notamment du § V, relatif aux forains, le droit de place varie de 25 centimes jusqu'à 2 francs, suivant que l'individu stationnant sur le marché exerce la profession de remouleur, de marchand ambulant (colporteur), transportant lui-même ses marchandises, de débitant de chansons ou de charlatan sans musicien ni voiture;

« Considérant que ces mesures fiscales, dont plusieurs constituent même des droits d'octroi, doivent être rangées dans la catégorie des impositions dont s'occupe l'article 76, nº 5, de la loi communale;

« Que tel, en effet, est le caractère des droits établis par le § V précité, puisqu'ils ne sont nullement établis d'après la place que les forains occupent sur le marché, mais en réalité d'après la nature de leur profession ou industrie, et les bénéfices qu'elle est présumée devoir produire;

« Considérant que Liétard, marchand colporteur, a été poursuivi pour avoir stationné sur le marché de Renaix en y exposant ses marchandises en vente, sans avoir acquitté le droit de place, et a par là contrevenu à l'article 3 du règlement, lequel porte : « Toute personne stationnant sur les marchés, avec « quelque marchandise que ce soit, est tenue, avant de l'exposer « en vente ou de la laisser marchander, d'acquitter le droit de « place »;

« Considérant que cette disposition est illégale, en tant qu'elle a pour but d'assurer, par la menace d'une peine, la perception d'une imposition dont le caractère a été apprécié ci-dessus et qui ne peut être légalement exigée qu'à la condition d'avoir été approuvée par le roi, conformément à l'article 76, nº 5, de la loi communale; que le tribunal d'Audenarde n'a pu appliquer cette disposition au demandeur Liétard, sans contrevenir aux articles 76, nº 5, et 77, nº 5, de la dite loi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller VAN MALDEGHEM en son rapport et sur les conclusions contraires de M. BOSCH, avocat général, joignant les pourvois formés par le procureur du roi près le tribunal de première instance séant à Audenarde et par Liétard, casse le jugement rendu en la cause par le tribunal correctionnel d'Audenarde; et attendu que le fait qui a motivé la poursuite et servi de base à la condamnation, échappe à la répression, dit n'y avoir lieu à renvoi... » (Du 7 mai 1888.)

OBSERVATION. — Voir l'arrêt du 5 mars 1888, rapporté *suprà*, p. 843, et le jugement du tribunal correctionnel d'Audenarde, du 22 décembre 1887 (*suprà*, p. 506).

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Cinquième chambre. — Présidence de M. Motte.

19 juillet 1888.

CONTREFAÇON. — DROIT D'AUTEUR. — FRAUDE. SOLIDARITÉ.

Se rend coupable du délit de contrefaçon, celui qui fait exécuter publiquement un morceau de musique sans s'être procuré le consentement de l'auteur.

Dans l'esprit de la loi du 22 mars 1886, la fraude consiste à exploiter une œuvre au préjudice de son auteur.

Elle devient plus évidente encore lorsque l'auteur a fait connaître sa volonté de voir respecter ses droits.

Il ne peut pas, quant aux dommages-intérêts, y avoir de solidarité entre deux sociétés de musique différentes, alors même que la même personne est le président de l'une et de l'autre.

(WAUGAMP ET CONSORTS ET LE MINISTÈRE PUBLIC C. JANSSENS, VAN HEMELERS ET FRANCK.)

ARRÊT. — « Attendu qu'il est demeuré établi devant la cour, ainsi que le premier juge le constate et que les prévenus le reconnaissent, que ceux-ci ont, en leurs qualités respectives, aux dates et lieux repris dans la prévention, fait, publiquement et en percevant un droit d'entrée, exécuter les morceaux de musique énumérés dans la prévention, sans l'autorisation des auteurs de ces morceaux;

« Que ces auteurs sont les parties civiles en cause;

« Attendu que le prévenu Janssens est le président des deux sociétés dont il s'agit;

« Que l'instruction et les pièces versées au procès établissent que c'est lui qui, en cette qualité, correspond avec les auteurs et leur demande, lorsqu'il le croit nécessaire, leur consentement à l'exécution publique de leurs œuvres;

« Que Van Hemelers et Franck sont respectivement les directeurs des deux sociétés de musique dont Janssens est le président, et qu'ils concourent avec lui à l'organisation des concerts et au choix des œuvres qu'on y exécute;

« Attendu que l'infraction poursuivie est celle prévue par l'article 22 de la loi du 22 mars 1886 et constitutive du délit de contrefaçon;

« Attendu qu'il n'est ni contestable, ni d'ailleurs contesté, qu'une atteinte a été portée par les prévenus aux droits des parties civiles, droits que la loi susvisée a précisément eu en vue de garantir;

« Mais attendu que les prévenus, et notamment Janssens, soutiennent que cette atteinte n'est ni méchante ni frauduleuse; qu'ils peuvent s'être trompés sur l'étendue des droits qu'ils prétendent avoir acquis en acquérant les partitions qu'ils exécutent, et que les faits qui leur sont reprochés ne constituent en aucun cas le délit de contrefaçon et ne peuvent donner éventuellement ouverture qu'à une réparation civile;

« Que ce système de défense a été accueilli par le premier juge;

« Attendu qu'évidemment l'intention méchante doit être écartée dans l'espèce;

« Attendu qu'il en est autrement de l'intention frauduleuse, dans le sens que le législateur de 1886 a donné à ces expressions;

« Qu'en effet, il résulte des discussions de cette loi aux deux Chambres, et spécialement de celles relatives à l'article 22 actuel (24 du projet), que la fraude consiste à exploiter l'œuvre au préjudice de son auteur;

« Que, d'après la loi, celui qui veut exécuter publiquement l'œuvre d'autrui, est tenu, avant tout, de demander le consentement de l'auteur; que ne le faisant pas, il est déjà en faute; que cette faute s'aggrave et acquiert tous les caractères de la fraude, telle qu'elle vient d'être définie, lorsque l'exécutant a été averti par l'auteur que celui-ci prétend faire respecter son droit, et que néanmoins le premier continue à méconnaître ce droit et à exploiter l'œuvre au préjudice de son auteur;

« Que tel est le cas de l'espèce;

« Qu'en effet les prévenus, notamment Janssens, ont été itérativement avertis que les parties civiles n'entendaient consentir à l'exécution de leurs œuvres que sous certaines conditions, qu'on leur ferait connaître par correspondance et par sommation;

« Que les prévenus se sont constamment refusés à remplir ces conditions; qu'ils n'ont pas sollicité le consentement pur et simple des parties civiles, mais ont soutenu qu'ils avaient le droit de se passer de ce consentement; qu'ils ont donc, dans cet ordre d'idées, fait valoir toute une série d'arguments, dont quelques-uns ont été reproduits à l'audience, prétendant notamment que l'éditeur, véritable *negotiorum gestor* des auteurs, leur aurait, en même temps que la partition, vendu le droit d'exécuter publiquement l'œuvre, par le motif que la vente ne pouvait être faite que dans ce seul but;

« Attendu que la loi du 22 mars 1886 a, entre autres, eu pour objet précisément d'empêcher cette conséquence de la vente d'une partition;

« Qu'elle garantit le droit de l'auteur et exige impérieusement le consentement de celui-ci et de nul autre;

« Attendu que dans ces conditions, la poursuite s'imposait du moment qu'il y avait plainte des parties civiles, ce qui est le cas;

« Que ces parties civiles, aux termes de l'article 4 de la loi du 17 avril 1878 (procédure pénale), avaient le droit de poursuivre leur action en même temps et devant les mêmes juges que l'action publique;

« Attendu que les faits reprochés aux prévenus ne constituent qu'une seule et même infraction, à savoir l'atteinte portée aux droits des parties civiles et qualifiée contrefaçon;

« Attendu qu'il existe en faveur des prévenus des circonstances très atténuantes, résultant de la nature de leur contestation et du peu de gravité de l'infraction;

« Quant aux dommages-intérêts :

« Attendu que les parties civiles collectivement concluent à ce que les prévenus soient condamnés solidairement à 20 francs de dommages-intérêts vis-à-vis de chacune d'elles;

« Attendu que cette demande n'est pas exagérée;

« Attendu que la solidarité est justifiée par la connexité intime qui existe entre les faits reprochés à Janssens, président des deux sociétés, et à Van Hemelers et à Franck, respectivement directeur de chacune d'elles;

« Mais que cette solidarité ne se justifie nullement entre Van Hemelers et Franck;

« Qu'il y a donc lieu, sous ce rapport, de diviser la responsabilité;

« Par ces motifs, la Cour, statuant sur l'appel des parties civiles et du ministère public, met le jugement *a quo* au néant; emendant, et vu les articles 16, 22, 23 et 27 de la loi du 22 mars 1886; 40, 65, 85 du code de procédure pénale; 194 du code d'instruction criminelle; condamne Janssens, Van Hemelers et Franck chacun à 5 francs d'amende; dit qu'à défaut de payement dans le délai légal, cette amende pourra être remplacée par un emprisonnement de un jour; condamne chacun des prévenus à un tiers des frais des deux instances; et, statuant sur les conclusions des parties civiles, condamne solidairement Janssens et Van Hemelers à payer à chacune des parties civiles 10 francs à titre de dommages-intérêts, et Janssens et Franck solidairement à payer à chacune des parties civiles 10 francs aux mêmes titres; condamne Janssens et Van Hemelers solidairement à la moitié des dépens des deux instances vis-à-vis des dites parties civiles, et Janssens et Franck solidairement à l'autre moitié... » (Du 19 juillet 1888. — Plaid. MMes De Borchgrave c. Janssens et Poelaert.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Sixième chambre. — Présidence de M. De Brandner.

12 octobre 1887.

DOUANE. — CHEMIN DE FER DE L'ÉTAT. — IMPORTATION. DÉCLARATION EN DÉTAIL PAR L'AGENT DE L'ADMINISTRATION. — DÉCLARATION INEXACTE. — RESPONSABILITÉ.

L'administration des chemins de fer de l'Etat a qualité pour faire, comme entrepreneur de transport, la déclaration en douane des marchandises importées par elle.

Ses agents représentent en ce cas l'intéressé; ils sont, comme mandataires, tenus, vis-à-vis de la douane, de supporter les conséquences de l'infraction commise dans la déclaration reconnue inexacte.

Spécialement, le chef de station et l'employé sous ses ordres répondent de la déclaration par eux faite sans fraude, conformément aux instructions qui leur étaient données.

(WILMAERS ET HILLAERT C. LE MINISTRE DES FINANCES.)

Le Tribunal correctionnel de Louvain avait rendu le jugement suivant, le 28 juin 1887 :

Jugement. — « Attendu que, par exploit de l'huissier Clerckx en date du 18 avril 1887, les sieurs Wilmaers et Hillaert, respectivement chef de station et employé à la gare de Louvain, ont été assignés en nom personnel, par voie de citation, à la requête de M. le ministre des finances, à comparaître devant le tribunal correctionnel de ce siège, du chef de fausse déclaration en douane pour avoir, à Louvain, le 5 février 1887, délivré un acquit d'entrée au nom du premier assigné et portant : « Importation d'Al- « lemagne par chemin de fer, suivant passavant à caution du « bureau de Welckenraedt, n° 139, savoir : V 1/4 vinaigre en « cercle, quatre fûts contenant 24 hectolitres 30 litres (signé) « Hillaert, » alors qu'une analyse chimique a démontré que le liquide saisi n'était pas du vinaigre, et renfermait notamment une assez forte proportion d'alcool;

« Attendu que la procédure suivie est régulière en la forme;

« Attendu que si les faits relevés dans la citation sont matériellement exacts, il importe de rechercher si les cités ont à en répondre personnellement;

« Attendu que l'article 118 de la loi générale du 26 août 1822 porte : « La déclaration en détail doit être faite ou déposée « au bureau, par écrit, et signée par celui à la disposition duquel « se trouvent les marchandises, et qui, par conséquent, est à « même de les présenter à la visite, soit comme propriétaire, « fondé de pouvoir, etc.; »

« Qu'il résulte de l'examen des dispositions administratives réglant la matière, que l'administration des chemins de fer doit, dans l'espèce, être considérée comme ayant fait la déclaration, conformément à l'article 118 susvisé;

« Qu'il importe de remarquer tout d'abord qu'elle y était obligée comme transporteur retirant la marchandise de l'entrepôt (art. 118);

« Qu'en outre, elle exige de l'expéditeur les renseignements nécessaires pour remplir cette obligation (arrêté ministériel du 20 janvier 1884, *Moniteur* du 29 janvier 1884, portant approbation du tarif international belge-sud-ouest-allemand, art. 4, § 3, 8°, et art. 5, § 3);

« Qu'elle règle avec les intéressés les questions de responsabilité civile pouvant être débattues à raison de leur déclaration (ibidem);

« Qu'elle paye les droits et stipule le remboursement (ibid.);

« Qu'elle perçoit un droit pour faire cette déclaration, droit qu'elle fixe elle-même (ibidem);

« Qu'elle stipule qu'en cas de renseignements insuffisants, elle agira au mieux des intérêts de l'expéditeur (ibid., art. 5);

« Qu'il résulte à l'évidence de ces considérations que les cités ont agi, non en leur nom personnel, mais uniquement comme préposés de l'administration dont ils dépendent et conformément aux instructions de celle-ci;

« Que, partant, l'action dirigée contre eux personnellement n'est pas recevable;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. Eeckman, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, déclare l'action de la partie poursuivante non recevable, en tant que dirigée contre les sieurs Wilmaers et Hillaert en nom personnel... » (Du 28 juin 1887. — Plaid. MMes Martens c. Marguery.)

Appel.

Arrêt. — « Attendu que, par exploit de l'huissier Clerckx,

en date du 18 avril 1887, les sieurs Wilmaers et Hillaert, respectivement chef de station et employé à la gare de Louvain, ont été assignés, par voie de citation directe, à la requête de M. le ministre des finances, à comparaître devant le tribunal correctionnel de Louvain du chef de fausse déclaration en douane, pour avoir, à Louvain, le 5 février 1887, délivré un acquit d'entrée au nom du premier inculpé et portant : « Importation d'Allemagne par « chemin de fer, suivant passavant à caution du bureau de « Welckenraedt, n° 439, savoir : V 1/4 vinaigre en cercle, « quatre fûts contenant 24 hectolitres 30 litres (signé) Hillaert, » alors qu'une analyse chimique a démontré que le liquide saisi n'était pas du vinaigre, et renfermait notamment une assez forte proportion d'alcool ;

« Attendu que la procédure suivie est régulière en la forme et qu'il n'est pas contesté par les inculpés que les faits relevés dans la citation sont matériellement exacts ;

« Attendu qu'aux termes de l'article 118 de la loi générale du 26 août 1822, la déclaration en détail doit être faite par écrit et signé par celui à la disposition duquel se trouvent les marchandises et qui, par conséquent, est à même de les présenter à la visite, soit comme propriétaire, fondé de pouvoir, agent reconnu ou admis à cet effet par l'administration, etc.;

« Attendu que lorsque les agents de l'administration des chemins de fer, en vertu des prescriptions administratives sur la matière, remplissent pour ceux qui le désirent les formalités prescrites en matière de douane, ce sont eux qui disposent alors des marchandises et les soumettent à la vérification ;

« Attendu qu'en leur qualité de représentants du destinataire ou de l'expéditeur, traitant et correspondant directement avec lui, on ne saurait leur contester le caractère de mandataires auxquels il incombe de faire la déclaration dont parle l'article 118 de la loi générale et d'en supporter les conséquences vis-à-vis de la douane ;

« Attendu que l'acquit d'entrée concernant le liquide faussement dénommé a été délivré dans l'espèce, au nom du chef de station à Louvain et présenté par le sieur Hillaert, agent en douane du chemin de fer, qui s'est borné à alléguer, après que l'infraction eût été constatée, qu'il avait formulé la déclaration d'après les indications de l'intéressé ;

« Attendu que ce moyen de défense ne peut en rien atténuer la responsabilité des inculpés, puisque, d'après les dispositions légales sur la matière, le déclarant est toujours et nécessairement responsable de l'inexactitude ou de l'insuffisance de sa déclaration, et qu'il lui appartient personnellement de prendre les mesures nécessaires pour que celle-ci soit régulière et complète ;

« Attendu que l'inculpé Wilmaers n'est pas plus fondé à prétendre, pour dégager sa responsabilité personnelle, qu'Hillaert, dans l'espèce, est le seul déclarant et que cette déclaration a été faite à son insu et sans la moindre intervention de sa part ;

« Attendu, en effet, qu'il ne peut être contesté et qu'il résulte, au surplus, de l'acquit d'entrée lui-même, qu'Hillaert a fait la déclaration, non en son nom, mais en celui du chef de station Wilmaers et cela, en vertu du mandat que celui-ci lui avait donné et d'après des pièces et documents qui avaient été remis officiellement au chef de station et que ce dernier transmettait ensuite à l'employé sous ses ordres et chargé spécialement de cette partie de son service ;

« Attendu que les deux inculpés sont donc coauteurs de la déclaration dont s'agit ;

« Par ces motifs, la Cour reçoit l'appel et, y faisant droit, met au néant le jugement *à quo ;* émendant et par application des articles 118 et 213 de la loi générale du 26 août 1822, 50 du code pénal, 194 du code d'instruction criminelle... ensemble les articles 119, 120, 239, 243, 247 de la loi générale du 26 août 1822 précitée, prononce la confiscation de la marchandise saisie et condamne solidairement les inculpés aux frais du procès-verbal, s'élevant à 5 francs et aux dépens des deux instances... » (Du 12 octobre 1887. — Plaid. MMes Mussche et Lapierre.)

Observations. — Si la jurisprudence de la cour d'appel devait être maintenue, elle aurait pour conséquence de placer les agents de l'adminstration dans une singulière situation ; ils n'auraient fait qu'obéir aux ordres de leurs supérieurs hiérarchiques, et quand on consultera, plus tard, leur casier judiciaire ou leur état de services, on les y verra renseignés comme ayant été condamnés pour fraude.

BIBLIOGRAPHIE.

La question des assurances contre les accidents devant la commission du travail, par H.-F.-G. Adan, docteur en droit, directeur de *la Royale belge*, etc. Bruxelles. Typ. de Guyot. 54 pp. in-8°. 1888.

Brochure intéressante, pleine d'observations judicieuses et d'idées ingénieuses, sur une matière jusqu'ores étrangère au droit belge, et pour laquelle l'auteur recourt à la législation et à l'expérience de pays voisins. « Donc, nous persistons à penser », dit-il dans ses conclusions, « qu'en codifiant d'abord le contrat de travail » au point de vue de l'ouvrier employé dans les établis- » sements où les forces élémentaires mettent en jeu des » engins mécaniques, l'on pourvoira à la nécessité la » plus urgente. La codification pourra prévoir son ex- » tension à toutes autres catégories d'établissements ou » d'ouvriers. Nous demandons pour résumer : 1° la codi- » fication du contrat de travail, en y introduisant la » réglementation de la responsabilité des faits domma- » geables survenant au cours, à l'occasion ou par l'exé- » cution de ce contrat, qu'ils soient volontaires, acci- » dentels et entachés de faute, ou purement accidentels ; » 2° la codification du contrat d'assurance contre les » accidents ; 3° la solide organisation d'associations en » vue de préserver les ouvriers des accidents de travail ; » 4° l'assurance facultative en repoussant absolument » l'assurance obligatoire ; 5° la liberté de la pratique » des assurances par les sociétés d'assurances sous le » contrôle et la surveillance de l'Etat, si l'on juge ce » contrôle désirable. Point d'assurances par l'Etat. »

En cette matière des assurances, il ne faut pas seulement se laisser guider pour la compassion pour la victime par un sentiment d'humanité un peu étroit, qui ne voit que les suites de l'accident. Il y a aussi le point de vue que nous pourrions appeler économique, celui de la société prise dans son ensemble, de l'humanité vue de haut. Il est d'intérêt social de diminuer les causes d'accident, de restreindre les pertes, quels que soient ceux qui les supportent définitivement. Tout relâchement dans la procédure humaine est un mal public, en ce que les accidents deviennent plus fréquents, les pertes plus considérables. Les assurances contre l'incendie multiplient les sinistres. Il y a en plus, par l'effet des assurances, ceux qui sont le résultat des crimes des assurés ; il y a aussi les incendies qui sont l'effet d'une surveillance moins active chez ceux-ci. A-t-on jamais établi la statistique des incendies pour les propriétés assurées et pour celles qui ne le sont pas, en vue de mesurer l'augmentation de risques résultant de l'assurance pour les propriétés assurées d'abord et, par une conséquence nécessaire, pour les propriétés qui les avoisinent ? Les prôneurs de l'assurance obligatoire négligent cet élément. Au lieu d'étendre certains genres d'assurance, il serait plus sage d'interdire que l'indemnité soit égale au dommage, et de rendre ainsi une certaine perte du propriétaire inévitable en cas de sinistre, pour tenir toujours la vigilance des assurés en éveil. M. Sainctelette parlait autant comme philanthrope que comme économiste lorsqu'il disait :

« Il importe beaucoup moins à la société que les » manchots, les boiteux, les culs-de-jatte, victimes d'ac- » cidents industriels, soient pourvus de pensions magni- » fiques, que de prévenir autant que possible l'accrois- » sement de cette population invalide. »

ACTES OFFICIELS.

Justice de paix. — Juge suppléant. — Démission. Par arrêté royal du 19 juillet 1888, la démission de M. Biebuyck, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du canton d'Ardoye, 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, 5A, rue de Stassart, 5A, à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.
BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

JURIDICTION CIVILE.

TRIBUNAL MIXTE DU CAIRE.

Chambre sommaire. — M. Vercamer, juge délégué.

1er février 1888.

ACTION POSSESSOIRE. — DROIT ROMAIN. — LÉGISLATION COMPARÉE. — SERVITUDE. — VUE SUR LA PROPRIÉTÉ DU VOISIN. — USAGES LOCAUX.

L'action possessoire n'est recevable que si le droit, qu'il s'agit de sauvegarder, est susceptible d'être acquis par la prescription.

L'acquisition par prescription d'une servitude de vue procure au bénéficiaire de la servitude le droit d'avoir des fenêtres d'aspect sur la propriété du voisin en méconnaissance des interdictions légales (code franç., nos 675 à 680; code égypt., nos 61 et 62) *et de n'être pas troublé dans la possession de ses fenêtres par des actes d'obstruction purement arbitraires. Mais elle n'implique pas, à la charge du fonds voisin, une servitude négative* (luminibus non officiendi, non aedificandi vel altius non tollendi) *qui priverait le propriétaire de ce fonds de la pleine jouissance et de la libre disposition de son bien.*

En conséquence, est non recevable la demande en maintenue possessoire d'une prétendue servitude de vue, acquise par prescription, lorsqu'elle a pour objet d'obtenir la démolition de constructions édifiées par le voisin sur son propre fonds (1).

MARIANNO MUSO C. J. BALADI ET WASSIF PACHA AZMI.

JUGEMENT. — « Attendu que la demande a pour objet de faire maintenir le demandeur dans la quasi-possession d'une prétendue servitude de vue, qui aurait été acquise par prescription, et d'obtenir, par voie de conséquence, la démolition de certaines constructions récemment édifiées par le défendeur sur son propre fonds;

« Attendu que le défendeur a conclu au déboutement de la demande, en soutenant que le droit, dans l'exercice duquel le demandeur prétend se faire maintenir, ne serait pas susceptible d'être acquis par prescription, ni, par suite, de former l'objet d'une action possessoire;

« Qu'il est, en effet, de doctrine et de jurisprudence qu'un droit démembré de la propriété ne peut former l'objet d'une action en maintenue possessoire, que pour autant qu'il soit susceptible d'être acquis par prescription (2);

« Qu'il s'agit donc de savoir si une servitude de vue peut être acquise par ce mode ordinaire d'acquisition des droits réels et quelle est l'étendue d'une pareille servitude; spécialement, si elle implique, non seulement le droit d'avoir et de conserver des vues ou fenêtres sur la propriété du voisin sans observation des distances légales, mais encore celui d'empêcher le voisin d'édifier sur son propre fonds des constructions obstruant les dites vues ou fenêtres;

« Attendu qu'en l'absence d'un texte formel et explicite, il échet de résoudre la question litigieuse d'après les principes du droit naturel et les règles de l'équité (règlement organique, art. 34; code civil, art. 11) (3) et surtout d'après les enseignements qui découlent des législations positives comparées;

« Attendu que le droit romain n'appliquait pas indistinctement les interdits possessoires à tous les cas où quelqu'un exerce une servitude, abstraction faite de la question de savoir s'il a le droit de l'exercer (4);

« Qu'il n'admettait, en thèse générale, aucun autre moyen de protection légale de la quasi-possession des servitudes que l'interdit ordinaire *retinendae possessionis* et seulement à l'égard des *servitudes positives* dont la quasi-possession se manifeste en réalité de la même manière que la possession corporelle (5);

---

(1) Dans ce sens : MERLIN, *Servitudes*, § 3; PARDESSUS, *Servitudes*, nos 285 et 312; TOULLIER, III, 524 et 536; ZACHARIE, II, § 244, et la JURISPRUDENCE DES COURS DE BELGIQUE : Bruxelles, 20 avril 1824, 4 juin 1834, 10 août 1853 (BELG. JUD., 1854, p. 748); 31 décembre 1877 (BELG. JUD., 1878, p. 511); Liége, 13 juillet 1853 (BELG. JUD., 1854, p. 758); Gand, 11 mai 1854 (BELG. JUD., 1854, p. 769); cassation, 19 mai 1853 (BELG. JUD., 1853, p. 828); 12 décembre 1878 (BELG. JUD., 1879, p. 707).

Dans le sens contraire : DURANTON, V, no 355; DEMOLOMBE, XII, nos 580 et 581; AUBRY et RAU, III, § 196, note 36; LAURENT, VIII, nos 62 à 66, 130, 236, 251, 252, et la JURISPRUDENCE DES COURS DE FRANCE (cass., 1er décembre 1835, 21 juillet 1836, 1er décembre 1851, 22 août 1853, 26 décembre 1863, 25 janvier 1869). DALLOZ expose les deux thèses sans se prononcer, Ve *Servitudes*, no 180.

D'après la jurisprudence française, la servitude de vue acquise par prescription enlève au propriétaire du fonds voisin le droit d'élever des constructions sur ce fonds à une distance moindre que celle fixée par les articles 678 et 679 du code civil (article 61 du code égyptien). Beaucoup de cours d'appels se sont longtemps prononcées en sens contraire, conformément à une ancienne jurisprudence de la cour de cassation (10 janvier 1810). Aujourd'hui, la jurisprudence française est pourtant à peu près uniforme.

LAURENT n'admet pas l'applicabilité des articles 678 et 679. D'après cet auteur, ce sont les articles 696 et 701 qui formeraient le siége de la matière, et leur application se réduirait à l'appréciation d'une question de fait; il s'agirait de savoir si la distance est suffisante pour procurer au fonds dominant l'air et la lumière (nos 66 et 252). Voir *infra* notes 13 et 16.

(2) La doctrine et la jurisprudence sont constantes sur ce point (voir spécialement HENRION DE PANSEY, *Compétence*, chap. XLIII, § 6; cass. franç., 6 juin 1853 et 6 décembre 1871; cass. belge, 1er décembre 1864; DALLOZ, Ve *Action possessoire*, no 446).

En Belgique, WODON a pourtant enseigné une doctrine contraire. Mais cette opinion isolée a été formellement condamnée par la nouvelle loi sur la compétence en matière civile du 25 mars 1876, laquelle exige, comme première condition de recevabilité des actions possessoires « qu'il s'agisse d'immeubles ou de droits « réels immobiliers, *susceptibles d'être acquis par prescrip-« tion.* »

(3) Code égypt., article 11 : « En cas de silence, d'insuffisance « ou d'obscurité de la loi, le juge se conformera aux principes « du droit naturel et aux règles de l'équité. »

(4) Voir MAYNZ, *Cours de droit romain*, § 224, notes 1 et 16.

(5) On rangeait parmi les servitudes positives de cette catégorie : 1° les servitudes personnelles et 2° les servitudes réelles ou prédiales, qui ont des rapports immédiats avec la jouissance d'un bien fonds (*quae habendo consistunt*). Les servitudes positives, dont l'exercice constitue un acte indépendant, ne jouis-

« Qu'il refusait par contre la protection des interdits aux servitudes négatives (*quæ non faciendo consistunt*), lesquelles, n'étant susceptibles, à raison de leur nature même, d'aucune appréhension corporelle, restaient régies par le principe qu'on ne peut acquérir la possession *solo animo* (6);

« Qu'à la vérité, la recevabilité de l'interdit en maintenue possessoire était étendue au cas unique où la quasi-possession d'une telle servitude est effectivement concevable, à savoir, lorsque le propriétaire du fonds que l'on prétend assujettir renonce à user de son droit absolu de propriété, à raison de l'opposition ou de la contradiction du voisin, mais seulement à ce cas;

« Que, par suite, le seul fait d'ouvrir des jours ou vues sur le fonds voisin n'était pas susceptible de procurer une quasi-possession de la *servitus læminibus non officiendi* ou de la *servitus non ædificandi vel altius non tollendi;* qu'on appliquait alors la maxime : « *Cum eo, qui tollendo obscurat ædes vicini*, nulla *com-* « *petit actio* » (Leg. Dig., *De servit. præd. urb.*, VIII, 2) (7);

« Attendu que ces principes ont passé dans beaucoup de coutumes de l'ancien régime et ont toujours été suivis dans les pays de droit écrit (8);

« Que bien plus, la majeure partie des droits coutumiers proscrivait absolument toute quasi-possession des servitudes (9); ce qui a été admis, ainsi que nous l'apprend un commentateur de la coutume de Paris, « pour obvier aux grandes entreprises, qui « se faisaient sous couleur de souffrance et de tolérance, pour « cause d'amitié ou de familiarité dont on abusait » (10); d'où la fameuse maxime admise par l'ancienne jurisprudence française : « Nulle servitude sans titre » (11);

« Attendu que le code Napoléon a consacré en la matière des principes nouveaux, en limitant la quasi-possession et l'usucapion des servitudes à celles qui sont tout ensemble continues et apparentes;

« Qu'il a proscrit la quasi-possession des servitudes non apparentes et des servitudes discontinues, même apparentes, comme entachées d'une présomption de précarité, n'étant fondées le plus souvent que sur des actes de bon voisinage et de pure tolérance et spécialement celle des servitudes négatives, qui sont à la fois continues et non apparentes, comme n'étant pas même susceptibles d'un exercice matériel, d'une détention physique, impliquant une manifestation extérieure et palpable;

« Attendu qu'il y a lieu d'admettre la distinction établie par le législateur français comme rationnelle et fondée sur la nature des choses (art. 11, c. c.) (12);

« Qu'elle n'est d'ailleurs qu'une application particulière aux servitudes d'un principe général admis en droit égyptien;

« Qu'il résulte en effet de la combinaison des articles 102 du code civil et 28, n° 5, du code de procédure civile, que la législation égyptienne subordonne la recevabilité des actions possessoires à la justification d'une possession publique, non équivoque et non précaire;

« Qu'il reste pourtant à rechercher quels sont la nature et les effets d'une servitude de vue;

« Attendu que le code français appelle servitudes non apparentes « celles qui n'ont aucun signe extérieur de leur existence, « comme, par exemple, la prohibition de bâtir sur un fonds, ou de « ne bâtir qu'à une hauteur déterminée » (689, § 2); qu'il mentionne, d'autre part, « les vues » parmi les servitudes continues (688, § 2), et « les fenêtres » parmi les servitudes apparentes (689, § 2); que, néanmoins, le code français n'a pas défini la servitude de vue; d'où une controverse sur le point de savoir si cette servitude, qui consiste indubitablement dans le pouvoir d'ouvrir des « vues ou fenêtres » sur l'héritage voisin, en méconnaissance des prescriptions légales sur les distances à observer, implique en outre, par une conséquence inéluctable des dites prescriptions ou d'autres dispositions du code, le pouvoir d'empêcher le voisin d'édifier sur son propre fonds des constructions quelconques, sans observer aucune distance, et alors même qu'elles auraient pour effet d'obstruer les vues ou fenêtres;

« Attendu que c'est en vain qu'on prétend déduire cette conséquence de la présomption légale consacrée par l'article 696, aux termes duquel « celui qui établit une servitude est censé ac- « corder tout ce qui est nécessaire pour l'exercer »;

« Que cette disposition vise en effet le cas d'une servitude établie par titre, et se borne à consacrer pour ce cas une règle d'interprétation, inapplicable aux servitudes acquises par usucapion, lesquelles restent exclusivement soumise au principe *Quantum possessum, tantum prescriptum;*

« Que cela ressort : 1° de la terminologie du code, d'après lequel les servitudes *s'établissent* par titres ou s'acquièrent par prescription (art. 686, 691, § 1; 695 et 2219); 2° du rapprochement de l'article 696 avec la disposition précédente, qui traite du titre constitutif de la servitude, à l'égard de celles qui ne peuvent s'acquérir par la prescription, et 3° de l'application qui est faite dans le § 2 de la règle d'interprétation consacrée par le § 1er, les servitudes de puisage et de passage étant des servitudes qui ne peuvent s'établir que par titres (688, § 3, et 691, § 1);

« Que bien plus, l'article 696 fournit un argument *a contrario* contre la thèse qu'on en prétend déduire; car comment admettre, qu'après avoir mentionné la servitude de passage comme dépendance et accessoire d'une servitude de puisage, le législateur français ait négligé de trancher dans le même sens, par un texte formel, telle étant son intention, la question de savoir si la servitude de vue, qu'il qualifie « continue et apparente », emporte nécessairement pour le propriétaire voisin une prohibition de bâtir, et alors qu'un texte formel s'imposait d'autant plus impérieusement, que l'assimilation constituerait une dérogation au droit préexistant?

« Qu'au surplus, cette assimilation est irrationnelle; car d'une part, la servitude de passage est bien moins onéreuse que l'inter-

---

saient pas de la protection de l'interdit *retinendæ possessionis;* mais le législateur avait institué pour certaines de ces servitudes des interdits particuliers, qui ne sont pas tous purement possessoires. Quant aux interdits *recuperendæ possessionis*, ils ne pouvaient jamais être employés, parce que le trouble le plus grave apporté à la servitude ne saurait avoir pour effet de déposséder de l'immeuble même. (MAYNZ, *loc. cit.;* DE SAVIGNY, *Traité de la possession*, § 46.)

(6) *Adipiscimur possessionem corpore et animo*, neque per se animo, *neque per se corpore* (PAUL, I, 301; *De acq. possess.*).

(7) Le droit romain offre en cette matière quelques incertitudes. La théorie de DE SAVIGNY, ci-dessus résumée, est néanmoins considérée comme la plus probable (MAYNZ, *loc. cit.*, § 224, n° 1). DE SAVIGNY déclare ne connaître qu'un seul cas où l'acquisition de la quasi-possession d'une servitude négative est incontestée, à savoir : lorsque l'acte contraire à la servitude a été tenté, mais empêché, soit sur la simple contradiction de l'adversaire, soit par violence, ou bien par une défense judiciaire; et c'est le seul cas admis par un autre romaniste allemand, qui professa avec éclat à l'université libre de Bruxelles : CHARLES MAYNZ.

DE SAVIGNY admet pourtant un second cas d'acquisition : lorsqu'il existe un acte juridique qui est de nature à transmettre le droit à la servitude, abstraction faite de la question de savoir s'il a été transmis. (*Traité de la possession*, § 46.)

La théorie romaine, telle qu'elle a été formulée par DE SAVIGNY, se retrouve dans certaines coutumes et elle est encore suivie sous l'empire du code Napoléon par des auteurs recommandables, lesquels discutent la question de savoir si le titre doit ou non émaner du propriétaire de l'héritage assujetti. (Voir notamment AUBRY et RAU, II, § 186, n° 40.)

Il semble pourtant qu'elle n'a pas été adoptée par le législateur belge de 1876. (Voir note 14.)

(8) Les principes de droit romain ont notamment été adoptés par les anciennes coutumes belges. (Liége, 3 mars 1828; tribunal de Namur, 7 juillet 1879; cass., 12 décembre 1878; BELG. JUD., 1879, p. 707.) DALLOZ cite la coutume du Nivernais : « Si en « mur propre et non commun est fait vue ouverte ou fenêtre, au « préjudice de son voisin, icelui voisin y peut pourvoir pour « bâtiment fait au contraire, ou par autre voie de droit, sinon « qu'il y ait titre au contraire ou *possession après contradiction*, « en laquelle le contredisant fut demeuré possiblement pendant « 30 ans ».

(9) Coutume de Paris, art. 186 : « Droit de servitude ne s'ac- « quiert par longue possession, quelle qu'elle soit, sans titre, « encore qu'on en ait joui pendant 100 ans ».

Dans le même sens, la coutume de Normandie, art. 607; la coutume d'Orléans, art. 225; la coutume de Gand... (Voir DALLOZ, V° *Servitudes*, n°s 1095, 1083, 1087.)

(10) DUMOULIN, d'après FERRIÈRE, commentateur de la coutume de Paris, cité par LAURENT, t. VIII, n° 192, et d'après BRODEAU, cité par TROPLONG, *De la prescription*, n° 85.

(11) POTHIER nous apprend que de son temps la jurisprudence inclinait à interpréter les coutumes d'après celle de Paris (DALLOZ, V° *Servitudes*, n° 1075).

(12) Cette distinction a été introduite dans la science du droit par les commentateurs et glossateurs du moyen âge; elle n'est pas d'origine romaine (MAYNZ, § 228, notes 17 et 18).

D'après TROPLONG, il faudrait l'attribuer à CÆPOLLA.

Sur le caractère rationnel de la distinction et sa supériorité sur le système romain, voir MAYNZ, § 221, n°s 3, 4, 5, 6 et 7.

diction de bâtir, et d'autre part, la servitude de puisage ne peut s'établir que par titre, tandis que les vues peuvent s'acquérir par prescription ;

« Attendu que c'est encore vainement qu'on invoque l'article 701, qui défend au propriétaire du fonds servant de « rien « faire qui puisse diminuer l'usage de la servitude ou la rendre « plus incommode », l'argumentation, tirée de cette disposition, constituant une véritable pétition de principes ;

« Que cette disposition présuppose, en effet, l'existence d'une servitude, qu'elle soit acquise par prescription ou par titre, sans avoir aucunement pour objet d'établir aucune règle sur l'acquisition des servitudes ou sur l'étendue d'une servitude de vue acquise par prescription ; or, la question litigieuse est de savoir si la servitude de ne pas bâtir, que la loi déclare imprescriptible, peut être acquise sans titre et comme simple conséquence d'une servitude de vue, acquise par prescription ;

« Attendu que les restrictions au droit absolu de la propriété, qui ont été consacrées par les articles 675 à 680 du code, sous la rubrique *Des vues sur la propriété du voisin*, ont eu pour but et pour conséquence de créer à la charge des voisins des obligations réciproques de voisinage, qui forment en quelque sorte le droit commun de la propriété, et nullement de fixer l'étendue et les limites de la « servitude de vue », résultant d'une méconnaissance des interdictions légales qu'elles consacrent ;

« Que si ces modalités restrictives de la propriété foncière ont eu pour effet de transformer en droits de servitude les « vues et « fenêtres » établies en contravention des interdictions légales, alors que ces « vues et fenêtres » n'étaient jadis qu'un exercice normal de la propriété elle-même, il n'en résulte aucunement que ces servitudes impliqueraient une restriction au droit, qui compète à tout propriétaire selon l'article 544, de jouir et de disposer de sa chose de la manière la plus absolue, et à la seule condition de n'en pas faire un usage prohibé par la loi ou par les règlements (13) ;

« Attendu que le siège de la matière réside donc dans les dispositions qui traitent de la classification et de l'acquisition des servitudes (688 à 691) ;

« Que, d'autre part, ces dispositions doivent être interprétées restrictivement ;

« Que c'est, en effet, une règle universellement admise, qu'en la matière tout est d'interprétation étroite, les servitudes étant des démembrements d'un droit, dont la nature originaire est d'être libre, absolue et illimitée ;

« Que, spécialement, il échet d'interpréter restrictivement les dispositions du code Napoléon sur l'usucapion des servitudes, celles-ci constituant une dérogation à l'ancienne jurisprudence, qui la rejetait absolument ;

« Que, dès lors, l'on ne peut, en l'absence d'un texte légal, admettre l'usucapion d'une servitude négative, qui, d'après une disposition expresse, ne peut être établie que par titre (art. 691, § 3, et art. 691, § 1), comme conséquence d'une servitude de vue acquise par prescription ; que si, à la vérité, une telle conséquence peut résulter, en fait, de l'interprétation d'un titre, en vertu des règles qui régissent l'interprétation des conventions, il ne s'ensuit pas qu'on doive attribuer d'une manière générale un effet aussi restrictif du droit commun à une prétendue servitude, qui ne s'appuie sur aucun titre ;

« Qu'il n'y a aucune assimilation à établir entre les deux cas ;

« Qu'il s'agit, s'il existe un titre, de rechercher quelle a été la commune intention des parties, d'après les termes de l'acte et d'après les circonstances de chaque espèce, et sauf à se prononcer, en cas de doute, en faveur de la liberté du prétendu fonds servant ; tandis qu'on ne peut se référer, en l'absence d'un titre, qu'à l'objet immédiat de la possession, conformément au célèbre adage : *Quantum possessum, tantum præscriptum* ; or, le propriétaire qui a ouvert des vues ou des fenêtres sur le fonds voisin, sans observer les distances légales, s'est affranchi d'une obligation de ne pas faire que la loi lui imposait, sans avoir pour cela commis aucun empiétement sur le fonds voisin ;

« Que si un tel fait peut avoir pour conséquence de procurer l'affranchissement définitif de l'obligation, il est inadmissible qu'il ait en outre pour effet de procurer à l'égard du fonds voisin la possession d'un droit réel, d'un *jus in re*, que la loi déclare imprescriptible ;

« Qu'à la vérité, le bénéficiaire de la servitude apparente de vue ne pourra être troublé dans la possession de ses fenêtres par des actes d'obstruction purement arbitraires, et notamment par des constructions qui seraient édifiées dans un pur esprit de vexation, ou dans l'unique but de rendre la servitude illusoire ;

« Qu'il ne s'ensuit pas pourtant que le fonds voisin soit grevé d'une servitude négative et non apparente, qui enlèverait au propriétaire de ce fonds la pleine jouissance et la libre disposition de son bien ;

« Qu'il va de soi que le seul fait du voisin de n'avoir pas bâti ne peut engendrer à sa charge une servitude de ne pas bâtir, les actes de pure faculté ne pouvant engendrer ni possession ni prescription (code civil, art. 2232) ;

« Que c'est le cas d'appliquer comme un principe de droit naturel, consacré par un usage séculaire, la règle reçue en droit romain, d'après laquelle la quasi-possession de la servitude négative ne peut être acquise que par une abstention du voisin, paisiblement et publiquement prolongée au delà d'une contradiction formelle ;

« Que tel est, en effet, le seul cas où le consentement tacite qui sert de base à la prescription, peut être logiquement et équitablement admis à l'instar d'un consentement exprès, établi par titre ;

« Qu'il est même douteux que ce système puisse encore être appliqué, sous l'empire d'une législation qui proclame en termes exprès que « les servitudes non apparentes (ou discontinues) ne « peuvent s'établir que par titre et non par la possession, même « immémoriale » (14) ;

« Qu'au surplus, l'action possessoire serait dénuée d'efficacité pratique, alors même que la servitude non apparente serait fondée en titre, puisqu'il est généralement admis que le fardeau de la preuve incombe toujours dans l'instance pétitoire au prétendu bénéficiaire de la servitude, même s'il a obtenu gain de cause au possessoire, la propriété étant censée libre jusqu'à preuve contraire (15) ;

« Attendu que la demande n'est donc pas recevable d'après les principes du droit français, principale source du code égyptien ;

« Attendu que l'exposé des motifs du code Napoléon semble ne laisser à cet égard aucune place au doute ; qu'il en ressort, en effet, que le législateur français n'a pas entendu déroger, en

---

(13) Sous les nos 251 et 252 de ses volumineux *Principes du droit civil*, LAURENT conteste l'applicabilité des textes invoqués par la cour de cassation de France (les articles 678 et 679, qui traitent *Des vues sur la propriété de son voisin*) ; en quoi l'opinion de cet auteur concorde avec le système suivi dans la présente décision. Cependant, sous les nos 62 à 66, le principal argument du même auteur consiste à prétendre que les principes du droit romain ne pourraient plus être suivis en la matière, à raison des prétendues innovations introduites par les susdites dispositions. La contradiction est manifeste.

(14) Néanmoins, les commentateurs du code Napoléon et la jurisprudence française admettent assez généralement la recevabilité d'une action en maintenue possessoire d'une servitude non apparente (ou discontinue), lorsqu'elle est fondée sur un titre, parce qu'alors le demandeur fait disparaître, en produisant un titre, la présomption de précarité qui a fait admettre l'imprescriptibilité de la servitude. Certains auteurs vont même jusqu'à admettre un titre, émané *a non domino*, comme suffisant pour autoriser l'action possessoire, tandis que d'autres (en plus grand nombre) exigent un titre émané du propriétaire de l'héritage servant ou de ses auteurs. La recevabilité d'une action en maintenue d'une servitude négative serait donc subordonnée, en droit français, à une double condition : 1° une quasi-possession après contradiction ; 2° la production d'un titre. (Voir AUBRY et RAU, t. II, § 185, nos 29, 30, 31 et 32 ; MERLIN, V° *Servitudes*, § 35 ; DALLOZ, V° *Action possessoire*, nos 445 et 449.)

La question a pourtant été tranchée en sens contraire par la nouvelle loi belge sur la compétence civile, du 25 mars 1876. Il semble résulter en effet des travaux préparatoires, qu'en restreignant la recevabilité de l'action possessoire au cas où il s'agit « d'immeubles ou de droits réels immobiliers susceptibles d'être « acquis par prescription », le législateur belge a entendu rejeter absolument toute action en maintenue possessoire d'une servitude non apparente ou discontinue, alors même qu'elle serait appuyée d'un titre régulier.

« Dans ce cas », disait le rapporteur, M. THONISSEN, « l'intérêt « bien entendu du demandeur lui commande de renoncer à l'ac- « tion possessoire, puisque le gain du procès ne le dispenserait « pas d'établir l'existence de la servitude, dans une nouvelle in- « stance que le propriétaire du fonds servant ne manquerait pas « de lui intenter devant les juges du pétitoire. » (WODON, t. II, n° 493.)

(15) La jurisprudence est presque unanime sur cette question de preuve ; mais les auteurs sont divisés. (Voir LAURENT, t. VIII, n° 288 ; DALLOZ, V° *Action possessoire*, n° 632 ; V° *Servitudes*, n° 1277, et les autorités citées. — *Contrà*, DELVINCOURT, t. I, p. 572 ; DURANTON, t. V, n° 611 ; PARDESSUS, t. II, n° 330.)

ce qui concerne la question litigieuse, à des usages admis depuis des siècles dans les pays de coutumes comme dans les pays de droit écrit (16);

« Attendu qu'il appert, d'autre part, d'un Fetwa versé au dossier que les usages locaux, auxquels se réfère l'article 51 du code égyptien, seraient conformes aux traditions romaines sur la liberté réciproque des héritages voisins; et au surplus, il échet en Egypte de suivre de préférence ces traditions qui forment en quelque sorte le droit coutumier préexistant du pays, dans toutes les matières qui n'ont pas été manifestement modifiées par les principes de l'islamisme ou par les codes des nouveaux tribunaux;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare la demande non recevable; en conséquence, déboute le demandeur et le condamne aux dépens, y compris les honoraires de l'avocat des défendeurs, taxés à P. T. 300... » (Du 1er février 1888.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

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

27 mars 1888.

INTERDIT. — TUTEUR. — SUCCESSION. — RENONCIATION. OPPOSITION. — CONSEIL DE FAMILLE. — JUGE DE PAIX. PROCUREUR DU ROI. — ACTION PUBLIQUE.

Le juge de paix est membre du conseil de famille et peut former opposition aux délibérations de ce conseil.

Le procureur du roi, investi de l'exercice de l'action publique, en vertu de l'article 46 de la loi du 20 avril 1810, peut d'office former pareille opposition.

Il n'appartient pas au conseil de famille d'autoriser le tuteur à renoncer à une succession avantageuse à son pupille.

(LE CONSEIL DE FAMILLE LETIHON C. LE PROCUREUR GÉNÉRAL.)

Le conseil de famille de Mme Letihon avait autorisé le tuteur à renoncer à une succession revenant à sa pupille, dans l'intention de soulager les alliés de celle-ci, qui sont dans une position moindre de fortune et ont des charges plus grandes.

Devant la cour d'appel, M. BELTJENS, substitut du procureur général, prit les conclusions suivantes :

« Nous concluons à la confirmation du jugement dont est appel.

Voici les faits du procès : Mlle C. Dupont a épousé M. Letihon; celui-ci est mort en 1874; en 1858, il a légué ses meubles et l'usufruit de ses immeubles à son épouse; l'acceptation du legs était évidemment avantageuse pour l'instituée.

En 1877, Mme veuve Letihon a provoqué le dépôt du testament chez un notaire; le 21 juillet 1883, elle a été mise en état d'interdiction; elle est actuellement colloquée à la maison d'aliénés de Cortenbergh-lez-Bruxelles.

Son frère, M. J. Dupont, a été nommé tuteur; il a demandé au conseil de famille l'autorisation de renoncer, en faveur des frères et sœurs du défunt, au bénéfice du testament prérappelé.

Le 12 novembre 1884, le conseil, à l'unanimité des voix, celle de M. le juge de paix de Marche exceptée, a accordé l'autorisation.

M. le procureur du roi et M. le juge de paix, pensant que la renonciation était inadmissible, ont fait opposition à la délibération.

Par jugement du 19 juin 1886, le tribunal de Marche a annulé la délibération du conseil de famille.

Les membres du conseil appellent de cette décision.

Cet appel est recevable aux termes de l'article 889 du code de procédure civile. Dans l'affaire Peltzer, la cour, première chambre, a jugé, en 1884, « que les articles 883 et 889 du code de « procédure civile attribuent compétence à la cour, dès que la « délibération attaquée, quel qu'en eût été l'objet, n'a pas été « rendue à l'unanimité du conseil de famille. »

Dans la requête d'appel, on fait valoir trois moyens :

1° Le procureur du roi et le juge de paix n'avaient pas qualité pour former opposition à la délibération du conseil de famille;

2° Cette délibération n'étant pas sujette à homologation, n'était pas susceptible d'opposition;

3° La renonciation à la succession, conforme d'ailleurs à la volonté exprimée par Mme Letihon antérieurement à son interdiction, se justifie par des considérations de moralité et de famille et par la situation pécuniaire de l'interdite.

Ces moyens ne nous paraissent pas fondés.

Premier moyen : Le procureur du roi, défenseur légal des mineurs et des interdits, pouvait, en vertu de l'article 46 de la loi du 20 avril 1810, former opposition à la délibération du conseil de famille; il a un droit d'action pour assurer l'exécution des lois qui intéressent l'ordre public. (TIMMERMANS, *Loi du 12 juin* 1816, pp. 53 et 188; PANDECTES BELGES, V° *Conseil de famille*, n° 490.) Recevable à appeler d'un jugement statuant sur opposition, il doit aussi pouvoir recourir contre la délibération. (Voir la jurisprudence citée par TIMMERMANS, *loc. cit.*, note 2, p. 188; MARTOU, *Traité des hypothèques*, II, n° 815, 817; Namur, 21 décembre 1871, PASICRISIE, 1872, III, 165; Bruxelles, 21 juin 1865, PASICRISIE, 1866, II, 392; cass., 19 mars 1874, BELG. JUD., 1874, p. 594; Liége, 23 juin 1875, BELG. JUD., 1875, p. 836; cass., 17 novembre 1887, BELG. JUD., *suprà*, p. 225.)

Au surplus, ce point est sans importance au débat, parce que M. le juge de paix a également formé opposition; il y était évidemment recevable, puisqu'il était un des membres composant l'assemblée dont parle l'article 883 du code de procédure civile. Voir conf. LAURENT, IV, n° 467; PANDECTES BELGES, V° *Conseil de famille*, n° 481 et suiv.; circulaire du ministre de la justice, du 9 août 1865, *Recueil*, p. 270.)

Deuxième moyen : Vainement l'appelant soutient-il que la délibération n'étant pas sujette à homologation, n'était pas susceptible d'opposition. L'article 883 du code de procédure civile ne distingue pas.

Si la délibération ne doit pas être homologuée, il y a une raison de plus d'ouvrir un recours, dit LAURENT (IV, n° 465, 469);

---

(16) Dans ce travail », dit l'exposé des motifs de la loi relative aux servitudes, « le gouvernement n'a pas aspiré à la création « d'un système nouveau; en respectant *les usages* autant qu'il « était possible, il a rapproché et concilié les règles de la matière, « et montré son désir d'établir l'uniformité dans cette partie de « la législation comme dans les autres, et mais il a quelquefois « renoncé, quand des différentes écoles la repoussaient invinci- « blement. Tout ce qu'un usage constant et conforme aux règles « de la justice a consacré depuis des siècles n'a pas besoin d'être « motivé, et notre projet compte bien peu de dispositions qui ne « soient pas dans ce cas. » (Voir DALLOZ, V° *Servitudes*, p. 156, note 1.)

Ce passage de l'exposé des motifs laisse entrevoir que le législateur français, en ne tranchant pas par un texte formel la question de savoir quelle est l'étendue d'une servitude de vue, acquise par prescription, a entendu se référer sur ce point aux *usages locaux;* et de là proviennent sans doute les divergences de la jurisprudence française et de la jurisprudence belge.

En Belgique, LAURENT se prononce pour la jurisprudence française, sauf une modification précédemment signalée, parce que c'est la coutume de Paris que les auteurs du code auraient suivie et que ce sont donc les traditions coutumières qui devraient servir à l'interprétation des dispositions du code. Mais cette thèse est contredite par l'exposé des motifs du titre *Des servitudes*, lequel se réfère expressément à un droit préexistant, qui variait selon les lieux, et aussi par PORTALIS, qui qualifie le code Napoléon dans son *Discours préliminaire*, de « transaction entre le « droit écrit et les coutumes ». Au surplus, cet auteur n'a aucunement démontré que sa thèse serait conforme aux traditions coutumières, traditions que d'autres auteurs invoquent à l'appui d'une théorie contraire, notamment MERLIN. Il repousse, d'autre part, l'application des textes invoqués par la cour de cassation de France, d'après laquelle l'interdiction de bâtir résulterait, comme conséquence juridique, des obligations réciproques de voisinage, que le code a empruntées à la coutume de Paris; et lui-même, commentant ces dispositions, reconnaît combien est grande « la « difficulté de préciser le sens et la portée des principes du droit « coutumier » (n° 37).

Sur la question spécialement en discussion, le code Napoléon constitue manifestement, selon la définition de PORTALIS, « une transaction entre le droit romain et les coutumes » puisqu'il a consacré, comme tempérament au fameux principe coutumier, nulle servitude sans titre, une distinction que les Romains soupçonnaient sans pourtant l'avoir jamais formulée nettement. N'est-ce pas, dès lors, une singulière inconséquence d'admettre, en droit français et en l'absence d'un texte formel, une règle contraire au droit romain, comme corrollaire de certaines dispositions empruntées à un droit coutumier, qui proscrivait absolument la quasi-possession des servitudes?

le mineur n'ayant pas, dans ce cas, la garantie d'un nouvel examen par le tribunal. (Voir aussi LOCRÉ, X, p. 361, n° 5.)

L'opposition de M. le juge de paix était donc recevable et elle a saisi régulièrement le tribunal en premier degré de juridiction. Il s'ensuit que c'est sans fondement que, dans leurs conclusions d'audience, les appelants soutiennent que la délibération du 12 novembre 1884 était souveraine et que le tribunal était sans pouvoir pour l'annuler. Le tribunal était évidemment compétent pour apprécier si l'autorisation donnée au tuteur devait être maintenue.

Troisième moyen : Au fond, nous pensons que la loi, dans l'article 461 du code civil, n'a entendu permettre au tuteur de l'interdit que la répudiation des successions obérées dont l'acceptation pourrait être onéreuse, et qu'en fût-il autrement en droit, il n'y avait pas lieu, en fait, d'autoriser la renonciation poursuivie, la règle étant que l'intérêt de l'incapable doit seul être pris en considération.

Il résulte de l'économie et de l'esprit des dispositions des articles 450, 457, 461, 502, 509 à 511, 901 du code civil, que le tuteur ne peut, même avec l'autorisation du conseil de famille, renoncer à une succession testamentaire ou *ab intestat*, lorsqu'il est démontré que l'acceptation était avantageuse pour l'incapable mineur ou interdit.

Si l'interdit est assimilé au mineur pour la personne et pour les biens, il y a cependant des différences à faire entre eux. Ainsi le tuteur doit viser à faire des économies sur les biens du mineur (art. 455); il ne le doit pas en ce qui concerne l'interdit : ses revenus doivent être essentiellement employés à adoucir son sort et à accélérer sa guérison (art. 510); ainsi encore le tuteur de l'interdit peut, avec l'autorisation requise, faire des libéralités, en vue de l'établissement par mariage des enfants (art. 511), mais celles-là seulement. Voir DALLOZ, V° *Interdiction*, n°s 169, 170; LAURENT, V, n°s 294, 297, 304; XI, n°s 108, 108*bis*; ARNTZ, I, n° 798, p. 392.)

Le tuteur n'a qu'un pouvoir d'administration et il doit administrer en bon père de famille (art. 450). Pour les actes d'administration constituant des actes de disposition, tels que les aliénations d'immeuble, il ne peut les faire qu'avec l'autorisation du conseil de famille homologuée par le tribunal (art. 457 et loi du 12 juin 1816), et la loi ne permet au conseil de famille d'accorder l'autorisation que pour une cause d'une nécessité absolue ou d'un avantage évident. (Art. 457, § 3. Voyez LAURENT, V, n° 87; TIMMERMANS, *loc. cit.*, p. 62, n°s 11 et suiv.)

Les principes qui se dégagent des lois sur la tutelle sont donc les suivants :

A. Le tuteur n'est qu'un administrateur (voir LAURENT, t. V, n° 40);

B. Il ne peut faire un acte de disposition que s'il est avantageux à l'incapable;

C. Le conseil de famille ne doit prendre en considération que l'intérêt des mineurs et surtout et essentiellement celui de l'interdit; la loi lui défend de sacrifier cet intérêt à celui des tiers;

D. Jamais, en dehors des cas prévus à l'article 511, le tuteur de l'interdit ne peut, même d'autorisation du conseil de famille, faire des actes de libéralité.

Ces principes dominent, pensons-nous, la règle inscrite à l'article 461 du code civil.

Aux termes de cet article, le tuteur peut, avec l'autorisation du conseil de famille et sans l'homologation du tribunal (voir LAURENT, t. V, n° 70), répudier une succession, soit testamentaire, soit *ab intestat* (IBID., n° 73, et t. IX, n° 425, et l'art. 776 du code civil.)

Mais le conseil de famille peut-il toujours, et quand bon lui semble, autoriser la répudiation?

Nous ne le croyons pas : la loi ne le lui a permis que si l'acceptation exposait l'incapable à des payements de dettes, à des rapports ou à des frais onéreux.

Lorsque, comme dans l'espèce, la succession est bonne, lorsqu'elle comprend un actif qui permettra d'adoucir encore mieux le sort de l'interdit, la loi oblige le conseil de famille à autoriser l'acceptation et défend au tuteur d'y renoncer.

C'est ce que les textes composant la section VIII, chapitre II, livre X, le chapitre II, titre XI, livre Ier, du code civil semblent démontrer. En effet :

1. Le tuteur et le conseil de famille doivent gérer, administrer, contrôler, statuer, délibérer en bon père de famille; or, quelque étroit et égoïste que cela puisse paraître, en principe, le père de famille ne doit faire de libéralité à d'autres que ses enfants, ses réservataires; le droit naturel, d'accord avec l'esprit de la loi positive, le veut ainsi. Et si les intérêts de l'incapable sont en opposition avec ceux de collatéraux, d'alliés, de tiers, ce sont les intérêts de ces derniers qui doivent être sacrifiés, lorsque la loi le permet.

2. Le tuteur ne peut, ni directement, ni indirectement, faire des actes de libéralité avec les biens de l'incapable (art. 450, 457, 502, 901). N'est-ce pas faire indirectement une donation que de renoncer à une succession qui ne se compose que d'actif?

Le tuteur ne peut non plus faire la remise d'une dette à un tiers (DALLOZ, V° *Minorité*, n° 577). Comment admettre dès lors qu'il pourrait renoncer à une succession dont l'acceptation eût été profitable à l'interdit? Certes, le but de M. Dupont est louable; son projet séduit à première vue; mais, aux yeux de la loi, du tuteur, du conseil de famille, il y a un intérêt supérieur à celui qui guide les appelants, et qui doit être sauvegardé.

Et si, mû par des sentiments généreux et absolument désintéressés sans doute, le tuteur et le conseil de famille l'oubliaient, il serait du devoir de la justice de les ramener à la stricte observation des lois protectrices des incapables, quelque intéressants, d'ailleurs, que seraient ceux auxquels on voudrait sacrifier une partie de l'avoir de l'interdit.

3. Le principe de l'article 457, à savoir que le conseil de famille pourra autoriser seulement des actes de disposition avantageux au mineur, a bien présidé à l'élaboration de l'article 461; en effet :

a. Le législateur y emploie le mot *répudier*, et non le mot *renoncer* dont il se sert aux articles 784 et suivants; on ne répudie que ce qui est mauvais, désavantageux;

b. N'entendant prendre en considération que le seul intérêt du mineur, l'article 461 stipule qu'en tout cas, l'acceptation n'aura lieu que sous bénéfice d'inventaire, et encore prescrit-il au conseil de famille de vérifier si une acceptation faite sous cette condition ne serait pas préjudiciable au mineur, l'acceptation même bénéficiaire pouvant entraîner des frais et obliger l'institué à des rapports d'une valeur supérieure à l'actif de la succession (voir ARNTZ, I, p. 366, n° 736.)

L'esprit de l'article 461 a donc été de défendre au conseil de famille d'autoriser la répudiation d'une succession dont l'acceptation, non contraire aux lois de la morale et de l'honneur, enrichirait le mineur ou l'interdit. Le bon sens le dit suffisamment, et l'article 462 le prouve encore, puisqu'il stipule qu'une succession précédemment répudiée par un mineur, peut ultérieurement, si elle n'a pas été acceptée par un autre, être reprise par le tuteur en vertu d'une nouvelle délibération du conseil de famille. Donc, l'intérêt du pupille *ante omnia*.

c. Le projet primitif de l'article 461, déposé au Conseil d'Etat, portait : « Le tuteur ne peut, en aucun cas, répudier, soit une « donation, soit une succession échue au mineur; mais son « acceptation pure et simple, ou sous bénéfice d'inventaire, ne « préjudicera point à la faculté que le mineur, devenu majeur, « aura, soit d'accepter, soit de renoncer » (LOCRÉ, III, p. 374). Le projet reçut ultérieurement la rédaction qui a passé dans le code. A la séance du Conseil d'Etat du 29 vendémiaire an XI, BERLIER déclara que le tuteur ne devait pas avoir le droit de priver, même provisoirement, son pupille d'une succession ou d'une libéralité quelconque. JOLLIVET fit observer que le pouvoir qu'on se propose de donner au tuteur est dans l'intérêt du mineur; car, disait-il, la succession qui lui échoit peut être tellement embarrassée que le tuteur, pour la liquider, soit forcé de dépenser une partie du patrimoine de son pupille (LOCRÉ, *loc. cit.*, p. 393, n° 28).

(Voir encore l'article 31 de la loi du 20 décembre 1873 qui permet à l'administrateur provisoire d'un aliéné non interdit, l'acceptation, non la répudiation, d'une succession échue à ce dernier.)

Il résulte de ce qui précède que l'article 461 n'a pas entendu permettre une renonciation désavantageuse à l'interdit (consultez : Gand, 5 mai 1854, BELG. JUD., 1854, p. 945).

En réalité, ce que les appelants proposent est une véritable donation; or, il est défendu à l'interdit de faire des libéralités. Si cette donation n'était pas déguisée sous la forme d'une renonciation, elle serait annulable en vertu des articles 502 et 901 du code civil (comparez : LAURENT, t. V, n° 302; t. XI, n°s 108 et suiv.).

Dans le système que nous combattons, on aboutit à cette conséquence étrange, évidemment repoussée par le législateur, que l'interdite Letibon ne pourrait disposer par testament (art. 901), c'est-à-dire pour un temps où elle ne serait plus, des biens lui laissés par son mari, tandis qu'elle pourrait s'en dépouiller de son vivant par une renonciation cachant une donation qu'elle ne peut faire.

En résumé, la loi, dans son esprit, défend au conseil de famille de renoncer à une succession avantageuse à l'interdit, puisque l'article 461 ne permet de répudier que les successions mauvaises; puisque l'avoir de l'interdit doit être consacré à améliorer son sort; puisqu'enfin, les libéralités, sous n'importe quelle forme, directe ou indirecte, lui sont défendues.

Si l'interdit ne peut donner, s'il ne peut remettre une dette en faveur de son débiteur, parent ou autre, s'il ne peut tester, il ne peut non plus abandonner l'actif d'une succession en faveur de ses alliés.

Telle est bien la volonté du législateur.

La loi n'a pas donné au tuteur la mission de dépouiller l'interdit d'une partie de son avoir au profit d'un tiers, d'un allié.

Dans l'espèce, l'interdite Letihon avait droit à l'héritage lui légué par son mari; le droit était entré dans son patrimoine : où est la loi sainement, sagement entendue, qui donne au tuteur la mission de renoncer à ce droit et de frustrer ainsi le pupille? Ce n'est pas l'article 461 dont le seul but est d'éviter un mécompte à l'incapable; ce n'est pas davantage l'article 510 ou l'article 502.

Eh bien! « le conseil de famille ne peut accorder au tuteur des « pouvoirs qui seraient contraires à la mission de celui-ci, telle « que la loi la précise » (PANDECTES BELGES, V° *Conseil de famille*, n° 142).

Si la cour n'admettait pas notre interprétation du point de droit que nous venons d'examiner, encore est-il qu'en fait, nous l'engagerions à décider qu'il n'y avait pas lieu pour le conseil de famille d'accorder l'autorisation sollicitée.

En fait, l'avantage, l'intérêt de l'interdite exigent l'acceptation de la succession dont s'agit.

Peut-être Mme Letihon peut-elle se passer aujourd'hui des biens légués par son mari; mais qui peut dire ce que l'avenir lui réserve ? Des revers de fortune peuvent surgir; l'état de santé de l'aliénée peut exiger des dépenses plus grandes. Chez Mme Letihon l'excédent des revenus sur les dépenses s'élève, allègue-t-on, à 1,697 francs; ce chiffre ne nous paraît pas permettre l'acte de générosité qu'on veut lui faire faire.

Les collatéraux que M. Letihon a cru devoir déshériter en partie au profit de sa femme ne sont pas absolument sans rien, on l'a dit à la cour; ils sont cependant dignes d'intérêt, nous le reconnaissons; mais cet intérêt ne doit pas l'emporter sur celui de l'interdite.

On dit qu'étant en état de santé, Mme Letihon aurait manifesté l'intention de renoncer à la succession de son mari; rien n'est moins établi; en 1874, M. Letihon meurt; en 1877, sa veuve provoque le dépôt du testament chez un notaire; en 1883, elle est interdite; durant les cinq ans qui ont précédé cette mesure, elle n'a donc pas mis à néant le titre qui l'instituait.

Son mari a pensé que le legs qu'il faisait pouvait être nécessaire, utile à sa femme, alors qu'elle jouissait de la santé; ne l'eût-il pas cru davantage encore s'il lui avait été donné de la connaître durant la malheureuse maladie qui la frappe?

Ce n'est au surplus que pour un temps qu'il laisse une partie de son avoir à sa femme, puisque, hors les meubles, le legs ne porte que sur l'usufruit.

Qui mieux que le mari était à même de juger si cet usufruit était nécessaire à celle avec laquelle il avait partagé l'existence?

En fait, le conseil de famille devait respecter la volonté du défunt; en droit, il ne devait pas oublier qu'au vœu de la loi, qui seule doit nous guider, quelque rigide qu'elle soit, le tuteur ne peut, avec les biens de sa pupille, venir au secours des alliés de sa sœur.

Le conseil de famille ne devait donc pas autoriser la répudiation sollicitée, et c'est à bon droit que le tribunal de Marche a annulé sa délibération.

En conséquence, nous demandons à la cour qu'il lui plaise, sans avoir égard à toutes conclusions contraires, confirmer le jugement dont est appel et condamner la partie appelante aux dépens. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur les conclusions qui précèdent et en adoptant pleinement les motifs, en droit et en fait, rejetant toutes conclusions contraires des appelants, la Cour dit pour droit que le procureur du roi et le juge de paix de Marche étaient recevables à se pourvoir contre la délibération du conseil de famille de l'interdite Cornélie Dupont, veuve Letihon, en date du 12 novembre 1884, et qu'il entrait dans les attributions du tribunal de première instance de Marche, régulièrement et compétemment saisi par ce recours, de juger en premier ressort si la dite délibération devait être annulée; déclare l'appel non fondé, confirme en conséquence le jugement *a quo;* condamne la partie appelante aux dépens... » (Du 27 mars 1888. — Plaid. Me MERSCH.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. De Meren, premier président.

11 février 1888.

FAILLITE. — CESSION DE BIENS VOLONTAIRE. — RÉPARTITION DE L'ACTIF POSTÉRIEUREMENT A LA CESSATION LÉGALE DES PAYEMENTS. — SENS DU MOT « LIQUIDER ».

Lorsqu'une société commerciale cède à quelques-uns de ses créanciers jusqu'à concurrence de leurs droits, tout son avoir pour le réaliser et répartir le produit de la réalisation entre les divers créanciers, pareille convention a pour effet de dessaisir la société de son actif au profit des cessionnaires et, dès lors, la répartition des deniers provenus de la réalisation, bien qu'effectuée depuis la date fixée pour la cessation des payements de la société faillie et à l'intervention personnelle des associés, reste définitive et ne peut être attaquée par le curateur à la faillite.

La charge de liquider *ainsi acceptée par certains créanciers implique l'obligation de payer du produit de la réalisation de l'actif, même les créanciers qui ne sont pas intervenus dans la convention, le mandat de liquider comprenant celui de payer les dettes.*

Il n'est donc pas requis, pour la validité de la répartition ainsi faite depuis la cessation des payements, que tous les créanciers des cédants soient intervenus dans la cession ni même que tous aient reçu leur dividende.

(POPPE FRÈRES C. LES CURATEURS A LA FAILLITE U. ET J. MEGANCK.)

ARRÊS. — « Attendu que, par jugement du 23 décembre 1886, le tribunal de Termonde, siégeant en matière commerciale, a déclaré ouverte la faillite des sieurs Urbain et Jules Meganck, commerçants à Wetteren, et pour autant que de besoin, de la firme *U. et J. Meganck*, à Wetteren; nommé MMes Hippolyte Martens et Gustave De Brandt, avocats à Termonde, à l'effet de remplir les fonctions de curateur et déterminé l'époque de la cessation des payements à six mois, soit le 23 juin 1886;

« Attendu que les dits MMes Martens et De Brandt, agissant en leur qualité de curateurs, ont assigné devant le premier juge les sieurs Poppe frères, ici appelants, aux fins d'y entendre déclarer nul certain payement de fr. 3,029-59 fait par les faillis à la date du 14 juillet 1886; en conséquence s'y voir et entendre condamner solidairement à rapporter et à rembourser la même somme aux demandeurs en la dite qualité, avec les intérêts à 5 p. c. depuis le 14 juillet 1886, les intérêts judiciaires et les dépens du procès;

« Attendu qu'en exécution du jugement prérappelé du 23 décembre 1886, les curateurs ici intimés ont à procéder à la liquidation de trois faillites distinctes, ayant chacune leur masse propre, savoir : la faillite de la firme *U. et J. Meganck*, celle de Urbain Meganck personnellement et celle de Jules Meganck personnellement; que ces deux dernières faillites sont solidaires, en vertu de l'article 67 de la loi du 18 mai 1873, de tous les engagements dont la première est tenue, tandis que la première est libre de tout lien de solidarité réciproque;

« Attendu que les appelants Poppe frères n'ont été créanciers que de la firme *U. et J. Meganck;* qu'ils ne se trouvent pas au procès en une autre qualité;

« Attendu qu'il est constant, comme il appert des faits et documents de la cause, que, par convention verbale du 22 mai 1886, les associés U. et J. Meganck ont cédé et transporté à treize de leurs créanciers, parmi lesquels les sieurs Poppe frères, et jusqu'à concurrence des droits de ces dits créanciers, leur avoir généralement quelconque consistant en créances, encaisse, marchandises, matériel, mobilier, immeubles, etc., sans en rien excepter, avec stipulation que cet avoir serait immédiatement liquidé par les soins de M. Geeraert, l'un des créanciers cessionnaires, assisté des cédants; que le liquidateur conserverait le produit de la réalisation de tous les biens, pour être réparti ultérieurement entre les divers cessionnaires;

« Qu'en exécution de cette convention, et par les soins du dit M. Geeraert, assisté de Jules et Urbain Meganck, la réalisation fut immédiatement commencée et terminée dès le 10 juin, par la vente publique des meubles, sans autre incident qu'une opposition à la distribution des deniers provenus de cette vente, opposition pratiquée et levée ensuite par M. Puissant-Van Cromphoudt, créancier hypothécaire de Jules et Urbain Maganck, lequel, après avoir exigé et obtenu des sûretés nouvelles, renonça à ses prétentions sur l'avoir social cédé;

« Que la liquidation terminée, il fut procédé les 1er juillet 1887, entre les cessionnaires, à la répartition du produit majoré

des deniers de M. de Merlier-Fransman, jusqu'à concurrence de 60 p. c. des créances, dont il fut, par quelques-uns des créanciers, donné aux frères Meganck quittance pour solde, sauf le cas de retour à meilleure fortune;

« Que parmi les créanciers bénéficiaires de la répartition, les appelants Poppe frères ont figuré pour la somme de fr. 3,023-59, qui fait l'objet de la réclamation déférée à l'appréciation de la cour;

« Attendu que la convention du 22 mai, conclue avant l'époque fixée pour la cessation des payements, a eu pour effet de dessaisir la firme *U. et J. Meganck* de tout son actif au profit des treize créanciers contractants, à charge par ceux-ci de procéder immédiatement à la liquidation;

« Attendu que cette charge de liquider impliquait l'obligation pour les dits cessionnaires de payer du produit de la réalisation de l'actif, les créanciers qui n'étaient pas intervenus dans la convention;

« Attendu qu'à cet égard le doute n'est guère permis, si l'on considère que l'avoir de quelqu'un s'entend de ce qui lui reste après déduction de ses dettes : *Bona intelliguntur cujusque, quæ deducto ære alieno supersunt* (L. 39, § 1, Dig., *De verborum significatione*);

« Que, d'autre part, rien n'indique que les parties aient attaché au mot *liquider* un sens différent que celui que lui donne la loi, et que, d'après les articles 114 et suivants de la loi du 18 mai 1873 sur les sociétés, le mandat de liquider comprend celui de payer les dettes;

« Que, de plus, il serait contraire à la règle d'interprétation formulée par l'article 1157 du code civil, d'entendre le mandat de liquider stipulé par les parties dans un sens qui rendrait la convention entière nécessairement nulle comme faite en fraude des droits des créanciers non intervenus, tandis qu'elle peut avoir effet si l'on y entend le dit mot *liquider* dans le sens que la loi lui donne;

« Attendu que la réserve stipulée que la cession se faisant jusqu'à concurrence des droits des cessionnaires, imposait à ces derniers l'obligation de retourner, le cas échéant, aux cédants le reliquat de la liquidation après déduction du montant de leurs créances; mais que cette clause ni aucune autre n'impliquait de la part des cédants une garantie de minimum, de telle sorte que les dits cédants se sont trouvés, par l'effet de la seule convention du 22 mai, libérés entièrement envers leurs cocontractants;

« Attendu qu'il importe peu, après cela, que le résultat de la liquidation soit resté au-dessous des espérances des parties contractantes, et qu'un tiers allié de l'un des cédants soit ultérieurement intervenu pour parfaire de ses deniers, au profit des cessionnaires, un dividende de 60 p. c. de leurs créances; que les dividendes ainsi atteints aient été distribués le 13 juillet 1887, soit postérieurement à l'époque fixée pour la cessation des payements de la firme *U. et J. Meganck;* et que les sieur Jules et Urbain Meganck, se méprenant sur la portée juridique de la convention du 22 mai, soient intervenus le dit 13 juillet dans cette distribution des dividendes, même en stipulant de quelques-uns de leurs cessionnaires une quittance pour solde, dont ils n'avaient pas besoin, moyennant 60 p. c. payés de deniers qui ne sortaient pas de leur caisse;

« Attendu qu'il n'importe pas davantage qu'un ou deux des créanciers cessionnaires du 22 mai n'aient pas pris part à la répartition des deniers, leur abstention, dont les motifs n'ont d'ailleurs été ni discutés ni indiqués devant la cour, n'ayant pu résoudre les effets libératoires que la convention a eu pour la firme *U. et J. Meganck;*

« Attendu qu'il n'importe pas enfin, que les créanciers de la firme ne soient pas intervenus tous dans la cession du 22 mai, et que les créances des non-intervenants, d'un montant relativement peu élevé d'ailleurs et dont aucune ne se rapporte aux opérations commerciales de la firme, n'aient pas été payées jusqu'ores; qu'en effet, les créanciers cessionnaires étant tenus de payer les dettes de la firme, en vertu de la convention du 22 mai, comme il a été établi ci-dessus, les cédants U. et J. Meganck, ou les curateurs de la faillite en leur lieu et place, actionnés par les créanciers non-cessionnaires, exerceront leur recours contre les créanciers cessionnaires restés en défaut de remplir leur obligation;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le premier avocat général HYNDERICK en son avis, faisant droit, met à néant le jugement dont appel; réformant, déclare les intimés non fondés en leur action, les en déboute; les condamne *qualitate qua* aux dépens des deux instances... » (Du 11 février 1888. — Plaid. MMes VERBAERE c. MONTIGNY.)

OBSERVATIONS. — La loi ne règle ni la forme ni les effets de la cession de biens volontaire. L'article 1267 du code civil se borne à dire que la cession volontaire est celle que les créanciers acceptent volontairement et que ses effets sont déterminés par les stipulations mêmes du contrat.

Il semble toutefois que pareille cession n'est pas possible sans l'assentiment de *tous* les créanciers du cédant; s'il en était autrement, la cession de biens judiciaire, c'est-à-dire la cession *imposée* aux créanciers d'un débiteur malheureux et de bonne foi, eut été inutile, car il n'est guère admissible qu'un débiteur se trouvant dans ces conditions ne trouverait pas toujours quelques créanciers disposés à accepter volontairement la cession de ses biens.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Hynderick.

14 mai 1888.

TRIBUNAL DE SIMPLE POLICE. — JUGEMENT PAR DÉFAUT. DÉLAI DE L'APPEL. — SENS DE L'ARTICLE 145 DU CODE D'INSTRUCTION CRIMINELLE. — CITATION ET JUGEMENT SIGNIFIÉS AU PRÉVENU AU DOMICILE DE LA PERSONNE CIVILEMENT RESPONSABLE. — NULLITÉ.

L'appel contre un jugement par défaut d'un tribunal de police doit être interjeté dans les dix jours de la signification de ce jugement.

Dans l'article 145 du code d'instruction criminelle, la disjonctive ou *ayant le sens de la conjonctive* et, *cet article ne permet pas de citer valablement le prévenu au domicile de la personne civilement responsable, ni de lui signifier valablement en ce domicile le jugement rendu contre lui.*

(GILES ET DE BRABANT.)

ARRÊT. — « En ce qui concerne le pourvoi formé par De Brabant :

« Attendu que la décision attaquée constate :

« 1° Que l'appel qu'elle déclare non recevable était dirigé contre un jugement par défaut du tribunal de police d'Assenede;

« 2° Que ce jugement a été signifié, le 20 décembre dernier, au domicile du demandeur parlant à son commis;

« 3° Qu'appel n'a été interjeté que le 31 décembre;

« Attendu que la signification des jugements par défaut fait courir le délai de l'appel qui doit être interjeté dans les dix jours;

« Attendu, dès lors, que le tribunal de Gand s'est conformé à l'article 174 du code d'instruction criminelle, en déclarant non recevable le recours formé par le condamné le onzième jour de la signification;

« En ce qui concerne le pourvoi de Giles :

« Sur le moyen tiré de la violation de l'article 145 du code d'instruction criminelle, en ce que le jugement attaqué a décidé que cet article permettait de citer le prévenu au domicile de la personne civilement responsable et de lui signifier, au même domicile, le jugement rendu contre lui :

« Attendu que les règles de la justice et le respect des droits de la défense exigent que tout inculpé soit mis en demeure de s'expliquer sur les faits qui lui sont imputés; qu'aucune condamnation ne peut l'atteindre en son absence, s'il n'a pas été cité à personne ou à domicile ou s'il n'a pas été averti dans les formes prescrites par l'arrêté du 1er avril 1814;

« Attendu que l'article 145 ne contient aucune dérogation à ces principes; que la disjonctive *ou* a souvent dans le langage du droit, comme dans le langage ordinaire, le même sens que la conjonctive *et;* que l'article 182 montre qu'il ne faut pas s'attacher au sens littéral des mots, puisqu'il exige, dans une situation identique, que la citation soit donnée à la fois *et* au prévenu *et* à la personne civilement responsable;

« Attendu qu'en décidant qu'il suffisait que la copie de l'exploit eût été remise à De Brabant pour qu'une condamnation pût atteindre Giles et pour que le jugement lui fût valablement signifié, le tribunal de Gand a faussement interprété l'article 145 et a, par suite, contrevenu à l'article;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DEMEURE en son rapport et sur les conclusions conformes de M. BOSCH, avocat général, rejette le pourvoi formé par De Brabant; casse le juge-

ment rendu en cause par le tribunal de Gand en tant qu'il a statué à l'égard de Giles; renvoie Giles devant le tribunal de Termonde pour y être statué comme il appartiendra; condamne De Brabant à la moitié des dépens de cassation... » (Du 14 mai 1888. Plaid. Me WOESTE.)

OBSERVATION. — V. Bruxelles, 19 juillet 1884 (BELG. JUD., 1884, p. 1371).

BIBLIOGRAPHIE.

Code de la pêche du Grand-Duché de Luxembourg, précédé d'une notice historique par J. J. KEUCKER, vice-président honoraire de la cour supérieure de justice et de cassation du Grand-Duché de Luxembourg, etc., auteur du *Code de la chasse du Grand-Duché de Luxembourg*. (Bruxelles, Ferd. Larcier, éditeur, un vol. de 380-XXVIII pages, in-8°, 1888.)

M. KEUCKER s'est également occupé de chasse et de pêche sous les lois du Grand-Duché. Mais il y a cette différence pour lui entre la chasse et la pêche, « que « cette dernière convient aux peuples civilisés et que, « loin de s'opposer au développement de l'agriculture, « de l'industrie et du commerce, elle en a multiplié « les heureux résultats. » Ajoutons que la chasse passionne autant que la pêche est calmante; que la chasse rend jaloux, cruel, vindicatif; qu'elle multiplie les actes de vengeance, les faux serments, les meurtres. Si bon nombre de nos législateurs n'étaient chasseurs, et si les braconniers n'étaient, dans notre corps électoral, une quantité très négligeable, jamais on ne serait arrivé à ce beau résultat, en plein dix-neuvième siècle, de punir souvent plus sévèrement le fait de blesser un lièvre dans la chasse d'autrui, ou de prendre un lapin, que celui de casser un bras ou une jambe à son prochain. Beaucoup de législateurs ou de magistrats qui chassent disent que les peines sévères prononcées contre le braconnage, se justifient par l'intérêt même des braconniers, qu'il faut retirer d'une voie pernicieuse. Henri III défend, dans l'ordonnance de 1587, la chasse aux roturiers, parce qu'ils s'adonnent à la débauche, qu'ils gâtent les blés et les vignes, qu'ils dépeuplent le pays de gibier, et que la tolérance de leur laisser porter des armes les rend fainéants et vagabonds, d'où s'ensuivent querelles, meurtres et assassinats. Ce sont les propres termes de cette ordonnance, qui permet au contraire la chasse aux gentilshommes, parce qu'ils ont l'âme plus noble que les roturiers, ayant une meilleure éducation, et qu'il est juste, comme parle François Ier dans l'ordonnance de 1533, que les nobles, après avoir exposé leurs personnes pour le service du prince, aient quelque récréation et exercice approchant de ceui des armes : *ut exerceantur in remundo ad similitudinem bellicæ disciplinæ*, avait dit CICÉRON. Nous sommes encore dans les mêmes sentiments aujourd'hui, sauf que nous nous mettons tous dans la classe des gentilshommes, et que celle des roturiers s'est réduite aux pauvres diables qui chassent sans permis de port d'armes. Nos lois sur la pêche n'ont jamais eu la même rigueur que celles sur la chasse; et le plaisir de la pêche a été regardé comme moins aristocratique ou plus bourgeois que celui de la chasse.

La pêche est réglée dans le Grand-Duché par la loi du 6 avril 1872, amendée par celle du 7 décembre 1881, et complétée par divers règlements. La première mesure prise pour la protection du poisson, a été la nécessité imposée à tout pêcheur, dans un cours d'eau quelconque, d'obtenir un permis de pêche. « On avait « espéré, dit M. KEUCKER, pouvoir restreindre par ces « mesures le nombre des pêcheurs, ce qui aurait été un « grand bien, mais le résultat contraire a été obtenu. « C'est ainsi que certaines communes du Grand-Duché « qui, avant la promulgation de la loi, ne comprenaient « que dix à quinze pêcheurs en tout, ont vu ce nombre « se tripler au bout de quelques années. » Mais est-il moyen de multiplier les poissons sans multiplier les pêcheurs, le gibier sans les braconniers?

Précédemment, le Grand-Duché n'avait point de texte de loi punissant la pêche de nuit, quoiqu'elle fût néanmoins défendue; la loi de 1872 punit cette pêche comme celle aux abords des ponts, moulins et gords. Enfin, et cette disposition est signalée par M. KEUCKER comme très importante, la loi de 1872 interdit, par son article 9, l'emploi de tous les modes, procédés, instruments et engins de pêche généralement quelconques, à l'exception de ceux qu'elle autorise formellement. « Cette dis- « position, dit notre auteur, a un immense avantage « sur les anciens règlements de même nature; car ces « derniers permettaient tout ce qu'ils ne défendaient « pas; et comme ils ne pouvaient déterminer qu'imparfaitement tout ce qu'ils voulaient défendre, ils n'at- « teignaient que faiblement leur but. Tout filet nou- « veau, quelque destructeur qu'il fût, échappait à leur « action. La loi actuelle coupe court à toute équivoque : « le doute n'est plus possible; tout engin nouveau ne « pourra être employé qu'à partir du moment où il « aura obtenu la sanction législative. »

L'humanité peut regretter qu'aucun congrès européen n'ait fait pour elle, ce que le législateur luxembourgeois a fait pour la protection des poissons.

Dans le commentaire que M. KEUCKER donne de la loi de 1872, et qui paraît très complet, et fait avec la double expérience du magistrat et du pêcheur, les solutions sont parfois assez sévères, par exemple, celle-ci : « L'interdiction du transport, de la vente et de l'achat « du poisson, en temps prohibé, s'applique-t-elle au « poisson en conserves, aux préparations culinaires en « général? »

La même question se présente, on le sait, pour le gibier. « Nous estimons, dit M. KEUCKER, p. 225, que le « transport, la vente du poisson ainsi converti n'en con- « stitue pas moins un délit; car la loi ne fait aucune « distinction entre le poisson frais et le poisson mis en « pâté... Comme le fait justement observer MERLIN, « une partie de la pièce de poisson révèle le délit aussi « bien que la totalité... S'il en était autrement, l'esprit « inventif des marchands de comestibles, des pâtissiers « et restaurateurs découvrirait à toute époque de l'année « un moyen pour convertir le poisson en pâté, ce qui « les autoriserait à soutenir que son origine remonte à « l'époque où la pêche était permise. »

Nous renvoyons au *Code de la pêche* pour diverses questions relatives au consommateur surpris mangeant en temps prohibé, chez un aubergiste, du poisson défendu, ou commandant son repas chez le restaurateur, ou le mangeant à table d'hôte dans le repas dont il n'a pas réglé le menu.

Le savant commentaire du magistrat luxembourgeois est terminé par une notice sur les *Poissons plus ou moins utiles qui fréquentent communément les cours d'eau du Grand-Duché*, p. 360 à 380.

Le Grand-Duché est plus riche, croyons-nous, que la Belgique en espèces de poisson, et l'industrie y a moins que chez nous corrompu les eaux et dépeuplé les ruisseaux et les rivières.

Z.

La Revue des Sociétés publie dans son numéro de juillet 1888 : *Bulletin*. — *Jurisprudence*. — *Revue de jurisprudence financière*, par A. Léchopié, avocat à la Cour de Paris, intéressant les souscripteurs d'obligations sous seings privés au porteur et les acheteurs de valeurs à lots vendues à crédit. — *Doctrine* : DE L'APPEL DE FONDS, par M. Léon Choppard, avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation. — *Chronique*. — *Bibliographie*. — Rédacteur en chef : A. VAVASSEUR. Marchal et Billard, éditeurs, 27, place Dauphine, Paris.

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, 5A, rue de Stassart, 5A, à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.
BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

DROIT PÉNAL MILITAIRE.

Quelques mots à propos d'un récent arrêt de la Cour militaire.

La cour militaire vient, dans une affaire de désertion, de rendre un arrêt dont la portée doit être signalée.

Voici les faits :

Le sieur B... est né à Bruxelles, le 15 août 1857, d'un père néerlandais qui avait conservé cette qualité.

Le 10 janvier 1873, il avait contracté un engagement volontaire dans l'armée belge. Il en fut renvoyé le 22 avril 1875.

Le 23 juin 1875, il s'engagea dans l'armée des Indes néerlandaises, et s'embarqua à Nieuwediep le 10 juillet 1875. Il servit aux Indes jusqu'au 14 août 1880; il fut réformé et pensionné pour myopie. Il quitta les Indes et rentra en Belgique. A son retour en Belgique, il fut saisi par l'autorité militaire et incorporé comme réfractaire de 1877.

Il déserta, puis voulant régulariser sa position, il se constitua à l'autorité militaire. Traduit devant le conseil de guerre des provinces de Liége et de Limbourg et de là devant la cour militaire, il fut condamné du chef de désertion.

D'où surgissent naturellement les questions :

1° Pouvait-il être réputé réfractaire de 1877 et incorporé en 1881?

2° Une incorporation illégale et abusive peut-elle servir de base au délit de désertion?

I. Pouvait-il être réputé réfractaire de 1877 et incorporé en 1881?

Non.

Le sieur B... est né à Bruxelles, le 15 août 1857, d'un père néerlandais qui avait conservé cette qualité. B... est Néerlandais en vertu de l'article 5, alinéa 2, du code civil néerlandais. Le 10 janvier 1873, alors qu'il était âgé de 15 ans et cinq mois, il contracta un engagement volontaire dans l'armée belge.

Cet engagement lui a-t-il fait perdre la qualité de Néerlandais?

On sait que l'article 9, alinéa 2, du code civil néerlandais, semblable à l'article 21 du code Napoléon, commine la perte de la nationalité néerlandaise contre celui qui, sans l'autorisation du roi, prend du service militaire à l'étranger.

Cet engagement n'a pu d'aucune manière entraîner pour B... la perte de la nationalité néerlandaise.

En effet, quand il a pris du service militaire dans l'armée belge, il était âgé de 15 ans cinq mois, donc mineur. Or, le mineur ne peut pas plus disposer de sa nationalité qu'il ne peut disposer de ses biens. La doctrine et la jurisprudence sont unanimes à reconnaître que la déchéance de l'article 21 du code Napoléon, reproduit par l'article 9 du code néerlandais, ne peut atteindre le mineur. *Sic* : DEMOLOMBE, t. I, n° 185; AUBRY et RAU, t. I, p. 270; BAUDRY-LACANTINERIE, t. I, p. 96; E. ACCOLAS, t. I, p. 46; WEISS, *Traité de droit international privé*, p. 202; DESPAGNETS, *Précis de droit international privé*, p. 182; COGORDAN, *La nationalité au point de vue des rapports internationaux*, p. 281; ROBILLARD, *Essai sur l'acquisition et la perte de la qualité de Français*, p. 265; JAMME et CHAUVIN, *Commentaire de la loi sur la milice*, n° 39; Amiens, 25 janvier 1849, SIREY, 1849, II, 587; Metz, 25 avril 1849, SIREY, 1849, II, 310; Metz, 10 juillet 1849, SIREY, 1850, II, 275.

N'ayant pas perdu la qualité de Néerlandais, mais éloigné de la Hollande depuis sa naissance, B... n'était plus soumis au service militaire dans ce pays en vertu de l'article 15 de la loi néerlandaise du 19 août 1861. Il en résulte que B... ne pouvait pas non plus être astreint au service militaire en Belgique, car il ne tombait pas sous le coup de l'article 7 de la loi sur la milice. La cour de cassation de Belgique a décidé à plusieurs reprises que le Néerlandais né et résidant en Belgique, mais qui, à raison de son absence prolongée loin de sa patrie d'origine, n'y est plus soumis aux obligations de la milice, ne peut davantage y être astreint en Belgique (cass., 5 juillet 1875, PASIC., 1875, I, 333; cass., 30 juin 1879, BELG. JUD., 1879, p. 929). Ainsi donc, B... ne pouvait être réputé réfractaire de 1877.

Si l'on prétendait que B... a perdu la qualité de Néerlandais, soit par suite de son engagement, quoique mineur, dans l'armée belge, soit par suite de son éloignement de la Hollande (code civil néerlandais, art. 9), il ne sera pas difficile de démontrer que B... ne peut être soumis au service militaire en Belgique.

Si B... a perdu la qualité de Néerlandais, il n'a pas acquis la qualité de Belge, car il n'a pas fait l'option de l'article 9 du code civil belge, ni observé les formalités de cet article. Il doit donc être rangé dans la catégorie des individus qui ne justifient d'aucune nationalité déterminée.

Or, l'individu qui ne justifie d'aucune nationalité déterminée n'est soumis au service militaire en Belgique, qu'à la condition *sine quâ non* qu'il réside en Belgique.

Cette condition est exigée par l'article 7 de la loi de milice (JAMME et CHAUVIN, n°s 36 et 40; LEEMANS, *Loi sur la milice, expliquée et commentée*, n° 14; PONCHON, *Commentaire de la loi de milice*, p. 27).

Par résidence, il faut entendre un établissement stable, une habitation stable et prolongée. Cette résidence doit exister lorsque l'individu que l'on veut soumettre au service militaire a 19 ans accomplis (JAMME et CHAUVIN, n° 35; LEEMANS, n° 14; PONCHON, p. 21).

B... avait-il en Belgique l'habitation stable et prolongée nécessaire pour qu'on pût le réputer réfractaire de 1877?

Non. En effet, le 10 juillet 1875, B..., qui n'avait pas 18 ans (il est né le 15 août 1857), s'embarquait à Nieuwediep, après avoir contracté un engagement de six ans dans l'armée des Indes néerlandaises. Il allait s'exposer aux dangers de la guerre et au climat meurtrier de ce pays. Il est resté aux Indes jusqu'au 14 août 1880. Il n'avait donc pas en 1877 de résidence, c'est-à-dire d'établissement stable en Belgique. Il ne pouvait donc être soumis à l'inscription, au tirage au sort, ni être réputé réfractaire de l'année 1877.

Une autre cause s'opposait encore à ce que B... fût soumis au service militaire en Belgique.

Il avait, le 10 janvier 1873, contracté un engagement volontaire dans l'armée belge. En 1875, à la suite de nombreuses punitions, il était proposé pour être incorporé dans une compagnie de discipline. Le ministre de la guerre le renvoya de l'armée, conformément à l'article 25 du règlement de discipline, remplacé aujourd'hui par les articles 35, 36 et 46 du règlement de discipline du 25 janvier 1878. B... tombait alors sous le coup de l'article 34 de la loi de milice, qui exclut du service militaire ceux qui ont été renvoyés pour inconduite, c'est-à-dire ceux qui sont entrés au service comme volontaires avant l'âge de la milice. (JAMME et CHAUVIN, n° 315.)

A ce titre encore, B... ne pouvait être ni réputé réfractaire ni incorporé.

II. Une incorporation illégale et abusive peut-elle servir de base au délit de désertion?

Pour être déserteur, une condition essentielle est d'avoir été soldat. Pour être soldat, il faut avoir été incorporé. Mais une incorporation faite au mépris et en violation d'une loi belge d'ordre public, étant illégale, ne peut conférer la qualité de militaire et, partant, ne peut servir de base au délit de désertion.

C'est ce que la cour militaire n'a pas admis. On lit en effet dans l'arrêt du 29 mai 1888, qui nous occupe :

« Attendu qu'il résulte d'une dépêche de M. le ministre de la guerre, que le prévenu a été remis à l'autorité militaire comme retardataire de la levée de 1877; qu'il a été compris au tirage au sort de la dite levée, et qu'il n'a pas usé du droit que lui donnait l'article 10 de la loi de milice de réclamer contre son inscription;

« Attendu qu'il a été en conséquence incorporé et a reçu lecture des lois militaires, le 16 novembre 1881; qu'il a été en activité de service depuis lors jusqu'au moment de sa désertion;

« Attendu que le prévenu n'est plus légalement recevable aujourd'hui à décliner la qualité de militaire et à méconnaître les obligations qui en résultent, en se basant sur ce qu'il aurait été indûment désigné pour le service. »

Examinons ces divers arguments.

B... était aux Indes depuis 1875; n'étant pas Belge, ne résidant pas en Belgique, il n'avait dans ce pays aucune obligation militaire. Malgré cela, après qu'il avait quitté la Belgique sans aucune pensée de retour, on l'inscrit d'office en 1877; on tire au sort pour lui; un mauvais numéro lui échoit en partage; on le réputé réfractaire de 1877. Et aujourd'hui, quand il objecte qu'il ne pouvait être soumis au service de la milice en Belgique, on lui répond qu'il devait faire contre son inscription la réclamation autorisée par l'article 10 de la loi sur la milice, et qu'il n'est plus recevable à objecter une incorporation illégale.

Et comment l'aurait-il faite, cette réclamation? En 1877, B... était aux Indes néerlandaises; il n'a connu ni son inscription, ni le tirage au sort, et quand en 1881, il est rentré en Belgique et que son retour a été connu, on l'a appréhendé au corps et incorporé pour le terme de huit ans comme réfractaire de 1877, et cela parce qu'il n'avait pas fait une réclamation qu'il lui était impossible de produire.

Si quelqu'un dans cette affaire a commis une faute, c'est l'administration, qui, violant les articles 7 et 34 de la loi de milice, a inscrit abusivement B... sur les listes du tirage au sort.

Les autres considérants de cet arrêt consacrent implicitement la théorie du militaire de fait.

Cette théorie consiste à soumettre le volontaire et le milicien à la juridiction et aux lois militaires, dès qu'ils ont été incorporés et que lecture leur a été faite des lois militaires, malgré les nullités qui vicient l'engagement du volontaire ou les illégalités qui entachent l'incorporation du milicien.

Cette théorie est basée sur l'article 4, alinéa dernier, de la loi du 19 mai 1880, ainsi conçu :

« 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. »

Cet article n'est que la reproduction d'un article contenu dans les lois fixant le contingent, en date du 27 décembre 1877 et du 30 décembre 1878. Le but de cet article était de mettre fin aux conflits de juridiction qui s'élevaient à chaque instant. En effet, les miliciens en général sont incorporés au mois de juin, et ils ne sont réellement appelés sous les drapeaux qu'à partir du mois d'octobre.

Si pendant le temps qui s'écoulait entre le mois de juin et le mois d'octobre, ils commettaient une infraction, à la suite de laquelle on les traduisait devant la juridiction militaire, souvent les conseils de guerre se déclaraient incompétents. Si, au contraire, on les renvoyait devant le tribunal correctionnel, souvent aussi celui-ci proclamait son incompétence. Il en résultait de fréquents conflits de juridiction qui nuisaient à la bonne administration de la justice, et c'est ce que l'article précité a eu pour but de prévenir.

Cet article devait encore servir, comme le disait à la Chambre des représentants le ministre de la guerre, M. le général THIBAULT, à pouvoir réprimer d'une manière efficace les désordres, les actes d'indiscipline, les injures adressées par les miliciens aux officiers et sous-officiers qui les conduisaient au corps où ils devaient être visités. (*Annales parlementaires*, Chambre, session de 1877-1878, p. 174.)

La jurisprudence, se basant sur cet article, a édifié la théorie du militaire de fait dont nous avons ci-dessus indiqué la portée. L'intention du législateur nous paraît avoir été quelque peu dépassée.

La théorie du militaire de fait peut se comprendre quand elle ne s'applique qu'au volontaire. Jusqu'aujourd'hui, la cour de cassation ne l'a encore consacrée que vis-à-vis de celui-ci.

Le volontaire, en effet, vient *proprio motu* contracter du service militaire. Il passe avec l'Etat une convention synallagmatique, tous deux contractent des obligations réciproques : l'Etat, celle de faire l'éducation militaire du volontaire et de lui payer une solde; celui-ci, de fournir ses services à l'Etat. C'est un véritable louage de services et cette convention existe indépendamment de la validité de l'acte d'engagement qui n'est que le titre, l'*instrumentum* destiné à en faire la preuve. Si ce titre, qui prouve l'existence du contrat, mais en est cependant indépendant, est entaché de nullité, on ne reste pas moins en présence d'une convention synallagmatique qui, suivant l'article 1165 du code civil, doit s'interpréter d'après la commune intention des parties.

La situation du milicien en général et de B... en particulier est toute différente. C'est contraint et forcé que B... est entré au service militaire, il a été appréhendé et incorporé malgré lui, en violation des articles 7 et 34 de la loi de milice.

La doctrine de la cour militaire nous paraît bien dangereuse, car elle sanctionne par cet arrêt la violation manifeste d'une loi d'ordre public. C'est l'administration qui a enfreint la loi, c'est B... qui en supporte les conséquences. M. le ministre de la guerre, tout puissant en ces matières, forcera-t-il un individu, libre de toute obligation, à servir pendant huit ans un pays auquel il ne doit rien?

GEORGES THIRY.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Cinquième chambre. — Présidence de M. Verstraeten, conseiller.

24 mai 1888.

SOCIÉTÉ ANONYME. — DIRECTEUR-GÉRANT. — RESPONSABILITÉ. — COMPTE COURANT. — PRESCRIPTION. — APPROBATION DES BILANS. — PART DANS LES BÉNÉFICES. ARBITRE-RAPPORTEUR.

La prescription de l'article 127 de la loi du 18 mai 1873 est acquise à l'administrateur qui est en même temps délégué comme directeur-gérant.

Il importe peu que, pour échapper à cette prescription, la société ait intentée son action sous forme d'une action en payement du solde d'un compte courant; surtout lorsqu'il ressort des faits de la cause que cette action est une véritable action en responsabilité.

Les erreurs ou omissions que l'on pouvait facilement découvrir ne vicient pas l'approbation des bilans, lorsqu'aucun fait de dol ni aucune manœuvre n'est relevé à charge du directeur.

Dans ce cas, l'inexactitude des bilans ne peut pas être imputée au directeur.

Cela est surtout vrai pour une société constituée avant la loi de 1873.

De ce que des bilans inexacts ont été approuvés, il ne suit pas que l'administrateur, délégué comme directeur-gérant, puisse se compter des frais de représentation qui ne lui ont pas été alloués, ni une part dans des bénéfices qui n'ont pas été réalisés.

Il n'y a pas lieu d'annuler un rapport d'arbitre parce qu'il aurait inspecté les livres en présence de l'une des parties et en l'absence de l'autre, spécialement quand celle-ci a pu produire tous ses moyens de défense et de contradiction.

(LA SOCIÉTÉ DES VERRERIES DE CHARLEROI C. ANDRIS-JOCHAMS.)

Le Tribunal de commerce de Bruxelles avait rendu, le 9 octobre 1884, le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que, par assignation en date du 9 juin 1881, la société demanderesse a fait assigner le défendeur en payement de plusieurs sommes, s'élevant ensemble à fr. 39,374-70;

« Que le défendeur est assigné à raison des relations qu'il a eues avec la société demanderesse, dont il a été l'administrateur-gérant;

« Attendu que, par son jugement du 10 juillet 1882, le tribunal, réservant aux parties tous leurs moyens, droits et exceptions, ordonna des devoirs d'investigation, et désigna un arbitre-rapporteur chargé de donner son avis sur les contestations soulevées de part et d'autre;

« Attendu que l'arbitre déposa un rapport, d'après lequel le défendeur était le débiteur de la demanderesse, non de la somme primitivement réclamée, mais d'une somme s'élevant à fr. 55,455-33;

« Attendu que, par exploit du 17 novembre 1883, la demanderesse a fait assigner le défendeur en payement de cette somme de fr. 55,455-33;

« Qu'elle conclut purement et simplement à l'entérinement du rapport de l'arbitre, renonçant à toutes ses réclamations sur lesquelles l'arbitre donne un avis défavorable;

« Attendu que les réclamations maintenues par l'arbitre au profit de la demanderesse sont traitées par lui sous les articles II, III, V, VI, VIII à XXI, XXIII à XXVI, XXVIII, XXIX et XXXI;

« Attendu que le défendeur formule, de son côté, des prétentions reconventionnelles, qui sont examinées par l'arbitre sous les articles XVI et XXXII;

« Attendu que la demanderesse renonce donc dans son assignation du 17 novembre 1883, aux réclamations que l'arbitre a examinées sous les articles IV, VII et XXX;

« Que dans ses conclusions d'audience, elle renonce en outre à la réclamation qui fait l'objet de l'article XII, et réduit par suite son action à 54,000 francs en principal;

« Attendu que le défendeur conteste au fond la plupart des réclamations admises par l'arbitre, mais qu'il soutient tout d'abord que certaines d'entre elles sont non recevables;

« Qu'il y a lieu d'examiner, au préalable, les fins de non-recevoir présentées, celles-ci ayant été formellement réservées par le jugement du 10 juillet 1882;

« Attendu que le défendeur présente deux fins de non-recevoir : la première, tirée de la prescription quinquennale de l'article 127 de la loi du 18 mai 1873 sur les sociétés; la seconde, tirée de l'approbation des comptes et de l'article 47 des statuts de la société en vigueur au moment où le défendeur a posé les actes que la demanderesse lui reproche aujourd'hui;

« Quant à l'exception de prescription :

« Attendu que le défendeur est poursuivi pour faits posés lorsqu'il était administrateur de la société demanderesse;

« Attendu que, d'après l'article 127 de la loi, toute action contre les gérants ou administrateurs pour faits de leur mandat est prescrite par cinq années à partir de ces faits;

« Attendu qu'il suit de là que la prescription invoquée doit être admise : *A.* pour tous les faits repris dans l'assignation du 9 juin 1881 et antérieurs au 9 juin 1876; *B.* pour tous les faits nouveaux invoqués pour la première fois dans l'assignation du 17 novembre 1883 et antérieurs au 17 novembre 1878;

« Que c'est à tort que la demanderesse soutient, pour échapper à cette dernière prescription, que, le 9 juin 1881, elle a agi en payement d'un compte et que, par son exploit du 17 novembre 1883, elle n'a fait que rectifier des erreurs commises dans son compte;

« Qu'il importe peu qu'elle ait dressé sous forme de compte les diverses réclamations qu'elle avait à formuler pour des faits de gestion du défendeur;

« Que la loi fait courir la prescription à partir du fait incriminé;

« Qu'il faut donc, au point de vue de la prescription, examiner chaque fait isolément et n'avoir égard qu'à la date où il figure pour la première fois dans un exploit de réclamation;

« Quant à la fin de non-recevoir tirée de l'article 47 des statuts :

« Attendu que l'article 47 des statuts, en vigueur lorsque le défendeur a posé les actes que la demanderesse attaque, est ainsi conçu : « L'approbation du bilan et des comptes par l'assemblée « générale vaut ratification définitive de tout ce qui a été fait ar- « térieurement, et décharge de ce chef le conseil d'administration « et le comité de surveillance de toute responsabilité »;

« Attendu que cette disposition peut être invoquée par le défendeur, qui était administrateur de la société;

« Qu'elle ne distingue pas entre l'administrateur-gérant et les autres administrateurs;

« Qu'elle est donc générale et s'applique à tous les faits posés par le défendeur à raison de ses fonctions, peu importe que ces faits aient été posés par le défendeur agissant seul en vertu de ses pouvoirs spéciaux, ou par le défendeur agissant conjointement avec le conseil d'administration;

« Attendu qu'il suit de là que tous les postes relatifs aux faits de gestion du défendeur ne sont plus sujets à critique dès qu'ils figurent aux comptes, qui ont été vérifiés et qui ont été approuvés en même temps que le bilan;

« Attendu que ces deux fins de non-recevoir étant admises d'une manière générale, il y a lieu d'examiner successivement chacune des réclamations formant l'objet des articles maintenus par la demanderesse au débit du défendeur, ou contestés par elle au crédit de ce dernier, et de rechercher si ces réclamations sont recevables et fondées;

« Article II.

« Attendu que la demanderesse réclame au défendeur la restitution de fr. 3,106-35, formant la différence entre les sommes qui lui revenaient à titre d'appointements, de frais de représentation et de part de bénéfices pour les années 1875, 1876, 1877 et 1878, et celles qu'il a prélevées pendant cette période;

« Attendu que le défendeur est incontestablement obligé de restituer la somme qui lui est réclamée;

« Que ses appointements étaient fixés à 12,000 francs par an, et ses frais de représentation à 2,000 francs par an;

« Que cette fixation a été faite par décision du conseil d'administration, conformément à l'article 35 des statuts sociaux;

« Que, d'autre part, les sommes touchées par le défendeur l'ont été à titre de prélèvements;

« Que c'est sous cette désignation qu'elles sont portées dans les dépenses;

« Attendu qu'une somme reçue à titre de prélèvement ne saurait être considérée comme définitivement acquise à celui qui la touche, par cela seul qu'elle est inscrite en dépense au compte des frais généraux;

« Que cette somme n'est reçue qu'à valoir et sauf compte à régler;

« Attendu, enfin, que le défendeur n'a perçu des sommes supérieures à celles qui lui revenaient que postérieurement au 9 juin 1876;

« Que, par conséquent, l'action de la demanderesse, qui a été intentée pour ce chef de réclamation par l'exploit du 9 juin 1881, ne saurait être repoussée par l'exception de prescription;

« Article III.

« Attendu que la demanderesse soutient que certains coupons afférents aux actions du sieur Boulenger ont été payés deux fois, et qu'elle veut rendre le défendeur responsable de ce double emploi;

« Attendu, tout d'abord, que le défendeur dénie formellement avoir reçu lui-même le montant de ces coupons;

« Qu'à cet égard, l'expert ne relève aucun élément de preuve;

« Que, de son côté, la demanderesse ne prouve rien, et qu'elle n'offre pas de faire une preuve quelconque;

« Attendu, dès lors, que la portée de la réclamation de la demanderesse se réduit à la réparation d'une faute commise par le défendeur dans l'accomplissement de son mandat d'administrateur-gérant;

« Attendu que si le défendeur a commis cette faute, ce qu'il nie et ce qui n'est jusqu'ores pas établi, il est incontestable que l'approbation des divers bilans par l'assemblée générale peut être invoquée par lui comme décharge de sa gestion, tant aux termes de l'article 47 des statuts, qu'aux termes de l'article 64 de la loi du 18 mai 1873;

« Qu'il suit de là que la réclamation de la demanderesse n'est plus recevable;

« Article V.

« Attendu que la demanderesse réclamait dans son exploit introductif une somme de 900 francs, prétendûment payée au sieur Jochams pour les coupons de ses actions et formant double emploi;

« Que devant l'expert, elle a dû reconnaître qu'il s'agissait non du montant de coupons, mais d'une somme avancée au sieur Jochams sur une quittance délivrée par le défendeur;

« Attendu que c'est donc le compte de Jochams qui doit être débité de cette somme;

« Que Jochams reconnaît, en effet, avoir reçu la somme; qu'il est créancier par contre de la demanderesse et qu'il admet que celle-ci soit créditée des 900 francs;

« Que la réclamation n'est donc pas fondée;

« Article VI.

« Attendu que la demanderesse veut porter au débit du défendeur :

« 1° La somme de 820 francs, payée à Gallez;

« 2° Celle de 2,000 francs, payée à Jochams;

« Attendu que le défendeur reconnaît que son compte doit être débité des 820 francs payés à Gallez;

« Mais qu'il soutient avec raison, par les motifs développés ci-dessus à l'article V, que les 2,000 francs doivent être portés au débit du compte de Jochams;

« Article VIII. Envoi de charbons à Villers-la-Ville et à Bruxelles :

« Attendu qu'aux termes des statuts sociaux, le défendeur avait droit, en sa qualité d'administrateur-gérant, au chauffage et à l'éclairage;

« Attendu que, lorsqu'il a quitté l'usine pour motifs de santé et s'est installé d'abord à Villers-la-Ville, puis à Bruxelles, il y a fait transporter le charbon et le bois nécessaires à son chauffage;

« Qu'en agissant ainsi, il n'a commis aucun acte répréhensible;

« Qu'en effet, s'il n'habitait plus à l'usine, il ne s'y chauffait pas non plus;

« Qu'il n'y a donc pas double emploi de chauffage;

« Que, d'autre part, le défendeur a fait porter en dépense comme frais généraux le coût du transport du charbon et du bois; qu'il n'a rien dissimulé;

« Que les comptes ont été examinés tous les ans et les bilans approuvés;

« Que la réclamation de la demanderesse n'est donc plus recevable;

« Article IX. Éclairage :

« Attendu que cette réclamation porte sur les frais d'éclairage payés pour Villers-la-Ville et Bruxelles;

« Attendu qu'elle est non recevable comme la réclamation précédente et pour les mêmes motifs;

« Article X. Nourriture des chevaux à Villers-la-Ville :

« Attendu que cette réclamation, qui a pour objet la nourriture des chevaux à Villers-la-Ville, doit également être repoussée comme non recevable;

« Qu'en effet, la demanderesse avait pris à sa charge la nourriture des chevaux du défendeur, en vertu d'une délibération régulière du 27 avril 1874;

« Que si les chevaux étaient nourris à Villers, ils ne l'étaient pas à l'usine et réciproquement;

« Qu'il n'y a donc pas eu double emploi;

« Que, du reste, ici encore il y a eu vérification des comptes et approbation des bilans;

« Article XI :

« Attendu que la demanderesse réclame au défendeur la restitution d'une somme de fr. 409-50 pour une livraison d'avoine faite fin d'août 1880 et payée par elle;

« Attendu que cette réclamation est fondée;

« Qu'en effet, le défendeur a fait la commande dont s'agit lorsqu'il n'était plus administrateur de la société;

« Qu'il reconnaît que, pendant deux mois, il en a nourri ses chevaux;

« Que, d'autre part, la demanderesse dénie avoir profité de l'avoine que le défendeur prétend avoir laissée à son départ;

« Que, dans ces conditions, il est certain que le prix de l'avoine, soit fr. 409-50, doit être porté en entier au débit du défendeur;

« Article XIII. Contributions :

« Attendu que toutes les contributions imposées au défendeur (personnel, domestiques, chevaux, patente) ont été portées tous les ans en frais généraux;

« Que les comptes ont été vérifiés et approuvés et les bilans adoptés;

« Que la demanderesse n'est donc plus recevable à revenir sur un état de choses auquel elle a donné sa pleine approbation;

« Attendu, cependant, que le défendeur admet que son compte doit être débité de la part de la patente afférente à sa qualité d'administrateur, la demanderesse restant chargée de la part de patente relative aux fonctions de gérant;

« Qu'à cet égard, il a été reconnu que la société payait les patentes de tous ceux qui étaient à son service;

« Que le défendeur ne peut donc être tenu de supporter personnellement tout ce qui dépasse la patente supportée personnellement par les autres administrateurs;

« Article XIV. Payement à Du Hamel :

« Attendu que, par décision du 27 avril 1874, la société a pris à sa charge l'entretien des voitures et harnais du défendeur;

« Attendu que les divers travaux et fournitures faits de ce chef par un sieur Du Hamel lui ont été payés par la société;

« Attendu que celle-ci veut revenir aujourd'hui sur ces payements, en mettant une partie des sommes payées au compte du défendeur;

« Attendu que cette réclamation n'est plus recevable;

« Que les travaux et fournitures ont été régulièrement portés annuellement au compte de frais généraux; que ce compte a été vérifié et approuvé et le bilan adopté;

« Qu'il n'y a eu, de la part du défendeur, aucune dissimulation;

« Que, d'un autre côté, si le défendeur a, comme la demanderesse le soutient, acheté une voiture neuve, c'est pour remplacer celle qu'il avait employée et usée au service de la demanderesse;

« Que celle-ci a, du reste, ratifié ce que le défendeur a fait, en approuvant les comptes et les bilans;

« Article XV. Gratifications à trois employés :

« Attendu que les sommes, au sujet desquelles la demanderesse soulève des réclamations, ont été portées au compte des frais généraux, sous la rubrique *Gratifications aux employés;*

« Que les comptes ont été vérifiés et approuvés et le bilan adopté;

« Que, par conséquent, la demanderesse n'est plus recevable dans ses réclamations;

« Attendu, d'autre part, que le défendeur produit des documents constatant qu'il a réellement payé aux employés les sommes qu'il a touchées dans ce but à la caisse;

« Qu'à cet égard, les documents produits par la demanderesse ne peuvent enlever la valeur probante de ceux qui sont en la possession du défendeur;

« Article XVI. Intérêts au 31 décembre 1877 :

« Attendu que la demanderesse conteste les intérêts portés en compte à cette date;

« Que le défendeur prétend, au contraire, qu'ils lui sont dus;

« Attendu que les intérêts doivent suivre le sort du principal;

« Que l'expert devra donc les calculer sur pied du compte, tel qu'il le redressera suivant le prescrit du présent jugement;

« Article XVII et article XVIII.

« Attendu que le défendeur reconnaît que les réclamations reprises à ces deux articles sont fondées telles qu'elle sont admises par l'expert, et qu'il y a lieu de débiter son compte des sommes qui en font l'objet;

« Articles XIX, XX et XXI. Prélèvements pour loyer à Marchienne-au-Pont. Prélèvements pour déménagements. Prélèvements pour loyer à Gilly :

« Attendu que le défendeur avait, d'après les statuts sociaux, droit à son logement;

« Qu'antérieurement à la construction de la maison qu'il a habitée à l'usine, il a porté en frais généraux ses frais de loyer et d'indemnité de résiliation, ainsi que ses frais de déménagement;

« Attendu que les comptes ont été approuvés et les bilans adoptés sans protestation ;

« Que, par suite, il y a eu ratification complète de ce que le défendeur a fait ;

« Qu'en outre, les réclamations de la demanderesse sont prescrites, puisque les faits sur lesquels elles portent remontent aux années 1873, 1874 et 1875, et que la première assignation est du 9 juin 1881 ;

Articles XXIII, XXIV, XXV, XXVI. Tantièmes sur bénéfices touchés indûment :

« Attendu que la demanderesse soutient que les bilans des années 1874, 1875, 1876, 1877 et 1878 sont erronés ;

« Qu'elle prétend que, pendant ces années, il n'a été réalisé aucun bénéfice suffisant pour distribuer un dividende aux actionnaires et un tantième aux administrateurs et à l'administrateur-gérant;

« Qu'elle réclame par suite comme indûment payées les sommes qui ont été attribuées de ce chef au défendeur pour les années 1874, 1875, 1876 et 1877 (pour l'exercice 1878 aucun tantième n'a été alloué faute de bénéfice suffisant);

« Attendu, quant aux exercices de 1874, 1875 et 1876 (articles XXIII, XXIV, XXVI), que la réclamation de la demanderesse a été formulée pour la première fois dans son exploit du 17 novembre 1883 ;

« Attendu, quant à l'exercice de 1877, spécialement examiné sous l'article XXVI, que la demanderesse n'intente pas au défendeur une action en responsabilité du chef de faux bilans ;

« Que son action a pour but unique d'obtenir la restitution, par le défendeur, de sommes qu'elle prétend qu'il a indûment reçues;

« Qu'il est donc inutile de rechercher quel est l'auteur des bilans erronés et sur les instructions de qui ces bilans ont été dressés ;

« Que le seul point à examiner est celui de savoir si le bénéfice qui a servi de base à la perception du tantième du défendeur était réellement réalisé ;

« Attendu, à cet égard, que le travail auquel s'est livré l'arbitre-rapporteur ne peut laisser aucun doute;

« Que l'arbitre constate une série d'erreurs et les établit d'une manière certaine ;

« Qu'aucun des arguments développés par le défendeur, pour échapper à la restitution réclamée, ne saurait prévaloir contre les preuves mises en relief par l'arbitre;

« Attendu qu'il résulte du travail de l'expert que, pendant l'exercice de 1877, il n'a pas été fait de bénéfice suffisant pour distribuer des dividendes et des tantièmes;

« Que, par conséquent, c'est indûment que le défendeur a perçu la somme de fr. 4,262-45;

« Attendu que c'est en vain que le défendeur invoque la circonstance que les erreurs commises en 1877 ont été contrepassées aux écritures en 1878 ;

« Que l'expert démontre encore victorieusement que le bilan de 1878 est erroné, et que ce bilan, rectifié comme celui de 1877, ne permet la distribution d'aucun tantième;

« Que le vice d'écritures qui a été fait ne peut donc avoir aucune conséquence au point de vue de la distribution indûment faite à la suite du bilan erroné de 1877 ;

« Article XXVIII. Chèque Samuel Davis, à Dublin. Réclamation liv. 1. 1 sh. :

« Attendu que les documents produits par le défendeur lui-même établissent que celui-ci a reconnu qu'il détenait pour compte de la demanderesse une somme de liv. 21. 9. 5, et qu'il a donné l'ordre à Stubb et Cie de payer cette somme pour lui;

« Attendu que Stubb et Cie n'ont envoyé que liv 20. 8. 5, tout en débitant le défendeur de liv. 21. 9. 5;

« Attendu que la société, n'ayant reçu que liv. 20. 8. 5 du mandataire du défendeur, est incontestablement en droit de réclamer à celui-ci le solde de liv. 1. 1 sh. qui lui est dû ;

« Article XXIX. Chèque Cooper et Cie :

« Attendu que les documents produits démontrent que l'affaire Cooper et Cie est une affaire traitée personnellement par le défendeur lorsqu'il n'était plus administrateur-gérant de la société demanderesse ; que celle-ci, complètement étrangère à cette affaire, n'a aucun droit sur les chèques que le défendeur a reçus ;

« Article XXXI. Indemnité de retrait accordée au défendeur :

« Attendu que les statuts de la société, adoptés au commencement de l'année 1880, assuraient au défendeur ses fonctions d'administrateur-gérant avec les avantages y attachés jusqu'au 1er janvier 1884, sans faculté de renon de part et d'autre ;

« Attendu qu'à la suite du désaccord survenu entre le défendeur et les autres membres du conseil d'administration, il fut convenu, le 17 août 1880, que le défendeur se retirait et que la demanderesse lui payerait une indemnité de retraite de 12,000 fr. ;

« Attendu que jusqu'ores la demanderesse a payé 4,000 francs à valoir;

« Qu'elle se refuse aujourd'hui à payer les 8,000 francs restant et qu'elle réclame la restitution des 4,000 francs qu'elle a déjà payés, en prétendant que la convention du 17 août 1880 est nulle pour cause d'erreur et de dol ;

« Attendu que cette prétention de la demanderesse ne saurait se justifier d'aucune façon ;

« Qu'en effet, d'abord quant au dol, la demanderesse n'articule de la part du défendeur aucune manœuvre employée dans le but de l'amener à consentir à la convention verbale du 17 août 1880 ;

« Qu'ensuite, quant à l'erreur, la demanderesse n'en articule pas qui soit de nature à vicier son consentement ;

« Que l'erreur doit porter sur la substance de la convention ou sur un des éléments essentiels;

« Que, dans l'espèce, les parties étaient parfaitement d'accord pour mettre fin, moyennant l'indemnité de 12,000 francs, à la convention résultant des statuts adoptés au commencement de l'année 1880 ;

« Que, si la demanderesse s'est trompée sur les motifs qui l'ont fait agir, cette circonstance ne saurait avoir aucun effet sur le consentement qu'elle a donné;

« Attendu qu'il suit de là que la réclamation de la demanderesse n'est pas fondée, et que le défendeur conclut à bon droit à ce que le tribunal décide que la convention verbale du 17 août 1880 doit sortir ses pleins et entiers effets ;

« Article XXXII. Réclamations reconventionnelles du défendeur :

« Attendu que le défendeur se borne à faire des réserves quant aux prétentions reconventionnelles qu'il formule, et qui sont examinées par l'arbitre-rapporteur sous l'article XXXII, litteris A, B, C, D, E, F, G ;

« Qu'il ne conclut au fond que sur la réclamation examinée sous l'article XXXII, littera H et intitulée : payements faits à Gillieaux ;

« Attendu que Gillieaux est un entrepreneur qui a travaillé pour le compte de la société en vertu d'une entreprise lui concédée le 15 février 1873 par le défendeur, qui avait tous pouvoirs à cet égard ;

« Que cela ne peut être douteux en présence de ce qui a été dit dans la séance du conseil d'administration du 27 avril 1874 ;

« Attendu que le défendeur a payé à Gillieaux, les 14 mai 1875 et 8 mars 1878, deux acomptes, respectivement de 3,000 et 2,000 francs, ainsi qu'il le justifie par les documents qu'il produit ;

« Que les acomptes payés de ses deniers doivent incontestablement être portés au crédit de son compte ;

« Qu'il doit d'autant plus en être ainsi que Gillieaux, qui poursuit aujourd'hui la société en payement du solde de son compte, a porté au crédit de celle-ci les 5,000 francs payés par le défendeur ;

« Attendu que la réclamation du défendeur est donc fondée ;

« Attendu que le compte des parties doit être rectifié en principal et intérêts sur pied des décisions qui précèdent ;

« Qu'il y a lieu de renvoyer à cette fin la cause devant l'arbitre-rapporteur ;

« Par ces motifs, le Tribunal, statuant tant sur les conclusions principales que sur les conclusions reconventionnelles, et déboutant les parties de toutes fins et conclusions contraires, donne acte au défendeur de ce que la demanderesse ne maintient que les réclamations examinées par l'arbitre-rapporteur sous les articles II, III, V, VI, VIII à XI, XIII à XXI, XXIII à XXVI, XXVIII, XXIX et XXXI ;

« *A*. Dit pour droit que toutes les réclamations de la demanderesse reprises dans son exploit d'assignation du 9 juin 1881, antérieures au 9 juin 1876, sont prescrites ; que toutes les réclamations nouvelles reprises dans l'exploit d'assignation du 17 novembre 1883, et antérieures au 17 novembre 1878, sont également prescrites ;

« *B*. Dit pour droit qu'il ne peut plus être soulevé de contestations au sujet de toutes les sommes portées au crédit du compte du défendeur dans les livres de la société portées aux frais généraux ou autrement et mises à charge de la société par comptes vérifiés par le comité de surveillance, admis au bilan et ainsi approuvés par l'assemblée générale des actionnaires ;

« *C*. En conséquence, déclare non recevables les réclamations de la société examinées par l'arbitre-rapporteur sous les articles III, VIII à X, XIII à XV, XIX à XXI, XXIII à XXV ; donne cependant acte à la demanderesse de ce que, du chef de la réclamation formulée sous l'article XIII, le défendeur consent à prendre à sa charge le prorata de la patente correspondant à ses fonctions d'administrateur, la demanderesse restant supporter le prorata relatif aux fonctions de gérant ;

« *D.* Statuant au fond, sur les réclamations de la demanderesse examinées par l'arbitre sous les articles II, V, VI, XI, XVI à XVIII, XXVI, XXVIII, XXIX, XXXI, déclare fondées pour le tout les réclamations examinées sous les articles II, XI, XVII, XVIII, XXVI, XXVIII ; dit que les sommes faisant l'objet de ces réclamations doivent être maintenues au débit du défendeur ; déclare fondée, mais seulement jusqu'à concurrence de 820 fr., la réclamation examinée sous l'article VI; dit que cette somme de 820 fr. sera maintenue au débit du défendeur ; déclare mal fondées les réclamations de la demanderesse examinées par l'arbitre sous les articles V, XXIX et XXXI pour le tout et celle examinée sous l'article VI, seulement jusqu'à concurrence de 2,000 fr.; dit que les intérêts (réclamation article XVI) seront rectifiés conformément au compte principal des parties, tel qu'il sera établi en exécution du présent jugement ;

« *E.* Dit pour droit que la convention verbale du 17 août 1880, qui a attribué au défendeur, à l'occasion de sa démission, une indemnité de 12,000 fr., est bonne et valable et qu'elle doit sortir ses pleins et entiers effets ;

« *F.* Dit pour droit que le défendeur doit être crédité des deux sommes de 3,000 fr. et de 2,000 fr., payées par lui à Gilliaux les 14 mai 1875 et 8 mars 1878, avec les intérêts y afférents, depuis la date de chacun de ces payements ;

« *G.* Renvoie la cause et les parties devant l'arbitre rapporteur précédemment désigné, pour que celui-ci rectifie le compte en principal et intérêts, suivant le prescrit du présent jugement ;

« *H.* Donne acte au défendeur des réserves qu'il fait relativement aux réclamations examinées par l'arbitre sous l'art. XXXII, litteris A, B, C, D, E, F, G ; réserve les dépens ; déclare le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant appel et sans caution... » (Du 9 octobre 1884. — Plaid. MMes Picard et Maus c. Le Jeune et O. Landrien.)

Appel.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — « Sur l'appel principal :

« Quant au moyen de prescription :

« Attendu qu'en tête de son exploit introductif d'instance du 9 juin 1881, l'appelante a transcrit le compte de l'intimé, ouvert le 4 janvier 1875 et intitulé *Compte courant* ; que l'exploit conclut à cinq chefs de condamnation déterminés formant un total de fr. 39,374-70, dont le premier chef, soit fr. 27,542-95, est le solde du compte susdit ;

« Que c'est sur cette demande, ainsi formulée, qu'est intervenu le jugement préparatoire du 10 juillet 1882, nommant Maertens arbitre-rapporteur, au prescrit de l'article 429 du code de procédure civile et déterminant sa mission ;

« Qu'il devait : 1° examiner les cinq chefs formulés dans la citation ; 2° rechercher si l'intimé n'aurait pas commis des manquements graves pendant qu'il était administrateur-gérant de la société appelante (c'est-à-dire de 1872 à 1880), ce dernier point divisé en quatre chefs que le tribunal détermine également ;

« Que le 17 novembre 1883, l'appelante a signifié à l'intimé le rapport de l'arbitre en lui donnant avenir et assignation nouvelle pour s'entendre condamner des cinq chefs repris dans l'assignation du 9 juin 1881 et, attendu que le solde du compte d'après le rapport de l'arbitre est fixé à fr. 55,455-33, s'entendre condamner à lui payer cette dernière somme au lieu des fr. 39,374-70 primitivement demandés ;

« Attendu que, pour échapper à la prescription de cinq ans, admise par le premier juge, l'appelante prétend que tous et chacun des articles du compte, dérivant des fonctions de l'intimé, ont, par l'effet de la novation, disparu et été confondus dans le solde de ce compte courant qui, comme tel, n'est soumis qu'à la prescription trentenaire, et que la majoration de l'exploit de 1883 était implicitement comprise dans l'assignation primitive, celle-ci ayant pour objet le solde de ce compte courant ;

« Attendu que la prescription de l'article 127, loi du 18 mai 1873, a eu précisément pour objet d'éviter le genre de difficultés suscitées par le procès actuel, c'est-à-dire celles résultant de réclamations portant sur des faits de gestion remontant à plus de cinq années ;

« Qu'il se comprend qu'un comptable, à raison de ses fonctions, après cinq ans, n'ait plus les pièces justificatives de sa gestion sous la main et ait même perdu le souvenir des motifs qui l'ont engagé à tel ou tel acte ;

« Attendu que tous les griefs articulés par l'appelante à charge de l'intimé se rapportent exclusivement à des faits de ses fonctions ;

« Qu'ainsi que le dit le premier juge, il importe peu quelle est la forme donnée à l'assignation ;

« Qu'il faut rechercher la nature des rapports entre parties donnant naissance à l'obligation dont le payement est poursuivi ;

« Attendu que, dans l'espèce, ces rapports étaient ceux d'un administrateur-gérant vis-à-vis de la société qu'il administrait, et nul autre ;

« Que le compte même, intitulé *compte courant*, est un acte de ces fonctions et que chacun des articles de ce compte représente également semblable acte ;

« Attendu qu'un compte courant, dans le sens que l'usage commercial et la jurisprudence ont donné à ces termes, ne se conçoit même pas entre le gérant d'une société et la société qu'il gère ;

« Attendu que l'action, telle qu'elle est intentée, n'est pas non plus une action en reddition de comptes, de mandataire à mandant, mais une véritable action en responsabilité, et le solde réclamé par l'appelante représente en réalité les dommages-intérêts qui lui seraient dus à raison d'une mauvaise gestion ;

« Attendu, à la vérité, que l'appelante insinue, et même articule, que certains faits des fonctions de l'intimé lui auraient été celés par dol et auraient été découverts plus tard, mais qu'elle est restée en défaut de l'établir ;

« Qu'ainsi qu'il sera dit ci-après, aucun fait de dol n'a été relevé à charge de l'intimé et que, si l'appelante a ignoré certains faits, cette ignorance n'est pas imputable à une manœuvre quelconque de l'intimé ;

« Attendu que l'arbitre-rapporteur n'est pas, ainsi que le soutient l'intimé, sorti des limites de son mandat, en relevant les manquements imputables, selon lui, à ce dernier, en dehors des cinq chefs faisant l'objet de l'assignation du 9 juin 1881 ;

« Qu'en effet, comme il le dit plus haut, le jugement du 10 juillet 1882 lui donnait semblable mission ;

« Mais attendu qu'il n'en est pas moins vrai que la citation du 17 novembre 1883, portant « avenir et assignation nouvelle » constitue, pour la majoration résultant des faits nouveaux relevés par l'arbitre, une demande nouvelle, à l'égard de laquelle le contrat judiciaire n'a été lié entre parties que par cette dernière citation ;

« Qu'il n'est pas vrai de dire que l'action intentée le 9 juin 1881 ne forme qu'un seul tout, comprenant tous les articles du compte courant qui pourraient être ajoutés ou modifiés au cours de l'instance ;

« Qu'au contraire, chacun des points en discussion est un fait séparé des fonctions du directeur-gérant, se chiffrant, comme résultat, par un article dressé par l'arbitre ;

« Que c'est donc à bon droit que le premier juge a fixé au 9 juin 1876 le point initial des réclamations recevables de l'appelante, contenues dans son exploit du 9 juin 1881, et au 17 novembre 1878 des nouvelles demandes de l'exploit du 17 novembre 1883 ;

« Quant à la fin de non-recevoir, tirée de l'approbation des bilans :

« Attendu que l'appelante oppose à cette fin de non-recevoir deux moyens : 1° l'intimé, en même temps qu'administrateur, était son directeur-gérant, c'est-à-dire son employé ; 2° les réclamations qu'elle formule résultent d'erreurs et d'omissions ;

« Attendu que la société appelante n'a pas été constituée sous l'empire de la loi du 18 mai 1873 et qu'il n'y a, par suite, pas lieu à l'application de l'article 64 de cette loi ;

« Que la loi applicable est celle du contrat formulée dans l'article 47 des statuts ;

« Attendu que cet article 47 ne fait aucune distinction quant à l'effet de l'approbation des bilans ;

« Que l'intimé était l'un des administrateurs et que, de ce qu'il était en même temps délégué par le conseil d'administration en qualité de directeur-gérant, il n'est pas permis de déduire qu'il devrait perdre les avantages de sa position ;

« Qu'en fait, sa gestion était, comme elle devait l'être, contrôlée à la fois par ses collègues du conseil d'administration et par le collège des commissaires ;

« Que les bilans, avant d'être soumis à l'assemblée, étaient approuvés par ces derniers et que, par conséquent, l'approbation de l'assemblée constituait en quelque sorte une double décharge pour le directeur-gérant ;

« Attendu que les erreurs ou omissions seront examinées, à propos de chaque article, mais que, dès à présent, il y a lieu de constater que l'appelante, tout en les signalant d'après le rapport de l'arbitre, est en défaut d'établir qu'elles fussent de nature à échapper au contrôle des administrateurs et des commissaires ;

« Que, notamment, le fait que certaines sommes figuraient aux *frais généraux* au lieu de figurer sous le libellé qui leur était propre, ne peut pas être considéré comme une dissimulation, une erreur ou une omission de nature à vicier l'approbation, puisqu'il était très facile de rétablir cette confusion de la comptabilité ;

« Que c'est donc à bon droit également que le premier juge a admis cette fin de non-recevoir dans les limites où il l'a fait ;

« Attendu que c'est sous le bénéfice de ces considérations qu'il y a lieu d'examiner les divers chefs de contestation soulevés par l'appel principal ;

« Article III du rapport de l'arbitre :

« Attendu que l'appelante, pour en abattre le jugement, base son raisonnement sur ce que l'intimé aurait reconnu qu'il conservait tous les coupons, y compris ceux de Boulenger ;

« Attendu que l'appelante ne peut pas diviser la reconnaissance de l'intimé ; que celui-ci, dans sa note à l'arbitre, comme dans ses plaidoiries et conclusions, déclare que « les 25 actions « de Boulenger se trouvaient, avec celles des administrateurs et « commissaires, renfermées à double clef, dont M. Devries en « avait une et moi l'autre » ; que les motifs du premier juge sur ce point restent donc intacts ;

« Article V :

« Attendu, que sur ce point, l'appelante est sans intérêt, puisque Jochams se reconnaît débiteur de cette somme ;

« Article VI :

« Que le même motif s'applique à cet article ;

« Article VIII :

« Attendu que le raisonnement de l'appelante consiste à soutenir qu'il y avait double emploi et que l'intimé usait du combustible à la fois à l'usine et à sa résidence de Villers-la-Ville ou de Bruxelles ;

« Attendu que ce double emploi n'est nullement établi et qu'il est en outre contraire à la nature des choses, puisque, pendant sa résidence ailleurs, l'intimé n'utilisait à l'usine que ses bureaux et non plus son habitation particulière ;

« Article IX :

« Que ces mêmes motifs s'appliquent à l'éclairage ;

« Article X :

« Attendu qu'il n'y a pas davantage de double emploi pour cet article, que les chevaux nourris à Villers ne l'étaient plus à Lodelinsart ;

« Article XIII :

« Attendu que les critiques de l'appelante n'enervent en rien les motifs du premier juge ;

« Article XIV :

« Que la même observation s'applique à cet article ;

« Article XV :

« Attendu qu'il se conçoit et qu'il est dans les nécessités de la direction d'une usine que les gratifications aux employés soient payées de la main à la main et qu'elles ont pu l'être, soit par le comptable, soit par le directeur-gérant ; qu'aucun double emploi n'est, du reste, établi par l'appelante ;

« Article XVI :

« Attendu qu'il importe peu comment les intérêts sont portés en compte, du moment qu'ils sont dus, ce qui est le cas ;

« Articles XIX, XX, XXI :

« Attendu que ces chefs sont proscrits ;

« Article XXIX :

« Attendu que Dadd accuse réception des chèques les 14 septembre et 28 octobre 1880 et que l'intimé les a encaissés les 7 octobre et 4 novembre suivants, alors que, depuis le 1er septembre, il n'était plus au service de la société ;

« Que celle-ci n'établit pas que ces chèques concernassent une affaire qui ne fût pas personnelle à l'intimé, mais se borne à des insinuations ;

« Article XXXI :

« Attendu que la convention du 17 août 1880 a été librement consentie entre parties ;

« Attendu que les prélèvements, faits par l'intimé à la Banque de Charleroi, ont été découverts par l'administrateur délégué au commencement de septembre 1880, et que le 30 du même mois la société liquidait le compte avec Jochams « moyennant déduction « de 4,000 francs, à valoir sur l'indemnité de 12,000 francs et « *contre remise du cautionnement* de 50 actions que détenait la « société » ;

« Attendu que, dans ces conditions et en présence d'une semblable exécution du contrat, il n'est pas possible de soutenir que la société eût encore le droit de déchirer ce contrat et de décider qu'il y avait lieu de révoquer l'intimé, sans indemnité ;

« Que sur la substance de cette convention du 17 août 1880, il n'y a aucun dol ni aucune erreur établis ni même signalés ;

« Que les faits discutés par les parties dans le présent procès n'ont révélé aucun dol et que les erreurs sur lesquelles la société appelante se fonde, sont étrangères à cette convention ;

« Que c'est même sous l'empire de l'idée que l'intimé était un très mauvais directeur-gérant et après une correspondance qui révèle clairement cette pensée, que la convention a été consentie et exécutée ;

« Article XXXII, litt. *H* :

« Attendu que l'appelante, pour attaquer cette décision du premier juge, est obligée d'insinuer que l'intimé et Gilliaux auraient de connivence fabriqué des pièces contraires à la vérité ;

« Mais attendu qu'elle reste complètement en défaut d'établir pareille chose ;

« Sur l'appel incident :

« Quant à la nullité du rapport de l'arbitre :

« Attendu que le rapport de l'arbitre ne lie pas le juge et qu'en fait, dans l'espèce, le premier juge n'en a nullement suivi les conclusions ;

« Attendu que l'arbitre, dans le préambule de son rapport, constate que c'est d'accord avec les parties qu'il a fait son travail de la manière dont il l'a fait ;

« Que l'intimé a pu discuter ce travail, non seulement devant l'arbitre lui-même, mais encore devant le tribunal et devant la cour ; qu'il a pu produire tous les documents qu'il jugeait utiles et qu'en réalité il en a été ainsi ;

« Que le fait, dont l'intimé offre la preuve, est dès lors sans relevance ;

« Article II :

« Attendu que le premier juge a justement apprécié cette contestation ;

« Que l'intimé, ayant fait inscrire les prélèvements qu'il faisait sous la rubrique *frais généraux*, bien qu'il n'ait rien dissimulé et que, sous ce rapport, aucun reproche ne puisse lui être fait, ne peut cependant pas tirer de l'approbation du bilan la conséquence que des frais de représentation supérieurs à 1,000 et à 2,000 francs lui auraient été alloués, spécialement pour 1876 ;

« Qu'il est possible qu'il ait dépassé la somme lui accordée de ce chef, mais que, pour pouvoir se compter la différence, il devait se faire autoriser par le conseil d'administration, ce qu'il n'établit pas avoir fait ;

« Articles XXIII à XXVI :

« Attendu que la mauvaise foi ne se présume pas et que l'appelante n'établit en aucune façon que l'intimé aurait sciemment trompé le conseil d'administration et le collège des commissaires de manière à les amener à présenter aux actionnaires des bilans inexacts ;

« Que la correspondance produite prouve, au contraire, que l'intimé, personnellement, désirait présenter des bilans moins favorables et les proposait ;

« Qu'il y a lieu de remarquer aussi qu'à l'époque où se passaient les faits du procès, il y avait une large tolérance dans l'appréciation de ce que l'on nomme actuellement un faux bilan ;

« Mais attendu qu'il est vrai d'autre part que, si l'intimé doit, dans l'application de l'article 47 des statuts, bénéficier de sa qualité d'administrateur, il ne lui est pas permis de profiter de ce qu'à un moment donné on aurait à tort distribué un dividende, pour s'attribuer une part dans des bénéfices qui, en réalité, n'existaient pas ;

« Qu'ici encore le premier juge a justement apprécié les rapports entre parties et les obligations qui en découlent ;

« Article XXVIII :

« Attendu que les mêmes considérations s'appliquent à cet article ;

« Par ces motifs, la Cour, écartant toutes conclusions contraires et adoptant les motifs du premier juge, met les appels au néant ; confirme le jugement *a quo* et condamne l'appelante aux dépens d'appel... » (Du 24 mai 1888. — Plaid. MMes MAUS et E. PICARD c. O. LANDRIEN.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

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

17 mai 1888.

MARIAGE. — RUPTURE. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. PREUVE.

Pour qu'une action en dommages-intérêts du chef de rupture de mariage soit fondée, il faut que la partie demanderesse prouve que le défendeur a rompu par d'injustes motifs.

(MATTHIEU c. DEVILLE.)

M. BELTJENS, substitut du procureur général, expose en ces termes la question :

« En fait et en droit, la confirmation du jugement dont est appel nous paraît s'imposer dans cette affaire.

Qui jure suo utitur nemini facit injuriam. Voilà pourquoi l'intimée ne doit pas de dommages-intérêts à l'appelant.

Qui sua culpa damnum sentit, sentire non videtur. Telle est la raison pour laquelle l'appelant n'est pas fondé dans l'action qu'il intente à son ex-fiancée.

Sous la législation qui nous régit, les promesses de mariage n'engendrent aucune obligation. Le code civil ne consacre pas les fiançailles ; elles ne peuvent, dès lors, donner naissance à une action *ex contractu*.

Stricto jure, ces promesses ne comportent ni débiteur ni créancier.

De par la loi, le consentement au mariage doit demeurer absolument libre jusqu'au *oui* sacramentel. Toute obligation qui enchaînerait la volonté antérieurement à la célébration du mariage, aurait une cause illicite et serait sans effet (code civ., art. 1131).

Heureusement, la doctrine et la jurisprudence trouvent dans l'article 1382 du code civil le moyen légal d'obliger celui qui, sans de justes raisons, rompt des fiançailles, à réparer le dommage qui pourrait en dériver pour l'autre futur.

Rompre des fiançailles sans motif légitime, c'est commettre une faute qui, en droit, peut donner naissance à des dommages-intérêts.

Ce point est aujourd'hui généralement admis (voir LAURENT, t. II, nos 308 et suiv.; DALLOZ, Vo *Mariage*, nos 79 et suiv.; *Codes belges annotés*, sous les art. 1131 et 1382, Vo *Promesse de mariage*). Nous donnons volontiers à cette thèse la formule que voici : le futur repoussé a une action contre l'autre futur, mais à charge d'établir que celui-ci a eu pour mobile d'injustes raisons.

Actori incumbit probatio. C'était donc à l'appelant à prouver que l'intimée a commis une faute; la défenderesse, elle, reste sur la défensive; on ne peut lui imposer la preuve négative qu'elle n'est pas en faute. Or, non seulement l'appelant ne démontre pas la faute qui seule pourrait servir de base à son action, mais l'intimée fournit d'une façon éclatante la preuve contraire qu'elle n'était pas tenue de faire; elle démontre d'une façon péremptoire que des raisons majeures, des motifs impérieux et hautement légitimes l'ont obligée à rompre avec celui qu'elle avait cru digne d'être son époux.

En effet, les relations illicites de l'appelant Matthieu avec la fille D..., sa maîtresse, remontent au mois d'août 1885; la naissance de l'enfant auquel cette fille a donné le jour, se place en mars 1886. Neuf mois après, en novembre 1886, ont lieu les fiançailles de Matthieu, l'appelant demandeur en 25,000 francs de dommages-intérêts, avec Mlle Céline Deville, intimée défenderesse.

Matthieu commet la faute de cacher à sa fiancée, orpheline âgée de 19 ans, les relations qu'il a eues avec son ancienne maîtresse; il ne songe pas à l'esclandre que cette dernière causera peut-être, il n'avise pas aux mesures à prendre, il manque de franchise en ne soumettant pas à sa fiancée la situation regrettable, incorrecte dans laquelle il se trouve.

Ce n'est que l'avant-veille du mariage, le 19 mars 1887, le jour où le contrat est passé devant notaire, que Mlle Céline Deville apprend, à la suite d'un scandale public, la conduite de son futur.

Ce dernier est obligé de reconnaître, en présence de sa fiancée, la réalité de ses irrégulières amours.

C'est alors que l'appelante déclara vouloir renoncer au mariage projeté.

C'était incontestablement son droit; son refus était légitime, il y avait de justes raisons d'éviter une union qui, dans les circonstances données, ne pouvait reposer sur un espoir fondé de confiance, de respect, de fidélité réciproques.

L'appelant seul était en faute; ses faits d'inconduite et la circonstance qu'il avait manqué de loyauté, en les tenant cachés à celle qui aurait dû en être constituée juge et appréciateur, avaient seuls amené la rupture; leur révélation subite et publique avait détruit chez la jeune fiancée toute espérance de bonheur. On l'avait trompée, sa confiance s'était évanouie. Elle usait donc légitimement de son droit, en évitant une union dont la dissolution n'aurait peut-être pas tardé à s'imposer.

Dès lors, il est loin d'être acquis au débat que l'intimée aurait commis une faute pouvant entraîner sa responsabilité; elle, qui n'avait pas de preuve à faire, démontre que c'est pour un motif légitime qu'elle a dû renoncer au mariage projeté. Si cette rupture a causé un dommage à l'intimé, il ne doit l'attribuer qu'à ses seules erreurs. Lui qui a tout à démontrer, ne justifie de rien. Telle est en fait et en droit la situation du procès.

La cour n'est pas saisie, croyons-nous, de l'action reconventionnelle dirigée en première instance par l'intimée contre l'appelant. Cette action tendait au remboursement d'une somme de 1,500 fr. avancée au fiancé en vue du mariage. Le tribunal a consacré cette prétention jusqu'à concurrence de fr. 1,100-07, le surplus de la somme, soit fr. 399-93, ayant servi à acheter divers objets dont la demanderesse reconventionnelle était entrée en possession.

Les conclusions d'appel ne visent que les 25,000 francs de dommages-intérêts réclamés par l'appelant; elle n'ont pas trait à la reconvention ; celle-ci, d'ailleurs, constitue une action indépendante de la demande principale ; les deux demandes ne procèdent pas de la même cause : la rupture du mariage projeté a été seulement l'occasion de l'une et de l'autre ; il n'y a donc pas lieu d'examiner la question tranchée par plusieurs arrêts de cette chambre. Dès lors, aux termes de l'article 37 de la loi du 25 mars 1876, la demande reconventionnelle de 1,500 francs a été jugée en dernier ressort par le tribunal. (Comp Gand, 8 août 1883, BELG. JUD., 1883, p. 1293.)

Nous concluons, en conséquence, au non-fondement de l'appel. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que l'appelant Matthieu poursuit la réparation du préjudice matériel et moral qui lui aurait été occasionné par le refus de la demoiselle Deville, intimée, de consentir à la célébration du mariage projeté entre eux ;

« Qu'il fonde son action sur l'article 1382 du code civil ;

« Attendu que le mariage doit être librement contracté, et que la simple rupture d'un projet d'union ne peut donner ouverture à des dommages-intérêts, si elle n'est accompagnée de circonstances qui révèlent une faute dans le chef de son auteur ;

« Attendu que Matthieu était tenu de démontrer cette faute, *actori incumbit probatio ;* que non seulement il ne l'a pas fait, mais que, comme l'ont reconnu les premiers juges, l'intimée a surabondamment prouvé qu'elle avait eu de justes motifs de ne pas épouser l'appelant ;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. BELTJENS, substitut du procureur général, sans avoir égard à toutes conclusions contraires, confirme... » (Du 17 mai 1888. — Plaid. MMes GRAFÉ c. SAINTRAINT, tous deux du barreau de Namur.)

VARIÉTÉS.

Heure pour entrer au Palais.

« Depuis la Saint-Martin jusqu'à Pâques, les conseillers et présidens doivent être assemblés dans chaque chambre avant sept heures sonnées.

« Charles VII, dans une ordonnance de 1446, marque six heures en tout temps, ou au moins dedans un quart d'heure après six heures sonnées.

« Depuis Pâques jusqu'à la fin du Parlement, les conseillers et présidens doivent être assemblés tôt après six heures du matin sans en partir jusqu'à la levée d'icelle cour, si ce n'étoit par maladie, vieillesse ou autre inconvénient.

« Peines contre les coutumiers de faire le contraire : privations de leurs gages, suspension de leurs offices, ou telle autre que la cour ordonnera.

« Avant Pâques, la messe aussitôt après six heures.

« Après Pâques, dite avant six heures. »

Distribution du temps au Palais.

« La première heure, depuis six jusqu'à sept, devait être employée à expédier les requêtes et les menus appointements des registres, ensemble les difficultés du registre et des causes plaidoyées ès jours précédents, et pour ce, le greffier étoit tenu de ramentevoir le président : sçavoir, chaque jour de plaidoirie des difficultés qui regardent les causes plaidées; et chaque jour du conseil, des difficultés qui concernent les procès vus au Conseil. (Charles VI, ord. de 1446. FONTANON, t. I, p. 16.)

« L'on plaidera depuis sept heures jusqu'à dix, excepté en Carême, que l'on plaidera depuis huit jusqu'à onze. (Charles VII, ord. de 1453. FONTANON, t. I, p. 18.) »

D'AGUESSEAU, *Maximes tirées des ordonnances.*
(Œuvres, éd. in-4o, t. V, p. 580.)

Jurisprudence générale PAR MM. DALLOZ.

Répertoire méthodique et alphabétique de Législation, de Doctrine et de Jurisprudence, 44 tomes in-4o, formant 50 volumes — Prix : 528 francs, payables en quatre ans par fractions annuelles ou semestrielles. — Au comptant : 440 francs.

Recueil périodique et critique de Jurisprudence, de Législation et de Doctrine, faisant suite au *Répertoire alphabétique*. — Années 1845 à 1884, formant 40 volumes in-4o. — Prix : 465 francs, payables en trois ans par fractions annuelles ou semestrielles. — Au comptant : 415 francs.

Le *Recueil périodique* se continue et se complète par l'abonnement annuel dont le prix est de 30 francs.

Tables des 32 années (1845 1877) du *Recueil périodique*, 3 volumes in 4o, divisés en 6 livraisons. — Prix : 65 francs.

CODES ANNOTÉS. — **Code civil**, 2 volumes in 4o en 4 livraisons. Prix : 60 francs. — **Code de procédure civile**, 1 volume in-4o en 2 livraisons. Prix : 30 francs. — **Code de commerce**, 1 volume in 4o en 2 livraisons Prix : 30 francs. — **Code pénal**, 1 volume in-4o en 2 livraisons. Prix : 30 fr. **Code de l'enregistrement**, 1 volume in 4o. Prix : 25 francs. — **Code forestier**, 1 volume in-4o. Prix : 30 francs.

EN PRÉPARATION : **Code des lois administratives**. — **Code d'instruction criminelle**.

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..... ITALIE..... 30 francs.

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, 5A, rue de Stassart, 5A, à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.
BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Hynderick.

17 juillet 1888.

POURVOI EN CASSATION. — ÉTAT. — PATENTE. — MINISTRE DES FINANCES. — QUALITÉ. — AVOCAT DU MINISTÈRE DES FINANCES — MANDAT GÉNÉRAL. — DÉPÔT. — DISPENSE. — SOCIÉTÉ ÉTRANGÈRE. — SUCCURSALE.

Le ministre des finances a qualité pour représenter l'Etat en justice, même lorsqu'il s'agit de poursuites en matière de patentes ; aucune loi n'attribue exclusivement ce pouvoir au directeur des contributions.

Les avocats de l'administration des contributions, cadastre, douanes et accises sont chargés, par décisions ministérielles, de se pourvoir en cassation ou d'interjeter appel au nom du gouvernement.

Ce pouvoir étant conféré par un acte émané d'un pouvoir public, ne doit pas être joint à la requête en cassation.

Les bénéfices réalisés par les sociétés étrangères, au moyen d'une succursale, d'une agence, d'un siège ou bureau quelconque situé en Belgique, ne sont pas passibles du droit de 2 p. c. imposé aux sociétés anonymes.

(LE MINISTRE DES FINANCES C. DE GOTTAL ET C. LA COMPAGNIE IMPÉRIALE ET CONTINENTALE DU GAZ.)

Nous avons donné l'arrêt dénoncé, BELG. JUD., p. 609, ainsi que le réquisitoire de M. l'avocat général DE RONGÉ.

En cassation, M. l'avocat général BOSCH a conclu au rejet des fins de non-recevoir et au rejet du pourvoi.

ARRÊT. — « Sur la première fin de non-recevoir, élevée contre le pourvoi et fondée sur ce qu'il a été formé au nom du ministre des finances, tandis que le fonctionnaire, qui avait qualité, dans l'espèce, pour représenter l'Etat, était le directeur des contributions de la province d'Anvers, partie en cause, comme cela résulte des articles 28 de la loi du 21 mai 1819, 25 de l'ordonnance annexée à la loi du 11 février 1816, 1 et 8 de la loi du 22 juin 1877 :

« Considérant qu'aux termes de l'article 8 de la loi du 22 juin 1877, le droit de recours en cassation est ouvert aux parties en cause ;

« Considérant que l'Etat est nécessairement partie en cause dans une instance relative à une poursuite en matière de droit de patente de société anonyme ;

« Qu'aucune disposition n'a attribué au directeur des contributions le droit exclusif de se pourvoir en cassation au nom de l'Etat en cette matière ;

« Que le pourvoi a donc été valablement formé, dans l'espèce, par le chef du département des finances ;

« Sur la deuxième fin de non-recevoir, déduite de ce que la requête en cassation est signée seulement par Me G. Leclercq, avocat de l'administration, qualité qui n'implique point par elle-même le mandat de se pourvoir en cassation et, en tout cas, de ce qu'il n'a pas été déposé, en même temps que l'acte de pourvoi, aucun document propre à faire preuve de l'existence d'un mandat :

« Considérant que, d'après l'article 1er de l'arrêté royal du 5 février 1851, « la défense des intérêts des différentes administrations ressortissant au département des finances, devant les « cours et tribunaux, est confiée à des avocats spéciaux qui « prennent le titre d'avocats du département des finances ; »

« Que, suivant une décision ministérielle du 31 août 1835, confirmée par une instruction ministérielle du 25 octobre 1857, les avocats de l'administration des contributions, cadastre, douanes et accises sont chargés d'interjeter appel ou de se pourvoir en cassation contre tous les jugements ou arrêts rendus au préjudice de la dite administration ;

« Considérant, dès lors, que Me Georges Leclercq, nommé avocat du département des finances par arrêté ministériel du 25 janvier 1883, était investi d'un mandat suffisant pour signer, au nom du ministre des finances, la requête en cassation formée dans l'instance actuelle ;

« Considérant que ce mandat d'un caractère général étant conféré par un acte émané d'un pouvoir public, ne devait pas être joint à la requête en cassation pour rendre celle-ci valable ;

« Au fond :

« Sur le moyen accusant la violation et la fausse interprétation des articles 4, 21, 22, 43 de la loi du 21 mai 1819, ainsi que le tableau IX annexé à cette loi et modifié par les art. 3 de la loi du 22 janvier 1849 et 12 de la loi du 5 juillet 1871 et sur la fausse application du tableau n° XIV (nos 353 et 375) annexé à la loi du 21 mai 1819, en ce que l'arrêt décide que la loi de 1819 n'assujettit pas à la patente proportionnelle les sociétés étrangères antérieures à la loi de 1873 et, en conséquence, exempte la Compagnie impériale et continentale du gaz du payement de la dite patente :

« Considérant que le tableau n° IX annexé à la loi du 21 mai 1819 frappait d'un droit de patente de 2 p. c. les dividendes des sociétés « désignées par le code de commerce sous la dénomination de sociétés anonymes ;

« Que cette disposition n'atteignait pas les associations étrangères qui, n'ayant pas obtenu du roi l'autorisation requise par le code de commerce pour former une société anonyme, n'avaient point d'existence légale en Belgique ;

« Qu'il eût été contraire aux principes du droit et légalement impossible de cotiser des êtres impersonnels dépourvus d'individualité juridique ;

« Que, d'autre part, l'impôt dont s'agit ayant pour base « le « montant des dividendes dont les actionnaires jouissent, » on ne pouvait, sans en dénaturer complètement le caractère, le percevoir, à l'égard des sociétés anonymes étrangères, en le calculant d'après les seuls bénéfices obtenus par elles en Belgique au moyen d'une succursale ou d'opérations partielles ;

« Considérant que la loi du 22 janvier 1849 n'a pas modifié la portée de la loi antérieure en ce qui concerne les sociétés étrangères ;

« Qu'en élargissant la base de la patente proportionnelle, en la faisant porter, non plus exclusivement sur les dividendes distribués, mais sur tous les bénéfices annuels quelconques et en assurant sa perception par le pouvoir donné au fisc de vérifier les bilans dans les livres sociaux, cette loi a marqué plus manifestement encore que le droit ne frappe point les compagnies étrangères dont l'ensemble des opérations et la comptabilité générale se faisant ailleurs qu'en Belgique, échappent au contrôle de l'administration ;

« Que, dans ce système, sans doute, la patente peut être un fardeau moins lourd pour les sociétés étrangères que pour les sociétés belges, mais que cette inégalité dérive immédiatement de la manière dont le législateur a assis cet impôt ;

« Considérant que l'exactitude de cette interprétation des lois de 1819 et de 1849, toujours admise par l'administration des

contributions elle-même jusque dans ces derniers temps, a été formellement reconnue par le gouvernement et par les membres du pouvoir législatif dans les travaux parlementaires qui ont précédé les lois du 14 mars 1855 et du 24 mars 1873 ;

« Considérant, en effet, que dans les discussions auxquelles a donné lieu la loi du 14 mars 1855, le ministre des finances, répondant à la question de savoir si les sociétés étrangères, qui acquéraient la faculté d'exercer tous leurs droits et d'ester en justice en Belgique, seraient assimilées aux sociétés belges quant au droit de patente, a dit que cela ne se pouvait pas « parce qu'il « est matériellement impossible de faire faire un bilan à une « société qui a son siège et ses registres à l'étranger » ;

« Que l'on ne peut argumenter des paroles prononcées par le même ministre lorsque, répondant à de nouvelles observations, il a ajouté : A côté des sociétés d'assurances, il y a des sociétés « étrangères qu'on pourrait appeler des sociétés mixtes, qui sont « propriétaires de charbonnages ou de hauts fournaux à l'étran- « ger et en Belgique. Comme ces sociétés ont un double siège, « on exige leur bilan et l'inspection de leurs registres aux termes « de la loi sur les patentes de 1850. Il y a là moyen d'atteindre « le bénéfice net des opérations faites en Belgique, mais, par « contre, les agents de ces sociétés ne payent plus que le droit de « patente de fr. 1-70 » ;

« Que les erreurs de droit et de fait, notamment en ce qui concerne la pratique suivie par l'administration, qui entachent ces assertions, d'ailleurs émises à l'improviste dans le débat, leur enlèvent toute autorité ;

« Considérant que l'inapplicabilité du tableau n° IX de la loi de 1819 aux sociétés étrangères a été formellement reconnue lorsque la loi du 24 mars 1873 a assujetti à une patente proportionnelle les assureurs belges et étrangers ;

« Que cette loi a été votée par cette raison, exprimée dans les discussions parlementaires et surtout dans l'exposé des motifs déposé le 28 novembre 1871 par M. Jacobs, ministre des finances : « que les agents des sociétés anonymes étrangères jouissaient « d'un privilège exorbitant vis-à-vis des sociétés anonymes belges « par le fait qu'ils n'étaient soumis qu'à un droit fixe » ;

« Considérant enfin que l'opinion constante du gouvernement sur la question en litige a été manifestée une fois de plus, en 1883, lors de la présentation d'un projet de loi d'impôts dont le but entre autres était d'apporter des changements au régime des patentes et de frapper indistinctement d'un droit proportionnel les sociétés étrangères et les sociétés belges ;

« Que d'après l'exposé des motifs de ce projet et les observations faites par différentes sections de la Chambre des représentants, reproduites par le rapport de la section centrale, les dispositions proposées constituaient « une extension du principe inscrit « dans la loi du 24 mars 1873 » ; qu'elles se justifiaient par la raison qu'on ne devait pas conserver un privilège au profit des sociétés ayant un autre objet que les assurances et qu'il convenait, en conséquence, d'établir une taxe annuelle sur les bénéfices réalisés par les sociétés étrangères au moyen d'une succursale, d'un siège, d'une agence ou bureau quelconque situé en Belgique ;

« Considérant qu'il suit de ce qui précède que l'arrêt attaqué, en décidant que la société défenderesse ne pouvait être, à raison de l'industrie qu'elle exerce à Anvers, cotisée au droit de patente d'après la base établie par le tableau n° IX, annexé à la loi du 21 mai 1819, modifié par les lois du 22 janvier 1849, art. 3 et du 5 juillet 1871, art. 12, n'a contrevenu à aucun des textes cités à l'appui du pourvoi ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller BECKERS en son rapport et sur les conclusions conformes de M. BOSCH, avocat général, déclare les fins de non-recevoir mal fondées ; rejette le pourvoi ; condamne la partie demanderesse aux dépens... » (Du 17 juillet 1888. — Plaid. MMes G. LECLERCQ c. JULES GUILLERY.)

OBSERVATIONS. — C'est la première fois que la Cour de cassation aborde de front la question.

Comme nous l'avons fait remarquer ci-dessus, p. 639, l'arrêt du 8 décembre 1884 (BELG. JUD., 1884, p. 1586), se rapporte à une société étrangère dont tous les bénéfices se réalisent à Gand, dans le seul établissement de la société anonyme. C'est donc en Belgique que se trouvent tous les éléments du bilan exigé par la loi fiscale, non moins que par la loi commerciale, et dont la combinaison donne comme résultat le solde, autrement dit les bénéfices.

Il n'en est pas de même d'une succursale ou d'un établissement industriel, pris à part, en lui-même, supposé avoir une existence propre, former une individualité. Les recettes de cet établissement ne constitueront pas toujours un bénéfice pour la société anonyme, de même que les pertes les plus considérables n'entraînent pas nécessairement la faillite, ni la liquidation, ni l'insolvabilité, ni même l'absence de dividendes pour la société.

Le mot *bénéfices* ne s'entend que dans ses rapports avec la société anonyme, personne morale qui en jouit ; et, au point de vue de l'origine, comme comprenant l'ensemble des opérations de la société, sans en excepter une seule.

C'est ce que notre arrêt pose en principe dans les termes suivants :

« Que, d'autre part, l'impôt dont s'agit ayant pour » base *le montant des dividendes dont les action-* » *naires jouissent*, on ne pouvait, sans en dénaturer » complètement le caractère, le percevoir à l'égard des » sociétés anonymes étrangères, en le calculant d'après » les seuls bénéfices obtenus par elles en Belgique, au » moyen d'une succursale ou d'une opération partielle. »

C'est donc le mot *bénéfices* qui résout la question. La raison d'être, la justification de l'impôt telle qu'elle a été donnée par deux anciens ministres des finances, MM. FRÈRE et MALOU, c'est qu'il ne se perçoit pas là où la société ne s'enrichit pas et qu'il est toujours proportionné à la prospérité de celle-ci.

M. l'avocat général BOSCH, dans un savant réquisitoire où la question a été envisagée sous toutes ses faces, a fait connaître que, d'après les renseignements pris par le parquet, on continue à appliquer la loi, dans ce sens, en Hollande, comme du reste on l'avait toujours appliquée en Belgique, jusqu'en 1882.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

23 février 1888.

POURVOI. — APPRÉCIATION EN DROIT. — ACTION EN PARTAGE. — INCIDENT. — DEGRÉS DE JURIDICTION. ÉVALUATION.

L'arrêt qui, pour repousser un appel, se fonde sur ce que la contestation est un incident d'une action en partage et sur le caractère juridique et le but de cette action, donne ouverture au recours en cassation.

Après jugement admettant l'action en partage et renvoyant devant notaire, la contestation au sujet d'une somme comprise dans la masse est un incident de l'action en partage, et le jugement de l'incident dépendra, pour la recevabilité de l'appel, de l'évaluation de cette action.

En d'autres termes, l'action en partage est sujette à évaluation, et celle-ci règle le ressort pour les contestations qui naissent au cours des opérations de partage.

A part les questions d'état, le juge du fond décide souverainement qu'une demande est ou n'est pas susceptible d'évaluation, si cette demande ne se trouve point d'ailleurs au nombre de celles pour lesquelles les bases d'évaluation sont dans la loi.

LA VEUVE HAESELEER ET CONSORTS C. LES ÉPOUX COMPÈRE ET CONSORTS.

La Cour d'appel de Bruxelles avait, le 2 juin 1887, statué en ces termes :

ARRÊT. — « Attendu que, par exploit du 17 octobre 1883, l'intimée Caroline-Jeanne Haeseleer a fait assigner les autres parties au procès devant le tribunal de première instance de Bruxelles, aux fins d'entendre dire que, sur sa poursuite, il sera procédé au partage et à la liquidation tant des communautés qui ont existé entre Henri Haeseleer et sa première épouse, feu Marie Tisson, et de sa seconde épouse, Pétronille Engels, que des successions des dits Henri Haeseleer et Marie Tisson ;

« Attendu que, après acquiescement à la demande par les défendeurs, le tribunal rendit, le 6 novembre 1883, un jugement ordonnant qu'il serait procédé au partage et à la liquidation des communautés et des successions précitées en présence du juge de paix compétent ;

« Attendu que les bases d'évaluation indiquées par la loi faisant défaut dans l'espèce, et la demanderesse n'ayant pas évalué le litige dans l'exploit introductif d'instance ni dans ses premières conclusions, pas plus que les défendeurs dans les premières con-

clusions qu'ils ont prises sur le fond du procès, bien que la demande fût susceptible d'évaluation, le jugement rendu est, aux termes de l'article 33 de la loi sur la compétence, en dernier ressort;

« Attendu que suivant l'article 38 de cette loi, le juge compétent pour statuer sur la demande principale connaît de tous les incidents et devoirs d'instruction auxquels donne lieu cette demande, et qu'à l'exception des déclinatoires pour incompétence, les jugements sur incidents et les jugements d'instruction suivent, pour la recevabilité de l'appel, le sort de la demande principale;

« Attendu que le jugement dont appel a été rendu sur un incident de la demande principale de partage et de liquidation; que, conséquemment, il est en dernier ressort;

« Attendu que l'appelante soutient à tort que le premier juge a définitivement statué, par son jugement du 6 novembre, sur la demande principale, et que celle-ci s'est trouvée éteinte dès que le jugement a été passé en force de chose jugée;

« Attendu que l'instance en partage n'est pas définitivement terminée par le jugement qui renvoie les parties devant notaire; que c'est devant le juge saisi de cette demande que doivent être portées les contestations qui s'élèvent dans le cours des opérations, et que l'instance ne prend fin que par le jugement d'homologation du procès-verbal de partage;

« Attendu que l'appelante soutient que, dans ce cas, il y aurait lieu de considérer comme une demande reconventionnelle, recevable jusqu'au jugement définitif, la conclusion prise par elle devant le premier juge, le 15 avril 1886, en réponse à celle prise par l'intimée le 6 février suivant, et sur laquelle a statué le jugement *a quo*;

« Attendu que, par ses conclusions prises à la suite du renvoi à l'audience ordonné à l'occasion des difficultés nées dans le cours du partage, l'intimée demandait à ce qu'il fût dit pour droit que la somme de 98,585 francs, formant l'actif net des valeurs mobilières trouvées dans la mortuaire de Henri Haesleer, appartient à ses héritiers, à l'exclusion de l'appelante, tandis que celle-ci soutenait que cette somme constitue des acquêts de communauté;

« Attendu que c'était là une contestation sur la composition des masses respectives, née à l'occasion de la demande en partage, par suite un incident de cette demande et nullement une demande reconventionnelle;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. l'avocat général GILMONT, déclare l'appel non recevable et condamne les appelants aux dépens d'appel... » (Du 2 juin 1887. — Plaid. MMes ALBERT SIMON et BONNEVIE.)

Pourvoi.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur le seul moyen du pourvoi, déduit de la violation des articles 1er, 16, 17, 21, 23, 33, 36, 37, 38 de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence et 977 du code de procédure civile, en ce que l'arrêt attaqué décide que l'action en partage et liquidation doit être évaluée *in principio* et que c'est l'évaluation donnée originairement à la masse à partager qui, pour toutes les contestations possibles au cours des opérations et sans égard à leur valeur propre, détermine irrévocablement le ressort :

« Sur la fin de non-recevoir opposée au pourvoi :

« Attendu que l'arrêt attaqué, définissant la portée de l'exploit introductif d'instance, constate qu'il tendait au partage et à la liquidation de communautés et de successions restées indivises entre les parties;

« Attendu que, pour repousser l'appel des demandeurs, la cour d'appel s'est fondée sur ce que la contestation qui lui était soumise était un *incident* de la demande principale, sur laquelle, à défaut d'évaluation, le tribunal de première instance avait statué en dernier ressort;

« Attendu que cette appréciation du litige repose sur des considérations juridiques touchant le caractère et le but de l'action en partage; que, partant, l'arrêt attaqué donne ouverture au recours en cassation;

« Au fond :

« Attendu que l'action en partage, dont le but est la liquidation et la répartition d'une masse indivise, ne peut être considérée comme terminée par le jugement qui se borne à en reconnaître l'admissibilité;

« Attendu que le mot *incident* s'applique à toute contestation accessoire à une instance principale et qui en interrompt le cours;

« Attendu que cette définition répond aux documents parlementaires relatifs à la loi du 25 mars 1876, suivant lesquels ce terme a été employé dans l'art. 38 de cette loi, entendu dans le sens le plus large;

« Attendu qu'il s'ensuit que la décision attaquée a pu, sans violer aucune disposition légale, en faire l'application à une contestation qui avait surgi devant les notaires dans le cours d'une instance en partage, au sujet d'une somme de 98,585 francs, comprise dans la masse à partager;

« Attendu que vainement le pourvoi oppose qu'il pourra résulter de là, que l'appel ne sera pas recevable dans des contestations les plus importantes et qu'il le sera pour un objet de la plus minime valeur; que cette objection se heurte aux termes formels de la loi qui, par une disposition absolue et sans tenir compte de l'intérêt particulier de l'incident, le lie indivisément à l'action principale;

« Attendu, enfin, que les demandeurs ne peuvent soutenir devant la cour de cassation et contrairement à ce que l'arrêt attaqué décide, que l'action principale en partage n'était pas susceptible d'évaluation; qu'à part les questions d'état, la loi ne détermine pas les demandes non susceptibles d'être évaluées, et montre par ce silence qu'elle abandonne, dans chaque espèce, aux juges du fond le pouvoir de statuer souverainement à cet égard;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller BAYET en son rapport et sur les conclusions conformes de M. MÉLOT, premier avocat général, rejette le pourvoi; condamne les demandeurs aux dépens... » (Du 23 février 1888. — Plaid. MMes DE MOT c. DE BECKER et BONNEVIE.)

OBSERVATIONS. — Comp. en sens divers, sur la seconde question, Liége, 10 août 1878 et 16 janvier 1884 (BELG. JUD., 1878, p. 1109 et 1884, p. 321) et Gand, 20 avril 1888 (*Supra*, p. 729).

La dernière proposition est-elle à l'abri de toute contestation? « Les questions d'état et autres demandes » principales *qui ne sont pas susceptibles d'évalua-* » *tion* », dit l'article 36 de la loi du 25 mars 1876, « ne » pourront être jugées qu'en premier ressort ». La cour de cassation ne manque-t-elle point le but de son institution si elle permet d'entendre ces mots *demandes principales non susceptibles d'évaluation* autrement à Liége qu'à Gand? Les actions en partage pourront-elles être tenues pour non susceptibles d'évaluation dans le sens de l'article 36, à Gand, et comme parfaitement évaluables à Liége? Ce n'est pas en ce cas sur la nature ou la valeur de l'action en partage que porte le désaccord, mais bien sur le sens et la portée de l'article 36 de la loi de 1876. La cour de cassation n'eût-elle pas pu dire, dans son arrêt, sans inconvénient aucun, qu'en décidant que l'action en partage était susceptible d'évaluation, la cour de Bruxelles *avait fait une saine application de la loi?* Elle se serait exposée à devoir, à l'avenir, casser pour fausse application de l'article 36 et violation de l'article 33, l'arrêt déclarant recevable l'appel d'un jugement sur action en partage non évaluée. Où aurait été le mal? Il est bien vrai que la loi ne dit pas ce qu'il faut entendre par demandes *non susceptibles d'être évaluées*; mais les lois ne peuvent pas donner la définition de tous les termes qu'elles emploient, et de ce qu'elles ne les définissent point, il ne résulte pas que les cours d'appel interpréteront ces termes souverainement. C'est par catégories d'actions, c'est par leurs caractères juridiques, leur portée en droit, leur essence que les actions se divisent en actions qui sont susceptibles d'évaluation et actions qui ne le sont point. Le législateur n'a-t-il pas lui-même montré que c'est ainsi qu'il faut faire la division en rejetant d'un côté toutes les questions d'état?

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Joly.

10 décembre 1887.

COMPÉTENCE COMMERCIALE. — FAILLITE. — CRÉANCIER PRODUISANT A L'ACTIF. — QUALITÉ DE DEMANDEUR. EMPRUNT PAR COMMERÇANT. — PRÉSOMPTION DE COMMERCIALITÉ. ÉVOCATION. — CONCLUSIONS AU FOND EN PREMIÈRE INSTANCE. — MINEUR ÉMANCIPÉ. — ACTE DE DISPOSITION.

Le créancier qui produit à la faillite est demandeur.

Ce n'est donc point d'après la nature de son engagement, mais d'après celle de l'engagement du failli que se détermine la compétence.

Il y a présomption juris tantum *que l'emprunt fait par un commerçant est fait à raison de son commerce.* (Première espèce.)

Le mineur émancipé qui, sans l'assistance de son curateur, engage dans une entreprise commerciale une somme représentant tout son avoir, excède les limites des actes de pure administration et, par conséquent, est restituable en cas de lésion. (Deuxième espèce.)

Première espèce.

(LE CURATEUR A LA FAILLITE NICAISE C. LA VEUVE DINEUR.)

M. l'avocat général STAES a conclu comme suit :

« Par acte reçu par Me Castelain, notaire à Seneffe, le 31 octobre 1874, Hubert Dineur, propriétaire à Nivelles, a prêté à Evariste Nicaise, qualifié négociant à Houdeng-Gœgnies, une somme de 12,000 francs. Selon le même acte, l'emprunteur, à la sûreté des obligations par lui contractées, a donné en gage quatorze actions du charbonnage de *la Louvière et la Paix*, qui sont restées déposées en l'étude du notaire instrumentant.

Nicaise ayant été déclaré en faillite, et Dineur étant venu à décéder, la veuve Dineur, comme se trouvant aux droits de son défunt mari, a produit sa créance à la faillite, avec mention de son privilège.

Dans la séance de clôture du procès-verbal de vérification des créances, tenue en vertu de l'article 502 du code de commerce, le curateur déclara contester la créance de la produisante. En présence de cette contestation, le juge commissaire, se conformant au prescrit du même article, renvoya les parties devant le tribunal. Le tribunal de commerce de Mons, ainsi saisi de la contestation, se déclara incompétent. C'est le jugement *a quo*.

Le premier juge commence par constater que si l'obligation de Nicaise emprunteur doit, à raison de la qualité de commerçant de celui-ci, être présumée acte de commerce, en vertu de l'alinéa final de l'article 2 de la loi du 15 décembre 1872, le prêt fait par Dineur et le gage qui en constitue l'accessoire, et qui a été établi dans les formes du droit civil, n'offrent point ce caractère.

Ceci ne suffisait pas à justifier un jugement d'incompétence. Quand un acte, en effet, est commercial pour l'une des parties et civil pour l'autre, c'est aux termes de l'article 13 de la loi du 25 mars 1876, la nature de l'engagement du défendeur qui détermine la compétence.

Le tribunal ne l'a pas oublié, et après avoir constaté la nature commerciale ou civile des engagements respectifs de l'emprunteur et du prêteur, il se demande qui, du créancier-prêteur ou du curateur, représentant l'emprunteur, doit être considéré comme défendeur, et il estime que cette qualité doit être, dans la cause, attribuée au créancier. C'est le curateur, dit-il, qui, après la production de la créance, a soulevé la contestation. La veuve Dineur, en produisant sa créance à charge de la faillite, a fait simplement la déclaration prescrite par le code, aux articles 496 et 498. Il n'y a eu d'*action* que du jour où le curateur a contesté la créance, selon les formes prescrites par les articles 500 et 504. C'est donc le curateur qui est demandeur.

Nous pensons que c'est une erreur.

Quel est le droit en litige? C'est l'admission de la créance au passif de la faillite. Qui réclame ce droit? Le créancier. En contestant, que fait le curateur, si ce n'est défendre la faillite contre la réclamation dont elle est l'objet? La loi a tracé, pour l'admission des créances au passif, une procédure particulière, plus expéditive que celle qui aurait dû être suivie d'après les règles ordinaires pour faire valoir un droit en justice; mais elle n'a pas interverti les rôles. Supposez qu'elle se soit abstenue de créer cette procédure particulière, force eût bien été aux créanciers d'agir en admission, dans la forme ordinaire, contre le curateur. Celui-ci aurait ou acquiescé à la demande ou il l'aurait contestée, mais il n'aurait nécessairement été que défendeur.

Pourquoi en serait-il autrement aujourd'hui? Parce que la procédure a été simplifiée? Ceci peut-il changer la position légale des parties, telle que le procès l'établit? Ne nous laissons pas égarer par la simplicité des formes. En réalité, une production de créance est une demande en justice. C'est toujours un procès dans lequel la faillite, représentée par son curateur, est naturellement défenderesse. Le curateur peut y répondre par un acquiescement ou par une contestation ; mais, dans la logique judiciaire, il n'en reste pas moins défendeur.

Les formes particulières prescrites par la loi n'offrent, d'ailleurs, rien d'obstatif à cette idée. En vertu de l'article 500, en cas de contestation totale ou partielle, le curateur, lors de la séance de vérification où la créance sera examinée, en présence du juge-commissaire, fait de sa contestation déclaration au procès-verbal. Si le créancier est présent en personne ou par fondé de pouvoir, il est, par là même, averti. S'il n'est pas présent, l'article charge le curateur de donner immédiatement, par lettre chargée, avis de la contestation au créancier. Est-ce là, comme le dit le tribunal, se constituer demandeur? Nous ne le voyons pas. C'est bien plutôt le défendeur qui, en procédure de faillite, signifie ses conclusions au demandeur. Puis a lieu la séance de clôture du procès-verbal de vérification. Les parties comparaissent, dans leur attitude naturelle et acquise de réclamant et de contestant, c'est-à-dire de demandeur et de défendeur, devant le juge-commissaire. C'est comme une tentative de conciliation. Si elle n'aboutit pas, le juge-commissaire fait comme le juge de paix qui n'est point parvenu à concilier les parties, ou le juge commis pour recevoir un compte, devant qui les parties ne s'accordent pas; il renvoie, dit l'article 502, les contestations au tribunal. Y a-t-il là une interversion de rôles? Viennent les débats devant le tribunal. Aux termes de l'article 504, le tribunal, au jour fixé par le jugement déclaratif, procède, sans citation préalable, par urgence, toutes affaires cessantes. Il entend d'abord le rapport du juge-commissaire, puis contradictoirement, s'ils se présentent, les curateurs, le failli et les créanciers opposants et déclarants. Où voit-on là encore que les créanciers déclarants qui, dès l'origine, demandaient leur admission au passif, puissent être considérés et traités comme défendeurs au litige? L'article 504 dit ensuite que les contestations qui ne seront pas de la compétence du tribunal seront renvoyées devant le juge compétent. Nous touchons ici au cœur de la question.

S'il est en présence d'un acte qui n'est pas commercial à l'égard des deux parties, au point de vue de laquelle de ces deux parties, le tribunal devra-t-il se placer, pour décider s'il est compétent *ratione materiæ*? Sera-ce au point de vue du créancier déclarant ou bien au point de vue du débiteur failli représenté par le curateur?

La question est résolue si, comme nous pensons qu'il résulte déjà des considérations que nous avons fait valoir, le curateur a qualité de défendeur. Mais faisons, pour un instant, abstraction de ces considérations et nous verrons qu'elles vont recevoir une confirmation non équivoque. En réalité, le créancier poursuit, au regard de la faillite, l'exécution du contrat intervenu naguère entre lui et le débiteur. Supposez qu'il n'y ait point eu de faillite et que le créancier eût dû agir contre le débiteur maître de ses droits.

La question aurait-elle été douteuse? N'eût-ce point été bien certainement la nature de l'obligation du débiteur, alors défendeur, sans contredit possible, qu'il eût dû envisager? Pourquoi donc en serait-il autrement parce que la faillite est survenue et qu'à raison de cette faillite les formes de la poursuite sont venues à changer? Il y a plus. La contestation peut ne pas émaner du curateur. Elle peut être l'œuvre d'un ou plusieurs créanciers opposants, sans même que le curateur se rallie à la contestation. Ces créanciers sont étrangers au contrat dont l'exécution est réclamée. Ils agissent à l'instar de ce que feraient des intervenants dans une cause ordinaire à raison de l'intérêt qu'ils peuvent y avoir. Va-t-on, parce que la contestation est soulevée par des créanciers, ne plus considérer en son entier le contrat qui est l'objectif du litige, et négliger l'engagement du débiteur? La question ne doit-elle pas rester la même, que la contestation soit le fait du curateur ou de créanciers opposants?

Il y a là une impossibilité manifeste. Le litige est, dans l'état de faillite, ce qu'il aurait été hors l'état de faillite. Le demandeur est le créancier réclamant, peu importe la voie par laquelle il poursuit la consécration de ce qu'il croit être son droit, fût-ce par voie de déclaration au passif de faillite, déclaration qui peut le conduire à un débat judiciaire, mais sans lui faire perdre la qualité de réclamant qui répond à la vérité de la situation.

L'exactitude de notre appréciation se perçoit avec une clarté nouvelle, et par une sorte de contre-épreuve, lorsque le créancier, au lieu de faire diligence, en mettant à profit la procédure expéditive que le législateur a mise à sa disposition, laisse écouler le délai fixé par le jugement déclaratif ou prolongé, à raison de la distance, par le juge-commissaire en vertu de l'article 497. Aux termes de l'article 508, il pourra toujours déclarer et affirmer sa créance jusqu'à la dernière distribution de deniers inclusivement. Mais comment se fera alors cette déclaration? Le temps de la procédure particulière est passé. Il n'y a plus que la procédure ordinaire; et quelle est cette procédure? C'est l'assignation. Il faut qu'il assigne le curateur en admission au passif. Dira-t-on encore, dans ce cas, que le curateur contestant n'est pas défendeur? Comment donc ce qui est vrai après l'expiration du délai ne le serait-il pas avant cette expiration? Vous voyez bien que la déclaration de créance dans la forme spéciale créée par la loi en vue de la prompte administration de la faillite, est l'équivalent d'une assignation. Dès ce moment les rôles sont fixés et ne sauraient plus être intervertis.

Et qu'on n'objecte pas que, dans cette thèse, le curateur étant toujours défendeur, le tribunal du commerce sera toujours com-

pétent, puisque le failli qu'il représente est commerçant, que partant l'art. 504, al. 2, est sans application possible. Sans doute, il faudra appliquer l'article 2, al. final, de la loi du 15 décembre 1872. Mais ce n'est là qu'une présomption *juris tantum*. L'obligation du commerçant est réputée acte de commerce, à moins qu'il ne soit prouvé qu'elle avait une cause étrangère au commerce. Cette preuve, le tribunal, soit sur les conclusions du curateur, soit d'office par les éléments de la cause, pourra toujours la déclarer acquise; et l'arrêt de la cour de cassation, du 5 juin 1884 (BELG. JUD., 1884, p. 826), cité par la partie intimée, en offre un exemple saisissant.

Dans l'espèce de cet arrêt, le créancier était le receveur des contributions. Il réclamait le montant des taxes dues par le failli et prétendait être payé par privilège. Le tribunal de commerce d'Anvers avait statué et avait déclaré que la créance ne serait portée qu'au passif chirographaire. Sur le pourvoi du receveur, notamment pour incompétence de la juridiction consulaire, le jugement fut cassé. L'obligation réclamée à charge du débiteur failli était en effet, et manifestement, une obligation civile, et la présomption de commercialité venait à tomber. L'arrêt, indépendamment de l'exemple qu'il fournit, prête encore dans les considérants à notre soutènement un appui précieux à recueillir : « Considérant, dit la cour suprême, 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... »

La cour vise-t-elle la nature civile du droit du receveur-créancier? Non, le receveur était demandeur; il n'y avait pas à s'en préoccuper; mais elle vise, comme de raison, l'obligation du débiteur failli, défendeur dans la personne de son curateur.

Notre thèse ne recèle donc pas la conséquence que l'objection voudrait y trouver. La généralisation de la compétence commerciale pour les déclarations au passif ne serait pas, d'ailleurs, en soi, une réduction à l'absurde. On n'en pourrait dire autant de la conséquence suivante qui se déduit de la thèse contraire : Si le créancier déclarant est défendeur vis-à-vis du curateur contestant, il n'aura donc rien à prouver. Ce sera au curateur à justifier du fondement de sa contestation. Il suffira d'affirmer une créance, sans devoir, en cas de contestation, en établir la réalité. Le créancier est défendeur; on ne pourra donc rejeter sur lui, comme sur tout demandeur, le fardeau de la preuve.

Ceci rend en quelque sorte palpable, dans l'état de la cause, le renversement par le jugement *a quo* de la situation juridique vraie.

Je dis « en l'état de la cause ». En effet, selon les qualités du jugement, le tribunal était en présence d'une contestation pure et simple de la créance. Il aurait pu se faire que le curateur eût réclamé reconventionnellement la restitution des titres engagés. C'est même à cela, en réalité, dans la pensée du curateur, que le litige doit aboutir. Aussi trouvons-nous au dossier de l'appelant un écrit de conclusions où cette demande reconventionnelle était expressément formulée. Si elle avait été régulièrement produite, le curateur serait devenu demandeur quant à l'objet de cette demande. Mais cette conclusion dans le fait n'a pas été prise. Les qualités n'en font pas mention, et l'écrit où elle est consignée ne porte ni date, ni signature du président ou du greffier. La conclusion est donc restée à l'état de simple projet. Aujourd'hui, l'appelant conclut à l'évocation du fond, et pose, pour la première fois, la question de la validité du gage. Il y ajoute, pour la première fois aussi, la demande de restitution des titres.

Devant le premier juge, après avoir conclu sur la question de compétence, l'appelant s'était borné à demander que le tribunal ordonnât aux parties de plaider à toutes fins.

La partie intimée l'a fait observer avec raison, la cour ne peut évoquer que pour autant qu'en instance il y ait eu conclusions au fond. Voir à cet égard RÉP. DE JURISPRUDENCE, V° *Evocation*, n°s 8, 14, 16, 25, 27, 30, 34, 37, 47.

Il n'y a donc pas lieu à évocation. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu qu'Evariste Nicaise, aujourd'hui en état de faillite, était déjà négociant lors de l'emprunt fait à Hubert Dineur, le 31 octobre 1874; qu'il est ainsi qualifié dans l'acte passé devant le notaire Castelain, de Seneffe;

« Attendu que le prêt fait à un commerçant est censé fait à raison de son commerce, en vertu d'une présomption *juris tantum* qui, dans l'espèce, n'a pas été détruite par une preuve contraire; que l'intimée a même reconnu en conclusions que le prêt garanti par le gage litigieux a été une opération commerciale dans le chef de Nicaise; que cet emprunt est donc à l'égard de celui-ci une dette commerciale et que le gage, accessoire de cette obligation, participe de sa nature et est par conséquent un gage commercial;

« Attendu, d'autre part, qu'il n'est pas contesté que ce même prêt a été un simple placement de fonds à intérêts de la part d'Hubert Dineur qui n'était pas commerçant et qu'ainsi, dans son chef, cette créance est de nature purement civile;

« Attendu que, d'après l'article 13 de la loi du 25 mars 1876, si la contestation a pour objet un acte qui n'est pas commercial à l'égard de toutes les parties, la compétence se détermine par la nature de l'engagement du défendeur;

« Attendu, dès lors, que toute la question, au point de vue de la compétence, se réduit à celle de savoir qui est défendeur au procès;

« Attendu qu'en demandant son admission au passif de la faillite et en réclamant le privilège à raison de sa qualité de créancier-gagiste, la veuve Dineur se trouve dans les conditions de tout demandeur dans une instance ordinaire; que c'est à elle à justifier de la réalité de sa créance et de la validité de son gage, comme dans toute demande en justice (*actori incumbit probatio*); que l'état de faillite, s'il amène une simplification de procédure, ne peut avoir pour effet d'intervertir les rôles et de changer la position légale des parties; qu'elle est donc demanderesse en la cause;

« Attendu que l'intimée objecte en vain que, s'il en était ainsi, le tribunal de commerce serait toujours compétent, puisque le failli est toujours commerçant, justiciable des tribunaux consulaires;

« Attendu que cette objection tombe en présence de l'article 504, § 2, du code de commerce, qui décide que les contestations qui ne seraient pas de la compétence du tribunal seront renvoyées devant le juge compétent;

« Attendu que toutes les obligations contractées par des négociants ne constituent pas des actes de commerce; qu'ainsi, dans l'espèce, il eût suffi au débiteur de prouver que l'emprunt contracté avait une cause étrangère à son commerce, pour que le juge consulaire eût dû se déclarer incompétent;

« Quant à l'évocation :

« Attendu qu'il résulte des qualités du jugement que l'appelant devant le premier juge s'est borné à conclure ainsi : « plaise au « tribunal se déclarer compétent, rejeter toutes conclusions con- « traires, ordonner de plaider au fond, fixer jour rapproché à « cette fin »;

« Attendu que les deux parties n'ayant pas, en première instance, conclu au fond sur tous les chefs de la demande, il n'y a pas lieu à évocation, la cause n'étant pas en état;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. l'avocat général STAES, met à néant le jugement dont appel; émendant, dit que le tribunal de commerce de Mons est compétent pour connaître de la contestation relative à l'admission au passif de la faillite Nicaise de la créance de la veuve Dineur et à la validité de son gage; dit n'y avoir lieu à évocation; en conséquence, renvoie la cause et les parties devant le tribunal de commerce de Mons... » (Du 10 décembre 1887. — Plaid. MMes MASQUELIER et LEMAIRE, tous deux du barreau de Mons c. DE MOT.)

Deuxième espèce.

(PIECK C. LE CURATEUR A LA FAILLITE MICHAUX.)

M. l'avocat général STAES a dit :

« Dans cette affaire, comme dans la précédente (Nicaise c. veuve Dineur), il s'agit d'une question de compétence sur production de créance à faillite. Ici nous voyons se réaliser ce qui n'était qu'une hypothèse de discussion dans l'affaire précédente. La créancière prétendue, Mlle Pieck, a laissé écouler le délai de production normale suivant le mode spécial tracé par les articles 496 et suiv. du code de commerce. Elle a dû assigner le curateur. Voici cependant que le jugement *a quo* s'attache à rechercher la nature de l'acte, objet du litige, non pas au point de vue de la prétendue débitrice faillie, représentée par son curateur, mais au point de vue de la créancière produisante. Le tribunal constate que le fait litigieux n'a pu être commercial dans le chef de celle-ci et se contente de cette constatation pour se déclarer incompétent. C'était commettre la même erreur que celle qu'a commise le tribunal de commerce de Mons au sujet de la production de la créance Dineur à la faillite Nicaise; seulement ici l'erreur est moins compréhensible.

Le tribunal de Mons s'était, du moins, efforcé de mettre sa décision en harmonie avec l'article 13 de la loi du 25 mars 1876, qui dispose que lorsqu'un acte n'est pas commercial à l'égard de toutes les parties, la compétence se détermine par la nature de

l'engagement de la partie défenderesse. Le jugement, dans l'affaire présente, semble ne pas se douter de l'existence de cet article. Dans l'affaire de la faillite Nicaise aussi, la question de savoir qui était judiciairement demandeur et qui était défendeur, pouvait se discuter. Ici la discussion était impossible. C'était manifestement Mlle Michaux, assignée dans la personne de son curateur, qui était défenderesse. C'était donc exclusivement à son point de vue que la nature de l'acte devait être recherchée. Or, à cet égard, nul doute : la présomption de commercialité, non seulement n'était pas controuvée, mais surabondamment confirmée par les éléments de la cause. Les fonds versés par l'appelante l'avaient été dans l'intérêt du commerce de la faillie.

Il y a donc lieu d'infirmer le jugement du tribunal de commerce de Bruxelles, comme dans l'affaire précédente, le jugement du tribunal de commerce de Mons, en ce qu'il a à tort déclaré l'incompétence de la juridiction consulaire. Mais, à la différence de la même affaire, nous estimons qu'il conviendra d'user de la faculté d'évocation. Les qualités du jugement, il est vrai, ne relatent de conclusions au fond que de la part de l'appelante ; mais il résulte de ces mêmes conclusions que l'intimé a également conclu au fond.

Les conclusions, en effet, sont dirigées contre le soutènement de l'intimé que la demanderesse, en versant dans la caisse de la firme Picck et Michaux les sommes dont le remboursement est poursuivi, n'a pas fait un prêt à la dame Michaux, mais a purement et simplement risqué dans les affaires un certain capital dont elle n'est pas créancière. Par les mêmes conclusions, l'appelante déclare se référer à justice en ce qui concerne la réduction que l'intimé prétendait, en ordre subsidiaire, faire subir à la demande. D'autre part, les parties sont d'accord pour demander l'évocation et ont toutes deux conclu au fond devant la cour. (V. à ce sujet un arrêt de cette cour, en date du 30 juillet 1867, qui a évoqué en semblable occurrence (Belg. Jud., 1867, p. 1572).

Que faut-il décider quant au fond ?

L'appelante, mineure émancipée, a fait un contrat d'association commerciale. Ce contrat a été judiciairement annulé, pour inobservation des formalités prescrites par l'article 4 de la loi du 15 décembre 1872 pour que le mineur émancipé puisse valablement faire le commerce. En conséquence, le jugement déclaratif de faillite a été rapporté quant à elle. Cette mineure émancipée, non habile à faire le commerce, avait, en vertu de la convention sociale annulée, versé dans la caisse de son associée une somme de 10,616 francs. Peut-elle réclamer la restitution de cette somme? Nous le pensons. Supposez qu'il n'y ait pas eu de faillite. Après l'annulation de la société, la restitution des fonds versés n'eût-elle pas été de droit? Le mineur émancipé est restituable, en cas de lésion, contre tous engagements contractés en dehors de la capacité limitée qui lui a été octroyée. Un arrêt de la cour d'appel de Gand, du 6 février 1843 (Belg. Jud., 1843, p. 1486), offre une espèce analogue. Un mineur avait également contracté une association commerciale, en dehors des conditions légales de capacité à cet effet. Dans l'intérêt de cette société commerciale, son coassocié avait souscrit et payé un billet de l'import de 6,900 fr. Action en répétition de la part du souscripteur contre son ancien associé. L'arrêt qui ne statue que sur la compétence du tribunal de commerce, alors régie sur ce point par d'autres règles qu'aujourd'hui, constate cependant, dans un considérant, que cet associé mineur serait restituable s'il avait éprouvé la moindre lésion. C'est ce qui résulte, d'ailleurs, de l'article 481 du code civil, qui n'excepte de la restitution que les actes de pure administration. Encore les obligations par voie d'achat ou autrement que le mineur auraient contractées, dans les limites de sa capacité, sont-elles réductibles en cas d'excès (art. 484 du code civil).

S'agit-il ici d'un acte de pure administration? Il nous paraît impossible de l'admettre. Cette pauvre fille aveugle, victime de l'imprudence du conseil de famille qui l'avait autorisée à emprunter sur hypothèque une somme à peu près équivalente aux quelques petits immeubles qu'elle possédait, a versé le produit de cet emprunt, sans garantie aucune, dans une affaire commerciale déjà périclitante. C'est bien un acte de disposition de son bien, dépassant les nécessités de simple administration, et la lésion est manifeste.

En droit comme en équité, elle est restituable; et si elle n'a malheureusement pas de privilège, au moins doit-elle être admise au passif chirographaire pour l'import de ses versements. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — « Attendu que l'action intentée par l'appelante devant le tribunal de commerce de Bruxelles a pour objet d'obtenir son admission au passif de la faillite de Célina Michaux, à concurrence des sommes versées par la dite appelante dans les affaires commerciales d'une société en commandite exploitée en commun;

« Attendu qu'il est constant en fait, et reconnu par les parties, que l'appelante, mineure émancipée, n'a pas obtenu l'autorisation de faire le commerce en accomplissant toutes les formalités prescrites par l'article 4 de la loi du 15 décembre 1872; qu'en conséquence, le contrat d'association a été annulé, et que l'appelante a été personnellement relevée de la faillite prononcée contre la dite association;

« Attendu, toutefois, que le premier juge a cru à tort devoir se déclarer incompétent en se fondant sur ce que les versements effectués par la mineure ne sont pas valables comme actes de commerce; qu'ils ne sont, dès lors, que des actes de la vie civile, et que la question relative à leur validité, comme tels, n'est pas née de la faillite de Célina Michaux;

« Que le tribunal, en effet, a perdu de vue que, si les actes dont il s'agit n'ont pas le caractère commercial vis-à-vis de la mineure émancipée, il en est autrement si on les considère par rapport à son ex-associée, celle-ci n'ayant reçu les fonds que pour les appliquer aux nécessités de son commerce;

« Qu'il suit de là qu'aux termes de l'article 13 de la loi du 25 mars 1876, la compétence était déterminée par la nature de l'engagement de Célina Michaux, défenderesse représentée au procès par le curateur à sa faillite, et qu'en conséquence le juge consulaire était seul compétent, sans qu'il fût nécessaire de rechercher si l'action actuelle est ou n'est pas une conséquence de la faillite;

« Attendu qu'il résulte suffisamment des qualités du jugement *a quo* que les deux parties ont conclu au fond devant le premier juge et que l'une et l'autre demandent à la cour d'évoquer;

« Au fond :

« Attendu que l'association formée entre l'appelante et Célina Michaux étant nulle, et l'autorisation de faire le commerce devant être considérée comme non avenue, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, les actes posés par l'appelante doivent être appréciés au point de vue de la loi civile réglant la capacité des mineurs émancipés;

« Attendu que la somme dont l'appelante a disposé en faveur de la faillite Célina Michaux s'élève, d'après le curateur, à 10,616 francs, et que l'appelante ne prouve pas avoir droit à une somme d'un chiffre plus élevé;

« Attendu que la dite somme provenait de l'aliénation de plusieurs immeubles et constituait tout l'avoir de la mineure;

« Qu'en disposant de ces fonds, ainsi qu'elle l'a fait à la légère et sans aucune garantie, elle a évidemment excédé les limites des actes de pure administration, les seuls qui, aux termes de l'article 484 du code civil, sont permis aux mineurs émancipés, et éprouvé une lésion dont réparation lui est due;

« Que l'appelante est donc en droit de se faire restituer ces sommes, dont elle est créancière vis-à-vis de la masse faillie ;

« Attendu que l'on dirait vainement que les autres créanciers de la faillite subiront par là une perte à laquelle ils ne devaient pas s'attendre;

« Qu'en admettant, en effet, qu'ils n'ont contracté avec la faillie qu'en considération de son association avec l'appelante, ils auraient à se reprocher de ne s'être pas assurés auparavant que toutes les formalités légales avaient été observées vis-à-vis de la mineure émancipée;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis conforme M. l'avocat général Staes, met le jugement dont appel à néant; émendant, dit que le premier juge était compétent: évoquant et statuant au fond, admet l'appelante au passif de la faillite de Célina Michaux comme créancière de 10,616 francs ; et vu l'article 508 de la loi du 18 avril 1851, condamne l'appelante aux dépens des deux instances... » (Du 10 décembre 1887. — Plaid. MMes Des Cressonnières c. Tiberghien.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Eeckman.

17 avril 1888.

PUBLICATION PÉRIODIQUE. — AUTEUR. — ÉDITEUR. MODIFICATIONS AU TEXTE.

L'éditeur qui, dans le cours d'une publication, modifie le texte du manuscrit et charge même un autre auteur de le continuer, use de son droit si l'écrivain s'est écarté de l'ordre d'idées dans lequel, au terme de son contrat, l'ouvrage devait être écrit.

(BURDO C. MAES.)

Nous avons publié le jugement du tribunal de commerce de Bruxelles du 25 mars 1885 (Belg. Jud., 1886, p. 686).

Sur appel de Burdo, la Cour a confirmé par les motifs suivants :

ARRÊT. — « Attendu qu'en fait, il est certain que le projet de publication de l'ouvrage *les Belges dans l'Afrique Centrale* a été conçu par l'intimé; qu'il en a dressé le plan général et qu'il a fourni à l'appelant un certain nombre de documents pour lui faciliter la rédaction de son travail;

« Attendu qu'en proposant à l'appelant de se charger de la préparation et de la composition de cette œuvre, l'intimé lui a fait connaître que dans sa pensée le livre à publier devait avoir avant tout un caractère national et patriotique, et s'adresser aux parents, amis et connaissances des explorateurs; que, pour atteindre ce but, il convenait de s'abstenir de toutes critiques de nature à froisser les opinions des lecteurs dont la souscription était sollicitée;

« Attendu que le prospectus, préparé par la collaboration des parties en cause, prouve que l'appelant a partagé à cet égard les intentions de l'intimé et pris l'engagement de s'y conformer; que, du reste, le 12 novembre 1884, l'intimé avait spécialement attiré l'attention de l'appelant sur ce point, lui avait recommandé de s'abstenir de ce qui pouvait éveiller les susceptibilités belges; que, le lendemain, l'appelant s'était rendu à cet avis en renonçant à la publication de la note qui avait provoqué cette observation;

« Attendu qu'au moment où la convention a été conclue, le manuscrit de l'appelant n'était pas commencé; que l'intimé ne pouvait donc ni connaître, ni même prévoir les appréciations de son collaborateur; qu'il n'a pu prendre l'engagement de publier celles-ci qu'autant qu'elles fussent de nature à assurer le succès de l'œuvre commune;

« Que, d'autre part, l'appelant étant étranger, sans domicile en Belgique, l'intimé aurait pu compromettre sa responsabilité s'il ne s'était réservé le droit d'élaguer de la publication projetée tout ce qui aurait pu l'exposer à des poursuites de la part de tiers;

« Attendu que, dès lors, la convention précitée n'avait pas conféré à l'appelant le droit absolu d'exiger l'impression de toutes ses appréciations; qu'il était tenu au contraire de se conformer dans son travail au but poursuivi en commun et de subir, dans une certaine mesure, le contrôle de l'intimé; que ce dernier était en droit d'exiger la suppression des passages du manuscrit qui lui paraissaient en opposition avec le caractère qu'il avait assigné à la publication ou dangereux pour sa responsabilité;

« Attendu que telle doit avoir été du reste la portée réelle attribuée au contrat par l'appelant lui-même, puisque, le 27 août 1884, en envoyant à l'intimé les premiers chapitres de son manuscrit, il l'a prié de lui faire connaître son impression après lecture pour qu'il sût si cela répondait à ses vues;

« Que, vers la fin de l'année 1884, l'intimé fit à l'appelant des observations sur certains passages du manuscrit qui lui paraissaient de nature à amener des froissements en Belgique; que l'appelant laissa ces observations sans réponse et ne songea pas alors à invoquer, comme il le fait aujourd'hui, le droit absolu d'exprimer toute sa pensée;

« Attendu que, le 22 février 1885, un désaccord profond surgit entre parties à cet égard: que l'intimé, après avoir supprimé un passage du manuscrit, renouvela ses observations; que, cette fois, l'appelant manifesta la volonté de faire imprimer textuellement ses appréciations et annonça l'intention de donner à la suite de l'ouvrage un caractère agressif à l'égard de tiers; que vainement l'intimé lui fit remarquer combien pareille résolution était dangereuse pour la publication; qu'il menaça l'appelant de confier à un autre écrivain la continuation du livre en voie d'impression; que l'appelant n'en persista pas moins dans ses prétentions, exigeant le rétablissement des passages supprimés, déclarant qu'à défaut d'obtempérer à cette injonction, il cesserait tout envoi de manuscrit;

« Attendu que les considérations précédentes démontrent que l'appelant s'arrogeait ainsi un droit que le contrat existant entre parties ne lui reconnaissait pas;

« Attendu que, dans ces circonstances, l'intimé n'était nullement tenu de s'incliner devant les prétentions de l'appelant; qu'il ne pouvait différer la publication sans manquer à ses engagements envers les souscripteurs; qu'on ne peut donc lui faire un grief sérieux de la suppression ou du remaniement de certains passages du manuscrit; que ces modifications n'ont causé aucun préjudice à l'appelant;

« Adoptant, au surplus, les motifs non contraires au présent arrêt, consignés au jugement dont appel;

« Par ces motifs, la Cour met l'appel à néant et condamne l'appelant aux dépens... » (Du 17 avril 1888. — Plaid. MMes LACOURT c. FRICK.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

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

11 juillet 1888.

EXÉCUTION PROVISOIRE. — DEMANDE DE DÉFENSES. FORME. — SÉPARATION DE CORPS.

La demande de défenses à l'exécution provisoire peut, si déjà il y a constitution d'avoué sur l'appel du jugement, être portée à l'audience par acte d'avoué à avoué.

L'exécution provisoire peut être prononcée en matière de séparation de corps.

Il n'appartient pas au juge d'appel de faire des défenses à l'exécution provisoire dans des cas où il n'était pas interdit au premier juge de la prononcer.

(AMSENS C. DE BACKER.)

ARRÊT. — « Sur la fin de non-recevoir :

« Attendu qu'en permettant à l'appelant, lorsque l'exécution provisoire a été ordonnée hors des cas prévus par la loi, d'obtenir des défenses à l'audience sur assignation à bref délai, sans qu'il puisse en être accordé sur requête non communiquée, l'article 459 du code de procédure civile a eu pour but principal d'empêcher que les défenses à l'exécution provisoire soient prononcées en l'absence de la partie intimée et sans qu'elle ait été appelée à s'expliquer, mais que la loi n'a point comminé la peine de nullité pour le cas où l'incident serait porté à l'audience par un simple acte d'avoué;

« Que l'on ne comprendrait pas que, dans une procédure que le législateur a voulu rapide et peu coûteuse, il eût néanmoins exigé, à peine de nullité, qu'il fût fait emploi de la voie plus longue et plus frayeuse d'une assignation régulière dont l'inutilité serait évidente lorsque, la cause étant pendante devant la cour, il y a constitution d'avoué de la part des deux parties en cause;

« Au fond :

« Attendu qu'aux termes de l'article 459 précité, les défenses à l'exécution provisoire ne peuvent être prononcées que lorsqu'elle a été ordonnée hors des cas prévus par la loi; qu'il importe de remarquer que cette disposition avait été édictée sous l'empire de celle de l'article 135 du code de procédure civile, qui déterminait limitativement les cas dans lesquels l'exécution provisoire d'un jugement susceptible d'appel devait ou pouvait être ordonnée et formait ainsi obstacle à ce qu'elle fût ordonnée en dehors des cas spécialement prévus;

« Attendu qu'à la différence de cet article 135 actuellement abrogé, l'article 20 de la loi du 25 mars 1841, qui l'a remplacé, permet au juge d'ordonner dans tous les cas l'exécution provisoire de son jugement avec ou sans caution; qu'il s'ensuit que cette exécution provisoire peut être prononcée aussi bien en matière de séparation de corps qu'en toute autre matière;

« Attendu que, si la doctrine et la jurisprudence décident généralement qu'un jugement d'admission de divorce ou prononçant l'interdiction ne peut être rendu exécutoire par provision, c'est en se fondant tout à la fois sur les textes de loi qui repoussent semblable exécution en ces matières et sur les conséquences absolument irréparables qu'elle entraînerait pour l'état des personnes et l'intérêt des familles; mais qu'il n'en est point de même d'un jugement prononçant la séparation de corps et de biens;

« Attendu, en effet, que, suivant l'article 307 du code civil, la demande en séparation de corps doit être intentée, instruite et jugée de la même manière que toute autre action civile; qu'elle se trouve donc rangée dans le droit commun, non seulement quant à la forme de procéder, mais aussi quant au jugement à rendre;

« Attendu que l'appelant oppose d'ailleurs vainement les difficultés qui résulteraient d'une dissolution provisoire de la communauté et les conséquences préjudiciables qu'elle entraînerait, en cas de réformation du jugement, tant quant aux intérêts des époux l'un vis-à-vis de l'autre, que relativement aux tiers qui auraient contracté avec eux;

« Qu'il résulte, en effet, de l'article 1451 du code civil que, dans le système même de la loi, la séparation de corps et de biens n'est pas essentiellement irrévocable; que la communauté dont elle entraîne la dissolution, peut toujours être rétablie de l'accord commun des époux et que la loi elle-même a prévu et réglé les effets de ce rétablissement;

« Attendu que si, à raison des inconvénients signalés, il peut être préférable de ne point ordonner l'exécution provisoire en cette matière, il résulte néanmoins des considérations qui précèdent qu'en l'absence d'une disposition prohibitive expresse, il appartient au juge de la prononcer;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le premier avocat général

LAURENT en son avis conforme, déclare l'appelant recevable en sa demande tendante à ce qu'il soit fait défense à l'intimé de passer outre à l'exécution provisoire du jugement dont appel du 26 avril 1888, et, statuant au fond, le déclare mal fondé en cette demande; l'en déboute et le condamne aux dépens de l'incident... » (Du 11 juillet 1888. — Plaid. MMes EDMOND PICARD et DEBAETS, du barreau de Gand, c. DE BOECK et EMILE DE MOT.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Cinquième chambre. — Présidence de M. Motte.

7 juin 1888.

FAUX. — USAGE DE FAUX. — INFRACTION UNIQUE. PRESCRIPTION. — POINT DE DÉPART. — DÉLIT CONTINU. — CARACTÈRES.

Le faux et l'usage de faux ne constituent qu'une infraction unique quand ils ont été commis par la même personne.

Si, dans cette hypothèse, le faux se complète par l'usage qui en est fait, le temps de la prescription ne peut se compter qu'à dater des derniers faits d'usage, tant pour le faux que pour l'usage.

Une infraction est continue ou successive lorsque le fait qui la constitue se prolonge pendant un certain temps, lorsque les différents actes imputés au coupable, quoique divisés par la succession du temps et de la localité, ne forment qu'une exécution d'ensemble, une émanation d'une seule et même résolution délictueuse à laquelle ils se rattachent tous et qui met l'auteur dans un état perdurant de flagrant délit.

Est un délit continu, l'usage d'une pièce fausse dans une procédure civile.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. COLLON.)

ARRÊT. — « Attendu que la prévention est ainsi libellée à charge de Collon : « Prévenu d'avoir à Opheylissem ou ailleurs « en Belgique, fait usage, avec intention frauduleuse ou à dessein « de nuire, de la pièce fausse obtenue par abus de blanc-seing, « visée sous la lettre *D* (de l'ordonnance de la chambre du con- « seil), en produisant la dite pièce devant le tribunal de com- « merce de Bruxelles, dans une instance intentée contre Hanesse « et Claes en 1883, et continuée les années postérieures ; » que la prévention libellée sous la lettre *D* dont s'agit et qui est couverte par la prescription, vise le fait d'avoir, au même lieu et place, commis un faux en écriture de commerce ou de banque, avec intention frauduleuse ou à dessein de nuire, en abusant d'une acceptation de commerce donnée en blanc, le 13 novembre 1882 ou vers cette date, par Claes, Léandre, et en y inscrivant une traite fausse prétendûment tirée, pour une somme de 2,002 fr., par Hanesse, Antoine, sur le dit Claes ;

« Attendu que la chambre du conseil a déclaré prescrit le délit de faux, et a renvoyé le prévenu devant le tribunal correctionnel du chef d'usage de faux ;

« Quant au moyen de prescription :

« Attendu que l'appelant base l'exception de prescription sur deux points ainsi résumés : 1° Sur ce que l'usage du faux ne lui est imputé, d'après l'ordonnance de renvoi, que pour autant qu'il soit l'auteur du faux et que, par conséquent, l'acte délictueux s'est prescrit en même temps que le faux qui remonte à 1882, avec lequel il se confond dans une infraction unique; 2° sur ce que, en tous cas, l'usage de faux n'a pas eu lieu endéans les trois années qui précèdent le réquisitoire aux fins d'informer, daté du 20 octobre 1886;

« En ce qui concerne le premier point :

« Attendu que le chef de la prévention, l'usage de faux (lettre *E* de l'ordonnance de la chambre du conseil), indique comme étant fausse la pièce visée sous la lettre *D* de la dite ordonnance, mais que cette indication n'est pas et ne pouvait être une des conditions du renvoi prononcé ; qu'elle ne peut, en tout cas, lier le juge sur le point de savoir quel est l'auteur du faux qu'il n'a point à rechercher, lorsqu'il estime que le prévenu a fait usage de la pièce en connaissant la fausseté, avec intention frauduleuse ou à dessein de nuire ;

« Attendu qu'il est de principe incontestable et incontesté que le faux et l'usage de faux constituent deux infractions distinctes lorsqu'il n'est pas établi, comme c'est le cas de l'espèce, que c'est le même agent qui a fabriqué la pièce et en a fait usage ;

« Attendu qu'en supposant même que la prévention reprochée à l'appelant soit inséparable d'un abus de blanc-seing par lui commis, encore ne serait-il pas possible de faire remonter la prescription de l'usage à la date de la confection matérielle du faux ;

« Qu'en effet, s'il est de doctrine et de jurisprudence que l'usage de la pièce fausse n'est qu'un des éléments du délit de faux, il doit être conséquemment admis que le fait d'usage par l'auteur du faux est la continuation de l'infraction dont il s'est rendu coupable en fabriquant ce faux et en constitue un élément essentiel ; que donc le crime de faux n'est achevé et complet que par l'usage et que c'est à dater de l'usage seulement que la prescription pourra être calculée tant pour le fait de faux que pour le fait d'usage ;

« Que si même il est possible de concevoir que le faux serait prescrit avant l'usage, il résulte de la doctrine et de la jurisprudence invoquées, que l'intention criminelle se continue, subsiste et se reporte sur le fait d'usage de faux qui, ainsi, conserve tous les caractères d'une infraction punissable, distincte et dont la prescription ne peut se compter qu'à dater des faits d'usage;

« Que cette solution s'impose si l'on prétend que le faux n'est plus pénalement imputable à l'auteur d'un usage frauduleux ;

« Qu'interpréter différemment l'unité d'infraction dans le chef du faussaire ferait, comme le disent les premiers juges, courir la prescription de l'usage avant qu'il n'ait eu lieu, permettrait au faussaire d'user impunément du faux après la prescription de celui-ci, et serait moins rationnel que de conclure à la suspension de la prescription du faux pendant le temps qui sépare la falsification et l'usage par lequel le faussaire la complète ;

« En ce qui concerne le second point :

« Attendu qu'il échet d'examiner si, dans l'espèce, l'usage de faux est une infraction ou instantanée ou continue ;

« Attendu qu'une infraction est continue ou successive, lorsque le fait qui la constitue se prolonge pendant un certain temps ; lorsque les différents actes imputés au coupable, quoique divisés par la succession du temps et de la localité, ne forment qu'une exécution d'ensemble, une émanation d'une seule et même résolution délictueuse à laquelle ils se rattachent tous ;

« Attendu que la production en justice d'une pièce fausse, dans les circonstances de l'espèce, prévues par l'article 214 du code de procédure civile, doit être considérée comme un délit continu ou successif, cette production se faisant dans le cours d'une instance avec déclaration de se servir de la dite pièce et l'usage fait sciemment ne s'arrêtant que lorsque l'instance a été définitivement terminée ou par un acte positif de la part du coupable indiquant qu'il ne veut plus s'en servir;

« Qu'il ne faut pas confondre la conséquence d'un fait délictueux, comme la permanence d'une construction violant un alignement légal ou la possession d'un objet volé par le voleur, avec un fait actuel et continu qui se perpétue et se renouvelle à chaque instant et met le coupable dans un état perdurant de flagrant délit, jusqu'à ce qu'un fait contraire atteste qu'il a cessé de le commettre ;

« Attendu, en fait, que le prévenu a fait usage de la pièce fausse le 23 avril 1884, en concluant devant le tribunal de commerce de Bruxelles, « à ce qu'il plaise au tribunal condamner le « défendeur Léandre Claes, à payer au demandeur la somme de « 2,002 francs, import de la traite acceptée, transcrite au dos de « l'assignation » ;

« Que le jugement de condamnation est du 30 avril 1884 ;

« Que ces conclusions et condamnations ne remontent pas à plus de trois ans à partir du premier acte de la procédure criminelle qui date du 20 octobre 1886 ;

« Au fond :

« Attendu qu'il est établi que Collon a, en Belgique, et spécialement devant le tribunal de commerce de Bruxelles, le 23 avril 1884, fait usage, avec intention frauduleuse, au préjudice de Léandre Claes, d'un effet de l'import de 2,002 francs, daté de Bruxelles, le 20 novembre 1882, et obtenu par l'abus d'une acceptation en blanc que Léandre Claes avait donnée antérieurement à Collon, en vue d'une dette personnelle de 150 francs, pièce que ce dernier savait faussement et frauduleusement remplie pour faire garantir, par le dit Claes, qui s'y refusait, une dette supérieure contractée par Hanesse envers le prévenu ;

« Attendu que la peine prononcée est proportionnée à la gravité de l'infraction ;

« Par ces motifs, la Cour, écartant toutes conclusions plus amples ou contraires sur la procédure et le fond, met les appels à néant... » (Du 7 juin 1888. — Plaid. Me CH. JANSSENS.)

OBSERVATIONS. — Consultez TH. BORMANS, *Répertoire des constructions*, nos 433 et suivants — COUSTURIER, *Prescription criminelle*, n° 106 ; FAUSTIN HÉLIE, *Instruction criminelle*, édit. belge, n° 1365, note 6.

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

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, 5A, rue de Stassart, 5A, 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.

17 mai 1888.

APPRÉCIATION SOUVERAINE. — EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — DOMMAGE. — ÉLÉMENTS D'APPRÉCIATION. — COMPENSATION. — MOYEN NOUVEAU.

Il rentre dans le pouvoir souverain du juge du fond d'interpréter, sans en contredire les termes clairs et formels ni en dénaturer la substance, les pièces de la procédure, les conclusions des parties, le sens et la portée des décisions invoquées devant elle, et de déclarer en conséquence qu'une demande est nouvelle.

Le juge du fond puise où il veut, même dans des documents versés au procès par l'Etat, les éléments servant à apprécier les conséquences préjudiciables d'une expropriation pour cause d'utilité publique, surtout si ces documents ont été fournis pour obéir à une décision judiciaire contre laquelle aucun recours n'a été formé.

Le juge du fond apprécie souverainement l'utilité et l'admissibilité d'une preuve offerte.

S'agissant du dommage causé à un usinier par des changements apportés au régime des eaux, il y a lieu de compenser ce dommage avec les avantages résultant des mêmes changements.

N'est pas recevable devant la cour de cassation, un moyen qui n'a pas été produit devant le juge du fond.

(DUMORTIER C. L'ÉTAT BELGE.)

La Cour de Bruxelles a rendu, le 7 juillet 1885, l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que c'est à bon droit que le premier juge a refusé d'avoir égard, pour le règlement des indemnités dues aux expropriés, aux dispositions de l'arrêté royal du 15 décembre 1859 ;

« Attendu, en effet, que le seul dommage à apprécier dans la présente instance est celui résultant de l'expropriation et des travaux de canalisation pour la réalisation desquels l'expropriation a eu lieu ;

« Attendu que le dit arrêté règle une navigation intermittente par bonds d'eau, deux jours de la semaine, et ne concerne, par conséquent, que la Dendre non canalisée ;

« Attendu que les appelants ne sont pas fondés à prétendre qu'ils ont le droit absolu de se servir des eaux de la Dendre pendant cinq jours de la semaine et que, dans aucun cas, ils ne peuvent être tenus d'accepter en échange la jouissance des eaux inutiles à une navigation quotidienne ;

« Attendu, en effet, que le droit aux eaux ne constitue pas dans leur chef une propriété distincte, mais un accessoire naturel et nécessaire de leurs moulins ; que l'existence légale de ces moulins implique uniquement comme conséquence une servitude sur la rivière jusqu'à concurrence des eaux nécessaires pour les mettre en mouvement et dans les limites tracées par les règlements de police ;

« Attendu, dès lors, que les appelants ne peuvent prétendre à une indemnité d'expropriation que s'il est reconnu que, par suite de changements apportés par la canalisation dans l'usage de leur moteur hydraulique, la jouissance industrielle de leurs usines se trouve amoindrie ou totalement perdue ; qu'en le décidant ainsi le premier juge ne leur a infligé aucun grief ;

« En ce qui touche les indemnités prétendûment dues pour la dépréciation générale des usines et la réduction de leur moteur hydraulique :

« Attendu que l'expropriation dont il s'agit dans la présente instance a été poursuivie pour les travaux de canalisation de la Dendre décrétés d'utilité publique par la loi du 8 septembre 1859 ; qu'il s'agit donc uniquement d'apprécier le dommage causé aux moulins litigieux par l'exécution des dits travaux tels qu'ils ont été prévus et arrêtés à cette époque ;

« Attendu que tel est bien le sens des jugements des 25 juillet 1864 et 8 mars 1866, lesquels ont décidé que les expropriés avaient droit à une juste et préalable indemnité, non seulement pour leur terrain empris, mais aussi pour tous dommages pouvant résulter du changement apporté par la canalisation au régime des eaux de la Dendre ;

« Attendu que l'Etat prétend à tort qu'on ne peut avoir égard, pour déterminer le régime créé par la canalisation, aux dispositions réglementaires édictées par l'arrêté royal du 5 octobre 1868 ;

« Attendu qu'il est impossible de méconnaître que l'établissement des clous de jauge aux barrages ait été une conséquence nécessaire et prévue de la transformation de la rivière, telle qu'elle a été projetée en 1864 ; qu'en effet, la canalisation a eu pour but de remplacer une navigation intermittente par une navigation régulière et permanente au moyen d'écluses à sas, ce qui ne peut se concevoir que si les eaux sont maintenues à un certain niveau oscillant entre un minimum et un maximum déterminés par des repères ;

« Attendu, d'ailleurs, que parmi les renseignements que l'Etat a dû fournir aux experts au sujet des travaux devant être réalisés, ses ingénieurs ont expressément déclaré qu'en vue d'assurer un tirant d'eau de 1 m. 80 c. la ligne de flottaison se trouverait normalement comprise dans le bief amont entre les cotes de 21 m. 34 c. et 21 m. 14 c. ; que ces cotes sont à peu près celles prescrites par l'arrêté royal du 5 octobre 1868 ;

« Attendu, au surplus, que c'est immédiatement après l'achèvement des travaux et dès l'ouverture de la navigation qu'a été édicté le règlement dont il s'agit, ce qui démontre de plus près qu'il n'a été que la constatation officielle du nouveau régime ;

« Attendu qu'au contraire, l'arrêté du 11 mars 1884 doit être écarté du débat comme ayant une cause absolument étrangère aux travaux qui ont donné lieu à l'expropriation ;

« Attendu, en effet, que l'Etat, ainsi qu'il conste des documents produits, a été amené à relever de 15 centimètres la ligne de flottaison sur la Dendre, non pour réaliser les projets de canalisation primitivement arrêtés, mais pour assurer à la rivière le même tirant d'eau que celui autorisé pour le canal de Pommerœul à Antoing par l'arrêté royal du 9 décembre 1870 ;

« Quant aux chefs de dommages qui ont fait l'objet de l'expertise :

« Attendu que les experts ont eu à rechercher, à l'aide des renseignements qu'ils ont recueillis et des données de la science, quelle a été l'influence des travaux litigieux sur les forces motrices des moulins de Lessines, et qu'après un minutieux examen, ils sont arrivés à émettre l'avis qu'au double point de vue des forces réellement utilisées et des forces absolues pouvant être utilisées, l'usinier est plutôt avantagé par suite de la canalisation ;

« Attendu que cette conclusion est bien justifiée par les raisons qui sont déduites dans le rapport et qui n'ont pas été infirmées par les nombreuses critiques soulevées par les appelants ;

« Attendu, quant à la quantité d'eau absorbée par l'ancienne

navigation, que les appelants ont vainement cherché à démontrer qu'elle était inférieure à celle dépensée aujourd'hui;

« Attendu d'abord que c'est avec raison que les experts ont admis comme point de départ de leurs calculs le fait que chaque navigation par bonds d'eau dépensait le contenu de tous les biefs d'amont, plus le débit moyen de la Dendre pendant trois heures;

« Attendu, en effet, qu'il est établi par les règlements et par les enquêtes tenues au cours de l'expertise, que les moulins cessaient de tourner à minuit la veille des jours de navigation, et qu'à cette heure ils avaient ordinairement épuisé toutes les eaux de la rivière; que généralement le lendemain, vers 8 heures du matin, les eaux passaient déjà au-dessus des vannes de l'écluse de Lessines, et que, par conséquent, au moment où commençait la navigation, les biefs amont étaient remplis;

« Attendu qu'il est rationnel de supposer que tous ces biefs étaient épuisés par la navigation les mardi et vendredi, puisque, par les bonds d'eau, le contenu du premier bief de Billhée devait passer dans le second, les contenus du premier et du deuxième dans le troisième, les contenus du premier, du deuxième et du troisième dans le quatrième, et ainsi de suite;

« Attendu que, d'autre part, il est aussi établi par les enquêtes et d'ailleurs reconnu que, lorsque le premier bief de Billhée s'était vidé et que les eaux qui s'y trouvaient emmagasinées avaient passé dans le bief aval, les vannes restaient encore ouvertes pendant trois heures pour donner la chasse aux bateaux en descente; que les autres biefs, y compris celui de Lessines, se vidaient successivement dans les mêmes conditions; qu'il suit de là que, pour déterminer le volume d'eau perdu pour l'usinier, il fallait nécessairement ajouter à la masse des eaux emmagasinées en amont le débit ordinaire de la Dendre pendant trois heures;

« Attendu que vainement on objecte qu'il était physiquement impossible qu'une écluse de cette importance pût se déverser dans le bief aval de Lessines, dont les vannes étaient fermées, sans occasionner un débordement désastreux; que l'Etat fait observer avec raison que toutes les eaux ne s'écoulaient pas au même moment ni dans le seul bief des Acren, mais qu'elles s'écoulaient tout le temps que durait la navigation et qu'elles pouvaient passer successivement dans tous les biefs aval par-dessus les vannes pour aller se jeter dans l'Escaut;

« Attendu que les experts ont évalué à 250,000 mètres cubes le volume d'eau contenu dans les biefs et à 9 mètres cubes 655 litres par seconde le débit moyen de la rivière; que, d'après ces éléments, ils sont arrivés à fixer la dépense approximative, pour 86 1/2 jours de navigation par année, à plus de 30,000,000 de mètres cubes, même en négligeant les bassinées perdues au passage des bateaux à l'écluse de Lessines;

« Attendu que le chiffre de 250,000 mètres cubes, représentant la contenance totale des biefs, n'a pas été sérieusement contesté par les appelants; que les experts déclarent d'ailleurs dans leurs rapports que ce chiffre, établi sur des calculs élémentaires, faciles à vérifier, leur semble incontestable;

« Attendu que, pour déterminer le débit moyen de la Dendre, les experts ont, il est vrai, fait état d'un tableau dressé en 1859 par les ingénieurs de l'Etat et renseignant un débit approximatif de 32 mètres cubes 320 litres par seconde, en amont de Lessines, les jours de navigation; mais que rien ne démontre la fausseté des cotes de ce tableau, lesquelles, suivant la déclaration de l'ingénieur Willems, ont été établies par une série d'observations suffisantes pour en garantir l'exactitude;

« Attendu d'ailleurs que les experts ont établi leur moyenne de 9 mètres cubes 155 litres par d'autres éléments qui leur ont servi à faire une contre-preuve; qu'en effet, ils ont aussi pris pour base de leurs calculs la contenance des biefs amont, soit 250,000 mètres cubes, mise en rapport avec le temps qu'il fallait pour que ces biefs, épuisés la veille à minuit, soient remplis, soit à 8 heures; qu'ils ont ainsi obtenu un débit par seconde de 8 mètres cubes 680 litres;

« Attendu que les appelants font un juste grief aux experts de n'avoir pas tenu compte des eaux que les deux usines pouvaient utiliser, puisqu'il est reconnu que, de 8 à 10 heures du matin, les trois roues marchaient ordinairement, et que de 10 heures à 1 heure la grande usine pouvait encore continuer à fonctionner; mais que le volume d'eau ainsi utilisé pendant 86 1/2 jours de navigation ne représente, suivant les calculs des appelants, que 3,000,000 de mètres cubes environ, de sorte que l'on peut ramener au chiffre approximatif de 27,000,000 de mètres cubes la quantité d'eau perdue annuellement pour le meunier sous l'ancien régime de navigation;

« Attendu qu'en évaluant à 8,416,800 mètres cubes la quantité absorbée par le nouveau système d'écluses après canalisation, les experts ont certainement pris les chiffres les plus favorables aux expropriés, puisqu'ils ont supposé qu'il passerait à l'écluse à sas environ 18,000 bateaux par an, alors que, suivant les tableaux officiels, le chiffre moyen des bateaux passés à Lessines depuis 1881 jusqu'en 1887 n'est que de 4,000 par an; qu'en concédant un passage normal de 5,000 bateaux, il faudrait ramener le chiffre de 8 1/2 millions de mètres cubes à 2 1/2 millions environ;

« Attendu, en conséquence, que l'on doit tenir pour constant que la nouvelle navigation absorbe une quantité d'eau considérablement inférieure à celle dépensée en pure perte par l'ancien système, même en tenant compte, dans une large mesure, de l'imbibition de l'évaporation; que l'on peut même faire varier dans des proportions très notables le chiffre du débit moyen de la Dendre sans pour cela renverser la conclusion des experts;

« Quant à la diminution de la hauteur de la chute d'eau :

« Attendu que pour déterminer la hauteur motrice sous laquelle pouvaient tourner les moulins avant la canalisation, les experts ont pris une moyenne résultant de 29 tableaux indicatifs qui leur ont été fournis par l'Etat et qui renseignent les hauteurs d'eau relevées au pont du bois de Lessines du 1er juillet 1864 au 1er juin 1866;

« Attendu que, bien que ces tableaux n'aient pas été dressés contradictoirement, ils présentent cependant toutes garanties d'exactitude, puisqu'ils sont l'œuvre de fonctionnaires et qu'ils procèdent d'une série d'observations faites trois fois par jour, à 7 heures du matin, à midi et à 7 heures du soir; qu'il eût été d'ailleurs absolument impossible aux experts de recourir à d'autres éléments d'appréciation, le régime des eaux étant déjà modifié au moment où leur mission a commencé, c'est-à-dire en novembre 1866;

« Attendu que les experts ont ainsi établi par une série de calculs que sous l'ancien régime la hauteur moyenne de l'eau en amont était, pour le tordoir, de 2m92, et pour les deux roues du moulin de 2m82; que si l'on compare ces hauteurs à la cote des fonds des coursiers, admise de commun accord comme étant celle de l'eau en aval, il s'ensuit que l'élévation de la chute avant la canalisation était normalement de 2m02 pour les trois roues;

« Attendu que les appelants prétendent à tort que la cote du niveau amont, qui aurait dû servir de base aux experts, est celle qu'ils ont eux-mêmes constatée dans leurs expériences des 16 août, 7 novembre et 31 décembre 1867, ce qui eût donné pour résultat une chute de 2m76; qu'il est à remarquer qu'au dire des expropriés eux-mêmes, ces expériences ont été faites pendant des jours de navigation et alors qu'il y avait abondance d'eau; que, d'autre part, il est impossible de mettre en balance, pour établir une moyenne, l'expérience de trois jours et les observations faites pendant une série d'environ 600 jours;

« Attendu que la canalisation n'a pas eu pour conséquence de réduire la chute dans une proportion sensible; que, suivant les dispositions réglementaires de l'arrêté royal du 5 octobre 1868, la ligne de flottaison devait être maintenue entre les cotes de 19m34 et 19m19 en aval, de 21m34 et 21m19 en amont, ce qui assurait une auteur de chute de 2m02;

« Attendu qu'il importerait peu qu'en fait le niveau d'aval eût été constamment dépassé, ainsi qu'on le prétend, puisque l'Etat ne peut être rendu responsable à raison d'infractions à ses règlements, que les expropriés étaient en droit de faire réprimer et qui, dans tous les cas, n'ont aucun rapport nécessaire avec les travaux dont il s'agit au procès;

« Attendu et fin que, pour les raisons déduites ci-dessus, il n'échet pas d'avoir égard aux modifications apportées par l'arrêté royal du 11 mars 1884;

« Quant à la noyade des roues :

« Attendu que, bien que les experts soient d'avis qu'il devait y avoir une noyade avant la canalisation, les parties s'accordent cependant à reconnaître qu'il n'en existait pas hors les jours de navigation;

« Attendu qu'il est aussi admis que depuis la canalisation et antérieurement au règlement de 1884, la noyade n'était que de 45 centimètres avec les cotes du niveau aval comprises entre 19m21 et 19m19;

« Mais attendu que les experts ont constaté, lors des expériences auxquelles ils se sont livrés les 16 août, 7 novembre et 31 décembre 1867, qu'une noyade moyenne de 40 centimètres n'empêchait pas les roues de produire tout le travail utile, et que les vitesses des meules correspondaient assez bien aux vitesses indiquées par la pratique comme étant les plus favorables pour le diamètre de ces meules; qu'il faut donc reconnaître qu'une noyade de 45 centimètres ne pouvait avoir une influence appréciable sur la force motrice, et que d'ailleurs elle était largement compensée par la plus grande quantité d'eau pouvant être utilisée par les moulins;

« Quant au changement apporté au régime des eaux :

« Attendu qu'il est vrai qu'autrefois les bateaux passaient tous en même temps et deux jours de la semaine seulement, le meunier pouvant disposer à son gré de toutes les eaux de la rivière pendant cinq jours, tandis qu'aujourd'hui la rivière est livrée à

une navigation constante, chaque jour et à chaque heure du jour;

« Attendu, néanmoins, que toutes les constatations de l'expertise permettent d'affirmer que, loin d'être préjudiciable aux usiniers, le nouveau régime leur assure des avantages incontestables;

« Attendu, en effet, que les eaux, qui antérieurement étaient à la disposition du meunier cinq jours de la semaine, ne pouvaient être utilisées d'une façon régulière et permanente; que certains jours, en hiver, il y avait une grande quantité d'eau qui s'écoulait en pure perte; que, par contre, en été, il y avait presque constamment pénurie complète;

« Attendu que, depuis la canalisation, la hauteur des flottaisons étant maintenue à un niveau très sensiblement égal, les usines peuvent marcher chaque jour, en hiver comme en été, malgré le passage des bateaux et avec des forces motrices régulières; qu'en outre, ces forces motrices sont accrues d'une façon absolue dans des proportions considérables, eu égard au volume d'eau économisé par le système des écluses à sas;

« Attendu que l'établissement des clous, tel qu'il a été décrété par le règlement du 5 octobre 1868, ne doit pas être considéré comme une cause de dommage appréciable; que, d'une part, le débit ordinaire de la Dendre fait supposer que le niveau ne peut s'abaisser que rarement et en temps de sécheresse seulement à la cote du repère inférieur; que, d'autre part, les eaux dépassant la cote du repère supérieur, qu'on doit laisser écouler par les vannes de décharge et le contre-fossé, étaient aussi perdues auparavant par l'usinier par la raison que les vannes de l'ancienne écluse étaient établies à peu près à la même cote;

« En ce qui touche les dommages occasionnés par les travaux :

« Attendu que les considérations émises dans le rapport prouvent suffisamment qu'il n'est dû aucune réparation aux expropriés pour les détériorations prétendûment causées au matériel de leurs usines par la durée des chômages;

« Attendu qu'il n'est pas non plus justifié qu'ils aient subi un dommage appréciable pour privation de la pêche par l'anguillère; que, du reste, c'est abusivement qu'ils se livraient à cette pêche, expressément interdite par l'article 12 de la loi du 14 floréal an X;

« En ce qui touche la suppression des péages :

« Attendu qu'il est incontestable que, par le fait même de la dérivation, les bateaux ne pourront plus passer à l'ancienne écluse de Lessines et que, par suite, les appelants n'auront plus à percevoir aucun des péages acquittés auparavant par les bateliers; qu'il importe toutefois de vérifier si, au moment de l'expropriation, ils avaient un droit acquis à la perception de ces péages;

« Attendu qu'à la vérité ils invoquent un octroi du 6 juin 1679, lequel a concédé au prince de Vaudemont l'autorisation de prélever, comme dédommagement des frais de reconstruction et d'entretien de l'écluse de Lessines, 24 sols au passage, soit en remonte, soit en descente, de chaque bateau chargé de marchandises et 8 sols pour chaque bateau vide; qu'ils invoquent, en outre, un rapport officiel adressé au souverain d'alors, en date du 12 août 1792, duquel il résulte qu'à cette époque la comtesse de Marsan, successeur du prince de Vaudemont, a été confirmée dans la jouissance de cette concession;

« Mais attendu qu'ils ne rapportent aucune preuve légale établissant qu'ils sont au droit de la comtesse de Marsan, ce que l'Etat conteste formellement;

« Attendu que l'on peut d'abord tenir pour certain que la propriété du moulin dans leur chef n'emporte pas par elle-même celle de l'écluse, non plus que la jouissance utile des concessions qui y sont attachées;

« Attendu, en effet, que c'est comme entrepreneur d'un travail d'utilité publique, conçu dans l'intérêt exclusif du commerce et de la navigation, que le prince de Vaudemont a assumé la charge du rétablissement et de l'entretien de l'écluse de Lessines; que cela est si vrai qu'un décret antérieur, en date du 30 juillet 1641, expressément rappelé dans celui de 1679, avait aussi autorisé Pierre Hannecart, représentant un groupe d'associés, à rendre la Dendre navigable entre Ath et Termonde, moyennant certains octrois consistant en rentes et péages, bien qu'il ne fût pas propriétaire de tous les moulins établis sur le cours de la rivière;

« Attendu que l'acte d'adjudication du 28 thermidor an XI, en vertu duquel Dumortier, auteur des appelants, est devenu acquéreur du moulin de Lessines, ne spécifie rien, ni quant aux péages, ni quant à l'obligation d'entretenir l'écluse; que pareille omission se conçoit d'autant mieux que les écluses de la Dendre faisaient comme aujourd'hui partie du domaine public, et que l'Etat, suivant les dispositions du décret du 30 floréal an X, s'était chargé de leur entretien, ainsi que de tous autres ouvrages d'art établis pour l'avantage de la navigation;

« Attendu que la clause du dit acte d'adjudication stipulant que le moulin était acheté pour en jouir comme les précédents propriétaires, est absolument sans portée pour la solution du litige, puisqu'il n'est nullement justifié que Dumortier et le chapitre de Cambrai, précédemment propriétaires indivis, percevaient réellement les péages dont il s'agit;

« Attendu, d'autre part, que les appelants ne sont pas mieux fondés à prétendre qu'en fait ils étaient en possession des octrois concédés au prince de Vaudemont;

« Attendu que certains témoins entendus dans les enquêtes tenues les 8 octobre et 21 novembre 1886 ont bien affirmé que, depuis une époque remontant à 25 ans, les meuniers effectuaient, au passage des bateaux par l'écluse de Lessines, une recette annuelle dont l'importance variait entre les sommes de 1,500 et de 1,800 fr.; mais qu'il importe de remarquer que cette perception diffère essentiellement de celle autorisée par l'octroi de 1679; que, pour s'en convaincre, il suffit de rappeler que le prince de Vaudemont était autorisé à prélever 24 sols, soit fr. 2-16 pour chaque bateau chargé de marchandises en remonte ou en descente, et 8 sols, soit 72 centimes, pour chaque bateau vide, tandis que les péages perçus par les appelants consistaient en un droit d'un franc pour chaque bateau descendant, chargé ou non, et de 45 centimes pour chaque bateau en remonte; qu'en outre, il n'était rien reçu pour les bateaux remontant les jours de navigation;

« Attendu que si la perception dont jouissaient Dumortier et Pilons, et que ceux-ci soutiennent toujours avoir eu lieu, a réellement pour fondement l'octroi de 1679, il est impossible d'expliquer comment cette perception n'a pas été suspendue à l'expiration du délai imparti par l'art. 16 de la loi du 15-28 mars 1790, abolitive de la féodalité; qu'en effet, les appelants n'ont ni justifié ni même allégué que leurs titres aient jamais été soumis jusqu'ores à une vérification quelconque;

« Attendu qu'ils ne peuvent tirer argument des énonciations de l'acte de partage avenu le 7 avril 1832 entre les membres de leur famille; que les péages dont il y est fait mention comme accessoire de la propriété du moulin et du tordoir, sont ceux prélevés pour fournissement d'eau et de chômage; que les copartageants n'ont donc pu avoir en vue que les indemnités octroyées par l'arrêté du 9 juillet 1814;

« Attendu enfin qu'il n'est dû aucune réparation aux expropriés pour suppression des indemnités qu'ils pouvaient exiger autrefois des bateliers en vertu des dispositions des arrêtés des 9 juillet et 15 décembre 1859; qu'en effet, ces indemnités, qui avaient pour cause unique l'obligation imposée aux usiniers de faire chômer leurs usines pour permettre la remonte des bateaux en dehors des jours de navigation, n'ont plus aucune raison d'être sous le nouveau régime; que, d'ailleurs, les experts ont établi dans leur rapport que les sommes perçues n'étaient pas une compensation suffisante, eu égard au préjudice causé;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis de DEMARET, substitut du procureur général, rejetant comme frustratoires tous nouveaux devoirs d'instruction, confirme les jugements des 25 juillet 1864, 8 mai 1866, 13 janvier 1869; confirme également le jugement du 26 avril 1869, sauf les modifications ci-après; émendant, dit pour droit qu'il est dû aux expropriés, pour indemnités de tous chefs, etc.; déboute les parties de toutes conclusions plus amples ou contraires... » (Du 7 juillet 1887. — Plaid. MMes PAUL JANSON, DE JAER, LEMONNIER, COOSEMANS et BILAUT.)

Pourvoi.

La Cour de cassation a statué en ces termes :

ARRÊT. — « Sur la première branche du premier moyen, tiré de la violation des articles 141 du code de procédure civile, 7 de la loi du 20 avril 1810 et 97 de la Constitution, en ce que l'arrêt dénoncé, au lieu d'écarter la fin de non-recevoir opposée par l'Etat belge, a, sans donner de motifs, débouté les demandeurs de leurs conclusions tendantes à ce qu'il fût dit pour droit que la convention du 22 décembre 1862 (art. 9 du cahier des charges y annexé), ayant remis à la société d'Ath à Blaton l'exploitation de la Dendre canalisée sur pied d'un mouillage minimum de deux mètres dix centimètres, il y a lieu d'admettre que le dommage causé par les arrêtés du 5 octobre 1868 et du 11 mars 1884, pris en exécution de cette convention et pour l'assurer, est une suite des travaux de canalisation et s'y rattache directement, ce qui rend recevable, en l'instance, la demande en réparation de ce dommage;

« Attendu que l'arrêt dénoncé, appréciant le sens et la portée des jugements rendus entre parties les 25 juillet 1864 et 8 mai 1866, lesquels déterminent les chefs de dommage et fixent la mission des experts, déclare que l'expropriation dont il s'agit au procès a été poursuivie pour les travaux de canalisation de la Dendre, décrétés d'utilité publique par la loi du 8 septembre 1859 et que, dès lors, il s'agit uniquement d'évaluer le dommage causé

aux moulins des demandeurs pour l'exécution des dits travaux, tels qu'ils ont été prévus et arrêtés à cette époque;

« Qu'ensuite il établit, par diverses considérations, que l'arrêté royal du 5 octobre 1868 se rattache directement à la transformation de la rivière, est une suite nécessaire et prévue des travaux qui ont donné lieu à l'expropriation et qu'il y a lieu d'y avoir égard, tandis que l'arrêté royal du 11 mars 1884 est une conséquence de celui du 9 décembre 1870 concernant le canal de Pommerœul à Antoing; qu'il a donc une cause absolument étrangère aux travaux qui ont donné lieu à l'expropriation et doit être écarté du débat;

« Qu'il suit de ce qui précède qu'en ce qui concerne l'arrêté du 5 octobre 1868, le pourvoi manque de base et que, pour le surplus, la décision est motivée et la première branche du moyen non fondée;

« Sur la deuxième branche, accusant la violation des mêmes dispositions, en ce que la cour repousse, sans motiver son arrêt, les conclusions par lesquelles les expropriés soutenaient que le dommage causé par la noyade de leurs roues ne pouvait, ni en fait, ni en droit, être compensé par l'avantage résultant d'une plus grande quantité d'eau utilisable que leur donnerait prétendûment le nouveau régime de la rivière :

« Attendu que l'arrêt attaqué, entre autres motifs, déclare qu'il résulte des constatations des experts, dont il fait expressément état en les reproduisant, qu'il faut reconnaître qu'une noyade de 45 centimètres ne pourrait avoir une influence appréciable sur la force motrice;

« Que cette déduction en fait suffirait à écarter l'examen de la question de droit, qui est d'ailleurs résolue par l'arrêt, puisque la solution en serait sans portée dans l'état des faits constatés et motiverait implicitement le rejet de la partie des conclusions qui sert de base au moyen;

« Qu'ici encore le pourvoi manque de base et n'est au surplus pas fondé;

« Sur la troisième branche, déduite toujours de la violation des dispositions citées, en ce que les demandeurs ayant soutenu en ordre principal que, pour calculer le préjudice résultant de la diminution de la force motrice, il fallait fixer leur chute d'eau, avant les travaux, à 2 mètres 55 centimètres, subsidiairement à 2 mètres 44 centimètres et plus subsidiairement à 2 mètres 32 centimètres, la cour qui écarte toutes ces conclusions et s'en tient à une hauteur moyenne, se borne à rencontrer la demande principale, sans discuter ni examiner les demandes subsidiaires :

« Attendu que la cour de Bruxelles, après examen des constatations recueillies dans le rapport des experts et des observations présentées par les demandeurs, établit que l'élévation de la chute avant la canalisation était normalement de 2 mètres 2 centimètres pour les trois roues de leurs moulins;

« Que, par cette constatation souveraine, qui renverse les faits allégués par les demandeurs, elle motive implicitement, mais nécessairement, le rejet des conclusions subsidiaires aussi bien que des conclusions principales elles-mêmes;

« Que cette branche du moyen, pas plus que les deux autres, ne peut donc être accueillie;

« Sur le deuxième moyen : Violation et fausse application des articles 1351, 1317 et 1319 du code civil, de l'arrêté royal du 11 mars 1884 et de l'article 464, § 2, du code de procédure civile, en ce que l'arrêt dénoncé, contrairement au texte formel des décisions rendues en la cause le 25 juillet 1864 et le 8 mai 1866, et au texte de l'arrêté royal du 11 mars 1884, déclare non recevable la demande de dommages-intérêts fondée sur cet arrêté royal et formée pour la réparation d'un dommage nouveau, suite de la canalisation, survenu au cours de l'instance :

« Attendu que la cour d'appel, ainsi que le constatent les considérations émises plus haut relativement à la première branche du premier moyen, a déterminé le sens et la portée des deux jugements invoqués par le demandeur et a écarté du débat l'arrêté royal du 11 mars 1884 comme ayant une cause absolument étrangère aux travaux qui ont donné lieu à l'expropriation;

« Attendu que l'appréciation faite par la cour de l'étendue du débat judiciaire rentre dans son pouvoir souverain; qu'il lui appartient d'interpréter les pièces de la procédure, les conclusions des parties, le sens et la portée des décisions qui sont invoquées devant elle, et, à la suite de l'examen qu'elle fait, de déclarer qu'une demande formulée au cours de l'instance est nouvelle; que, si son appréciation, comme dans l'espèce, n'est pas contredite par les termes clairs et formels des décisions judiciaires ou des dispositions légales invoquées, elle ne viole ni l'autorité de la chose jugée, ni la foi due aux actes et ne peut donner ouverture à cassation;

« Qu'il suit de là que le moyen n'est pas fondé;

« Sur le troisième moyen, première branche : Violation de l'article 45 de l'ordonnance du 13 août 1669 et de l'article 545 du code civil, 16 et 17 de la loi du 18 mars 1810, de l'article 48 de la loi du 16 septembre 1807, 11 de la Constitution, 1315, 1317 et 1319 du code civil :

« Attendu que les articles 16 et 17 de la loi du 18 mars 1810 sont abrogés par l'article 26 de la loi du 17 avril 1835 et ne peuvent servir de base à un pourvoi;

« Attendu que l'article 45 du titre XXVII de l'ordonnance de 1669 prévoit exclusivement le cas d'un dommage pour cause de chômage, résultant de la navigation et du flottage et en impose la réparation à ceux qui le causent; qu'il ne s'agit nullement ici d'un préjudice de ce genre et que dès lors cet article, étant sans application au procès, n'a pu être violé;

« Quant au surplus :

« Attendu que l'arrêt attaqué ne méconnaît pas les principes des articles 545 du code civil, 48 de la loi du 16 septembre 1807 et 11 de la Constitution; qu'il reconnaît au contraire le droit des demandeurs à une juste indemnité pour tous les dommages qui résulteront pour eux de tous les travaux exécutés pour la canalisation de la Dendre et du changement apporté au régime des eaux;

« Qu'il examine notamment si la chute qui donnait la force motrice à leur usine sera diminuée au point de déprécier cette usine, et déduit de diverses considérations qu'aucun dommage appréciable ne résultera des travaux et que, par conséquent, aucune indemnité n'est due de ce chef;

« Attendu qu'en faisant cette appréciation de fait, qui rentre dans le domaine exclusif du juge du fond, l'arrêt n'a évidemment pu violer les articles visés du code civil, de la Constitution et de la loi de 1807, dont l'application n'était possible que dans le cas d'un dommage constaté;

« Attendu, il est vrai, que les demandeurs prétendent que la cour, pour asseoir sa décision quant à ce point de fait, se serait basée sur des documents, œuvre exclusive de la partie adverse et sans force probante, aurait méconnu leurs dénégations et offres de preuve authentiquement constatées dans leurs conclusions et aurait ainsi contrevenu aux articles 1315, 1317 et 1319 du code civil;

« Attendu que le juge du fond est appréciateur souverain des conséquences préjudiciables d'une expropriation et qu'il peut puiser, là où il veut, les éléments qui lui servent à former sa conviction;

« Attendu, d'ailleurs, que l'arrêt attaqué s'est principalement basé sur le rapport dressé par les experts en exécution des jugements des 25 juillet 1864 et 8 mai 1866; que ces jugements, qui n'ont pas été frappés d'appel quant à cette disposition, déterminent la mission des experts et les chargent de constater l'état actuel des usines, les conditions dans lesquelles elles s'exploitent, d'apprécier, en s'aidant des renseignements que l'Etat sera tenu de fournir, le changement qui y sera apporté par l'exécution des travaux de canalisation et, le cas échéant, la dépréciation qui serait la conséquence de ce changement (jugement du 25 juillet 1864);

« Que les demandeurs ne sont donc pas recevables à se plaindre de ce que l'Etat a fourni aux experts des tableaux dressés par ses ingénieurs et indiquant les hauteurs d'eau relevées sur une période de six cents jours, puisque ce n'a été là que l'exécution d'une prescription des jugements de 1864 et de 1866, contre laquelle aucun recours n'a été formé;

« Attendu qu'à tort encore, ils disent que la cour de Bruxelles n'a tenu aucun compte de leurs dénégations et offres de preuve authentiquement constatées dans leurs conclusions;

« Qu'en effet, après avoir, dans les motifs de son arrêt, discuté le travail des experts, vérifié et contrôlé leurs calculs, répondu aux observations et allégations contradictoires des demandeurs, elle rejette par son dispositif tous nouveaux devoirs d'instruction comme frustratoires;

« Qu'une fois encore cette appréciation de l'admissibilité et de l'utilité d'une preuve offerte rentre dans le pouvoir souverain du juge du fond;

« Qu'il résulte de ces considérations que la première branche du moyen ne peut être accueillie;

« Quant à la violation accusée dans la deuxième branche du troisième moyen, des articles 11 de la Constitution belge, 545 du code civil, 48 de la loi du 16 septembre 1807, 1625 et 1626 du code civil, en ce que la cour constate dans son arrêt que les travaux de canalisation ont pour effet de noyer les roues de 45 centimètres et cependant n'accorde aucune indemnité de ce chef, et en ce que, après avoir constaté que le nouveau régime astreint les meuniers à placer deux clous de jauge, l'un inférieur, l'autre supérieur, ce à quoi ils n'étaient pas tenus antérieurement et leur a enlevé ainsi la libre disposition des eaux cinq jours par semaine, refuse également toute indemnité pour ce dommage :

« Attendu que l'arrêt constate en fait qu'une noyade de 45 centimètres ne peut avoir une influence appréciable sur la force motrice et que, d'ailleurs, elle était largement compensée par la

plus grande quantité d'eau utilisable par les moulins; que, pour les clous de jauge, il dit que leur établissement, tel qu'il a été décrété par le règlement du 5 octobre 1868, ne doit pas être considéré comme une cause de préjudice appréciable;

« Attendu que l'inexistence souverainement constatée d'un dommage de ces deux chefs rend, ici encore, inapplicable les articles 11 de la Constitution, 545 du code civil et 48 de la loi de 1807, et impossible leur violation;

« Que vainement les demandeurs disent que, pour en arriver à cette constatation, la cour a opéré une compensation non admissible en la matière, entre les dommages et les avantages résultant pour l'usinier de changements apportés au régime des eaux; qu'en effet, la cour déclare, en fait, que ni la noyade des roues, ni l'établissement des clous de jauge, ne cause un préjudice appréciable et ce, abstraction faite de toute compensation; que, d'ailleurs, en droit, la compensation, dans l'espèce, est admissible, car il est vrai de dire, avec la cour d'appel, que l'usinier n'est pas propriétaire des eaux des rivières navigables et flottables qui appartiennent au domaine public; qu'il n'a que des droits d'usage, une servitude légale jusqu'à concurrence des eaux nécessaires pour mettre son usine en mouvement; que, partant, il n'a droit à indemnité que dans le cas où, par suite des travaux entrepris, la jouissance industrielle de son usine se trouverait diminuée ou perdue;

« Qu'il suit de là que le moyen n'est pas fondé;

« En ce qui concerne la violation des articles 1625 et 1626 du code civil, invoquée encore par la deuxième branche du moyen, en ce que l'Etat, comme vendeur, suivant acte du 18 thermidor an XI, devait garantir aux meuniers les avantages existants lors de la vente :

« Attendu que la procédure ne contient nulle trace que ce moyen aurait été présenté devant le juge du fond; qu'il est nouveau et, par suite, non recevable;

« Sur le quatrième moyen :

« 1° Violation et fausse application des articles 1317 et 1319 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué a considéré à tort et contrairement à l'acte authentique émané du prince-souverain en date du 6 juin 1679, le droit au péage appartenant au prince de Vaudemont, comme constituant une propriété personnelle au prince, distincte de celle des moulins de Lessines, qui ne pourrait être revendiquée que par les héritiers du prince, tandis que le dit acte de 1679 constate que le droit aux péages appartenait au prince comme propriétaire des moulins et des écluses rebâties à ses frais, ce qui en fait un accessoire perpétuel des dits moulins, appartenant dès lors aux demandeurs, en vertu de leur acte d'acquisition du 28 thermidor an XI, dont la foi est violée; par suite, violation des articles 546, 547, 551 et 552 relatifs au droit d'accession;

« 2° A considérer le droit aux péages comme mobilier, violation de l'article 524, paragraphe final, du code civil, qui déclare immeubles les choses attachées à perpétuelle demeure à un fond;

« 3° Violation des articles 711, 1615 du code civil, en ce que l'arrêt a méconnu le principe de la transmission de la propriété par l'effet de la vente qui s'étend aux accessoires de la chose;

« 4° Violation des articles 1625, 1626 et 1628 du code civil, en ce que l'arrêt méconnaît l'obligation du vendeur à la garantie et sa responsabilité quant à son fait personnel;

« 5° Violation et fausse application de l'article 1122 du code civil, en ce que l'arrêt oblige les demandeurs en cassation à rapporter la preuve légale qu'ils sont aux droits de la comtesse de Mersan, en qualité d'héritiers, tandis qu'ils n'ont qu'à prouver, ce qu'ils font, qu'ils sont aux droits du prince de Vaudemont, comme ses ayants cause par l'effet d'un contrat translatif de propriété :

« Sur les diverses branches du moyen :

« Attendu que l'acte du prince-souverain en date du 6 juin 1679 rappelle l'octroi accordé le 30 juillet 1643 à un sieur Hannecart, bourgeois d'Ath, à l'effet de faire les travaux nécessaires pour rendre navigable la rivière de Tenre, moyennant certains péages à imposer sur les bateaux; qu'il ajoute que ces résultats n'ayant pu se réaliser par suite de la guerre, il y a lieu de poursuivre le projet entrepris et « d'induire les propriétaires des mou« lins, tenues et fonds aboutissant à la dite rivière de Tenre et « autres intéressés à restablir et mettre en bon estat les tenues « qu'ils ont cy-devant érigées pour servir à la dite navigation »; qu'il mentionne ensuite les propositions arrêtées préalablement entre divers intéressés et les approuve; qu'il en résulte que, moyennant l'autorisation à toujours de recevoir un droit de péage, les retenues d'eau « devront être rétablies et entretenues en telle « forme et manière qu'elles ne peussent causer dommage les « unes aux autres ny au moulin construit sur la dite rivière »; que c'est dans ces conditions que le prince de Vaudemont avait à sa charge le rétablissement et l'entretien de la retenue de Lessines;

« Attendu que l'acte du 28 thermidor an XI porte vente par la République française du moulin dont il s'agit pour les huit vingt-septièmes à l'auteur des demandeurs, qui en était déjà propriétaire indivis avec l'abbaye de Cambrai pour le surplus et stipule que l'acquéreur jouira des biens comme ils appartiennent à la nation et comme les précédents propriétaires en jouissaient, sans garantie de contenance, de produits, etc.;

« Attendu que la cour, rapprochant l'octroi fait au prince de celui accordé antérieurement à Hannecart, décide que, pour celui-là comme pour celui-ci, c'est comme entrepreneur d'un travail d'utilité publique que la charge du rétablissement de la retenue a été assumée;

« Qu'arrivant à l'acte de thermidor, elle constate qu'il est muet quant aux péages et quant à l'obligation d'entretenir l'écluse, ce qu'elle explique par le fait que les écluses de la Dendre faisaient à cette époque, comme aujourd'hui, partie du domaine public et que l'Etat, suivant les dispositions du décret du 30 floréal an X, était chargé de leur entretien; qu'il déclare, enfin, que la clause de l'acte d'adjudication stipulant que l'acquéreur du moulin en jouirait comme les précédents propriétaires est absolument sans portée pour la solution du litige, puisqu'il n'est nullement justifié que le sieur Dumortier et le chapitre de Cambrai, précédents propriétaires indivis, percevaient réellement les péages dont il s'agit;

« Que, de ces considérations, puisées dans les actes dont elle est appelée à apprécier les clauses, la cour déduit que la propriété du moulin dans le chef des demandeurs n'emporte pas la propriété de l'écluse, non plus que la jouissance des concessions utiles qui y sont attachées;

« Attendu que ces constatations et déclarations gisent en fait; que le juge du fond a mission de donner aux actes qui lui sont soumis leur véritable signification; que, si l'appréciation faite par lui n'est pas contredite par une disposition claire et précise de ces actes et n'en dénature pas la substance, elle est souveraine;

« Attendu qu'il conste des énonciations ci-dessus transcrites des actes dont il s'agit, rapprochées de la décision attaquée, que la cour n'a pas enfreint ces principes ni, par conséquent, violé les articles 1317 et 1319 du code civil;

« Qu'en déclarant que le droit de péage était accordé, non au propriétaire du moulin, mais à l'entrepreneur d'un travail d'utilité publique, elle décide qu'il constitue un droit personnel et écarte aussi bien l'application des articles 546 et suivants relatifs au droit d'accession que celle du paragraphe final de l'art. 524;

« Que, par voie de conséquence, puisque le droit aux péages n'est pas un accessoire de la propriété du moulin, l'arrêt, en n'attribuant pas ce droit aux acquéreurs de l'immeuble, n'a pas méconnu davantage les principes des articles 711 et 1615 concernant la transmission des biens par l'effet du contrat de vente, ni ceux des articles 1625 et suivants touchant l'obligation du vendeur à la garantie;

« Qu'enfin, il a pu dire, sans violer l'article 1122, que la première condition dont les demandeurs devaient justifier pour se prévaloir de ce droit, était qu'ils sont les successeurs des bénéficiaires de l'octroi de 1679;

« D'où il suit que le moyen, dans ses diverses branches, n'est pas fondé;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller PROTIN en son rapport et sur les conclusions conformes de M. MÉLOT, premier avocat général, rejette le pourvoi; condamne les demandeurs aux dépens et à l'indemnité de 150 francs envers l'Etat défendeur... » (Du 17 mai 1888. — Plaid. MMes DE BECKER, P. JANSON et DE JAER c. BILAUT.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Motte.

29 juillet 1887.

RENONCIATION A SUCCESSION. — PRIX. — ENFANTS DE DEUX LITS.

S'il y a, vis-à-vis des tiers, acceptation tacite dans la renonciation à succession faite à prix convenu avec les héritiers, néanmoins, vis-à-vis de ceux-ci, la renonciation vaut.

En conséquence, l'action que l'article 1527, § 3, du code civil reconnaît à l'enfant du premier lit, ne peut plus s'exercer, lors même qu'elle devait profiter à des enfants du second lit, si l'enfant du premier lit a renoncé à la succession paternelle moyennant convention à titre onéreux avec les enfants du second lit et la mère commune.

(LA VEUVE BUFQUIN DES ESSARTS C. LES ÉPOUX BREMENTHAL ET CONSORTS.)

ARRÊT. — Revu en expéditions les arrêts rendus en la cause les 10 décembre 1885 et 5 février 1887 ;

« Vu en extrait conforme le procès-verbal d'interrogatoire sur faits et articles subi le 4 mai dernier par les appelants et par les époux Lyon ;

« Attendu que les faits dont les époux Brementhal avaient été admis à fournir la preuve, tendaient à établir que la renonciation de Marie Bufquin, enfant du premier lit, à la succession de son père, n'avait été ni réelle, ni sérieuse et qu'elle avait touché sa part héréditaire, tant en avancements d'hoirie qu'en diverses sommes que les appelants lui auraient payées sur les deniers de la communauté et de la succession ;

« Attendu que rien n'indiquait dans cette articulation que les payements allégués lui auraient été faits du consentement et à l'intervention d'Anna Bufquin et de Brementhal, son mari ;

« Que le silence gardé sur ce point essentiel dans les débats, joint à la circonstance que l'exploit introductif d'instance, émané des époux Brementhal, ainsi que les conclusions prises par ceux-ci en première instance, s'appuyaient sur la renonciation de Marie Bufquin, autorisait la cour à croire que les demandeurs originaires étaient restés étrangers aux négociations qu'ils invoquaient pour la première fois en novembre 1885 ;

« Attendu que les faits cotés dans la requête à fin d'interrogatoire sont venus, au contraire, révéler qu'ils y ont pris part de commun accord avec leur mère et avec tous les enfants majeurs du second lit ;

« Attendu qu'à prendre leurs aveux mêmes, il est donc intervenu entre tous une convention dont le but et le résultat ont été d'amener Marie Bufquin à faire au greffe la renonciation à la succession de son père, moyennant certaines conditions pécuniaires ;

« Attendu que, dès lors, elle est renonçante vis-à-vis de tous ceux qui ont coopéré à lui faire répudier sa qualité d'héritier ;

« Attendu que s'il est vrai que, d'après l'article 780 du code civil, cette renonciation cacherait une acceptation tacite, le droit de se prévaloir de celle-ci n'appartient qu'aux tiers qui y auraient intérêt ;

« Attendu qu'on ne peut tenir comme des tiers les époux Brementhal, participant au contrat et liés par lui de manière à ne pas pouvoir en diviser les effets à leur profit, au détriment de la veuve du *de cujus* ;

« Attendu que Marie Bufquin ne peut être considérée par ceux qui ont traité avec elle, tantôt comme renonçante et tantôt comme acceptante ; que sa qualité doit être indivisible, au moins vis-à-vis d'eux ;

« Attendu qu'une des conséquences de sa renonciation a été d'empêcher de naître l'action en réduction de l'article 1527, § 3, du code civil, qui reposait exclusivement sur sa qualité d'héritière ;

« Attendu que les enfants du second lit, appelés éventuellement à profiter de cette action par le partage de la masse que la réduction aurait pu accroître, ont donc eux-mêmes rendu ce résultat impossible ;

« Attendu qu'ils ne pouvaient ignorer la portée légale de la renonciation qu'ils poursuivaient ; qu'ils doivent donc être présumés avoir fait l'abandon volontaire des avantages que pouvait leur conférer indirectement l'acceptation de la succession par l'enfant du premier lit ;

« Attendu que la clause litigieuse du contrat de mariage de l'appelante Laure Vrabeby doit donc être exécutée sans aucune réduction du chef de l'article 1527, § 3, du code civil, non plus que des articles 1098 ou 1094, ainsi qu'il a été dit à l'arrêt du 10 décembre 1885 ;

« Attendu que dans diverses conclusions prises devant le premier juge, les appelants ont acquiescé au renvoi devant notaire pour le partage et la liquidation de la succession du feu Bufquin Des Essarts père ;

« Attendu qu'à cet égard le jugement doit être donc maintenu, sauf aux parties à tenir compte dans son exécution des points définitivement jugés entre elles depuis sa date ;

« Attendu qu'en ce qui concerne la communauté, le partage demandé est de droit, moyennant de respecter ce qui sera dit ci-après de la situation juridique de la veuve appelante ;

« Attendu que la licitation des immeubles acquêts ne peut avoir lieu dans les termes absolus où le premier juge l'a ordonnée ;

« Attendu qu'il n'y a d'indivis entre parties que la nue propriété de ces immeubles, l'usufruit de la veuve les comprenant tous et pour la totalité de chacun d'eux ;

« Attendu que, d'autre part, celle-ci n'est pas fondée, non plus que ses coappelants, à vouloir maintenir l'indivision et à repousser l'action en partage et licitation des époux Brementhal d'une manière radicale ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. l'avocat général DE RONGÉ en ses conclusions, déboutant respectivement les parties de toutes conclusions plus amples ou contraires, met à néant le jugement dont appel, en tant seulement qu'il a ordonné la vente par licitation du *Journal de Charleroi* et des immeubles spécifiés en l'exploit d'ajournement ; émendant quant à ce, dit pour droit :

« 1° Que la propriété du *Journal de Charleroi* appartient à la dame Laure Vrabeby comme faisant partie de la communauté mobilière ayant existé entre elle et feu Bufquin Des Essarts ;

« 2° Que la dite veuve, aux termes de son contrat de mariage, est propriétaire de tous les biens meubles de la communauté et usufruitière de la moitié compétant à son mari dans les conquêts immeubles, et ce, sans aucune réduction du chef des art. 1094, 1098 ni 1527, § 3, du code civil ;

« 3° Que la licitation des acquêts immobiliers ne pourra donc avoir pour objet que la nue propriété, seul droit qui soit indivis entre la veuve appelante et ses enfants ;

« Confirme pour le surplus le jugement *a quo* ; dit que les frais de première instance seront à charge de la masse, comme l'a ordonné le premier juge ; condamne les intimés épouse Brementhal, envers toutes les parties, à tous les dépens d'appel sur lesquels il n'a pas été statué jusqu'ores... » (Du 29 juillet 1887. Plaid. MMes HUYSMANS c. GHYSBRECHT.)

OBSERVATION. — Il y a pourvoi en cassation contre cet arrêt. Nous ferons connaître prochainement la décision prise par la Cour suprême.

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. De Meren, premier président.

14 avril 1888.

HYPOTHÈQUE. — ANTÉRIORITÉ CONNUE. — INSCRIPTION.

La connaissance qu'un créancier a de l'existence d'une hypothèque concédée antérieurement à la sienne, autrement que par le registre du conservateur au moment où il a traité, ne le rend pas non recevable à opposer le défaut d'inscription de celle-ci. Vainement, pour écarter une hypothèque antérieure par le rang d'inscription, le créancier postérieur prouverait-il que son propre droit d'hypothèque était connu de l'autre créancier au moment où ce créancier a traité.

(T SAS C. SPITAELS.)

La dame Spitaels, inscrite en second rang, avait été admise par le tribunal d'Audenarde à prouver « qu'au « moment où la Banque T Sas, inscrite en premier « rang, avait pris son inscription, elle avait pleine con- « naissance de l'hypothèque consentie au profit d'elle, « dame Spitaels, le 19 mars 1881 ». Sur l'appel, la Cour a réformé par arrêt motivé, quant à ce point, dans les termes suivants :

ARRÊT. — « Attendu que l'article 81 de la loi du 16 décembre 1851 dispose qu'entre les créanciers l'hypothèque n'a de rang que du jour de l'inscription prise sur le registre du conservateur, dans les formes et de la manière prescrites par la loi ;

« Attendu qu'il résulte des termes nets et précis de cette disposition, que la connaissance qu'un créancier inscrit a eue de l'existence d'une hypothèque antérieure, autrement que par le registre du conservateur, au moment où il a traité, ne le rend pas non recevable à opposer le défaut d'inscription de celle-ci ; qu'aux yeux de la loi l'inscription seule comporte cette connaissance ;

« Attendu qu'on oppose vainement à cette interprétation le § 1er de l'article 1er de la loi hypothécaire, lequel, après avoir imposé la transcription de tous actes entre-vifs translatifs ou déclaratifs de droits réels immobiliers autres que les privilèges et les hypothèques, poursuit en ces termes : « Jusque-là, ils ne « pourront être opposés aux tiers qui auraient contracté sans « fraude » ;

« Attendu, en effet, que cet article ne concerne, comme son texte l'indique clairement, que les actes translatifs ou déclaratifs de droits réels immobiliers « autre que les privilèges et les hypo- « thèques » ; que d'autre part le législateur n'a pas reproduit à l'article 81 la phrase finale de l'article 1er, de laquelle on induit pour le tiers qui a contracté en pleine connaissance de l'existence antérieure d'un acte translatif ou déclaratif du même droit immo-

bilier, l'interdiction de se prévaloir de la non-transcription de cet acte;

« Que par suite, la mauvaise foi et le dol caractérisé sont seuls susceptibles de paralyser, dans le chef de celui qui s'en est rendu coupable, l'exercice du droit conféré par l'article 81 à tout créancier inscrit, de se prévaloir vis-à-vis des autres du rang que lui assigne l'inscription de son hypothèque;

« Attendu que le créancier inscrit qui, ayant connu au moment où il a prêté ses fonds, l'existence sur le même bien, d'une hypothèque antérieure alors non inscrite, oppose dans l'ordre ouvert plus tard, soit le défaut d'inscription, soit le retard apporté à l'inscription de celle-ci, profite simplement de la négligence du bénéficiaire de cette première hypothèque;

« Qu'il y a lieu de remarquer que l'analogie de ce cas avec celui de l'acquéreur d'un bien en vertu d'un acte régulièrement transcrit, qui a su, au moment de conclure, que ce bien avait déjà été aliéné à un autre par acte non encore transcrit, n'est pas complète, puisque le propriétaire qui s'est borné à hypothéquer son bien, peut l'hypothéquer encore ultérieurement au profit d'autres créanciers; qu'ainsi celui d'entre eux qui, à un moment donné, se prévaut du défaut d'inscription d'une hypothèque qu'il avait su avoir été constituée avant la sienne propre, n'est pas, comme dans le cas prévu à l'article 1er, complice d'une fraude perpétrée par celui qui a aliéné deux fois le même bien;

« Attendu que sous l'empire de la législation antérieure, la doctrine et la jurisprudence étaient unanimes à repousser la thèse que la connaissance, par un créancier, au moment du contrat, de l'existence d'une hypothèque antérieure à la sienne, tenait lieu, vis-à-vis de lui, d'inscription de cette première hypothèque; que, par suite, il y a lieu d'admettre que le législateur de 1851, en se bornant à disposer comme il l'a fait à l'article 81 de la loi hypothécaire, n'a voulu aucune exception au principe qui y est consacré;

« Attendu, au surplus, que cette interprétation seule paraît le mieux servir le crédit public; qu'à son défaut la sécurité et l'efficacité des inscriptions hypothécaires est susceptible de dépendre des constatations trop souvent incertaines fournies par la preuve testimoniale; qu'il y a lieu de remarquer en outre que si l'exception déduite de la phrase finale du § 1er, de l'article 1er de la loi hypothécaire, était rendue applicable aux privilèges et aux hypothèques, il en résulterait un préjudice pour tous les autres créanciers inscrits postérieurement, lesquels, bien qu'ayant ignoré l'existence de la première hypothèque non inscrite, seraient par le fait néanmoins forcés de subir les effets de la collocation antérieure du bénéficiaire de celle-ci; que, par suite, en l'absence surtout d'un texte formel, il y a lieu de maintenir la thèse qui avait déjà prévalu avant la loi actuellement en vigueur;

« Attendu qu'il résulte de ces considérations que le fait que l'intimée a été autorisée à prouver, n'est ni pertinent ni concluant; que partant le jugement doit sur ce point être réformé; qu'enfin il y a lieu de statuer sur le surplus des conclusions;

« Sur l'appel incident : (sans intérêt);

« Par ces motifs, etc... » Du 14 avril 1888.

OBSERVATION. — Comp. LAURENT, t. XXX, n° 552.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Cinquième chambre. — Présidence de M. Dequesne, vice-président.

29 février 1888.

SOCIÉTÉ. — PRÉSIDENT. — CONVENTION FAITE EN CETTE QUALITÉ. — ABSENCE D'ENGAGEMENT PERSONNEL. SOCIÉTÉ PROTECTRICE DE L'ENFANCE. — DÉFAUT D'EXISTENCE LÉGALE. — EXPLOIT SIGNIFIÉ AU PRÉSIDENT. — FIN DE NON-RECEVOIR.

Lorsque le président d'une société a contracté en cette qualité au nom de la société, on ne peut exercer de recours individuel contre lui du chef d'inexécution de la convention.

Une société qui n'existe pas comme être juridique, indépendamment des individus qui la composent, telle que la Société protectrice de l'enfance, ne peut ester en justice ni y être utilement représentée par son président ou les membres de sa commission administrative.

(LES ÉPOUX FÉLIX C. DANSAERT.)

JUGEMENT. — « Attendu que, par exploit en date du 19 juillet 1887, les demandeurs ont assigné le défendeur, propriétaire, domicilié à Bruxelles, boulevard Bischoffsheim, n° 4, agissant en qualité de président de la société protectrice de l'enfance, pour s'y voir et entendre condamner à payer la somme de 10,000 fr., à titre de dommages-intérêts, en réparation du préjudice causé par l'inexécution par le défendeur de la convention verbale de bail avenue entre parties le 21 avril 1887;

« Attendu qu'il est constant que la dite convention a été consentie par les demandeurs à la Société protectrice de l'enfance acceptant par le défendeur, celui-ci agissant en qualité de président de la Société protectrice de l'enfance; que des termes explicites de la convention susvisée, il résulte à l'évidence que le défendeur n'agissait pas en son propre nom, et qu'en déclarant en quelle qualité il agissait, il a virtuellement manifesté l'intention de ne point stipuler des droits ou contracter des obligations individuellement ni personnellement;

« Attendu que, dans leurs conclusions, les demandeurs reconnaissent eux-mêmes que le défendeur a contracté « au nom de la « société »; qu'ils l'ont assigné sous une qualification identique à celle que le défendeur avait prise en contractant au nom de la société;

« Attendu que le libellé de l'exploit introductif d'instance, les termes de la convention de bail précitée, les documents versés et les agissements des demandeurs démontrent que l'action est dirigée, non contre le défendeur, mais contre la société elle-même;

« Attendu que les demandeurs ne peuvent modifier le contrat judiciaire qu'ils ont eux-mêmes lié par l'exploit introductif d'instance; que dans ces circonstances, c'est donc en vain que, se basant sur l'article 1382 du code civil pour exercer leur recours par suite d'inexécution de la convention dont s'agit, ils invoquent le fait personnel du défendeur et concluent contre lui personnellement;

« Attendu que la Société protectrice de l'enfance a un objet purement philanthropique consistant dans la protection de l'enfance et que les cotisations payées par les membres ont pour destination exclusive la réalisation de ce but humanitaire; qu'ainsi l'une des conditions essentielles exigées par l'article 1832 du code civil pour qu'il y ait société, faisant défaut, la Société protectrice de l'enfance n'existe pas comme être juridique, indépendamment des individus qui la composent;

« Attendu qu'une telle société ne peut ni ester en justice, ni être utilement représentée par son président ou les membres de sa commission administrative; qu'en effet, ceux-ci ne peuvent représenter, en qualité de mandataires, la société même, puisque n'ayant aucune existence légale, elle ne peut exercer les droits ni assumer les obligations d'un mandant et, partant, être représentée par des mandataires; qu'ils ne peuvent pas plus, comme mandataires, représenter les membres qui la composent en vertu de la maxime : « Nul ne plaide par procureur. »

« Attendu, en conséquence, que la demande telle qu'elle est libellée étant dirigée contre une association sans existence légale, non susceptible d'être représentée en justice, la fin de non-recevoir opposée par le défendeur doit être accueillie;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare les demandeurs non recevables en leur demande telle qu'elle est libellée, les en déboute; les condamne aux dépens... » (Du 29 février 1888. Plaid. MMes STOCQUART c. VAN DEN BROECK.)

TRIBUNAL CIVIL DE MONS.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Dolez, vice-président.

APPEL DE JUSTICE DE PAIX.

4 janvier 1888.

SERVITUDE. — MITOYENNETÉ. — CHEMINÉE CONSTRUITE SANS CONSENTEMENT. — ABSENCE D'EXPERTISE. — DEMANDE DE DÉMOLITION. — DÉFAUT D'INTÉRÊT. — CONSTATATION FAITE DANS UNE VISITE DES LIEUX. — EXPERTISE FRUSTRATOIRE.

Le copropriétaire d'un mur mitoyen ne peut se baser sur l'inobservation des conditions prescrites à l'article 662 du code civil, pour demander la démolition des ouvrages pratiqués par le voisin dans ce mur, s'il résulte de l'examen des lieux, fait par le juge de paix, qu'il n'a aucun intérêt à cette démolition, notamment parce que le voisin, en construisant sa cheminée, n'a pas excédé la moitié de l'épaisseur du pignon mitoyen et n'a pas nui au demandeur.

Le demandeur ne peut pas invoquer le fait que cette cheminée ferait saillie dans une autre cheminée précédemment construite par lui dans le même pignon, si, en établissant celle-ci, il avait lui-même empiété sur la mitoyenneté du mur.

Il n'y a pas lieu d'ordonner une expertise quand il résulte des constatations faites de visu par le premier juge, que cette mesure serait frustratoire.

(BOURGUIGNON C. QUINTENS.)

JUGEMENT. — « Vu en expéditions le jugement dont appel, ensemble le procès-verbal de la visite des lieux litigieux faite par M. le juge de paix, le 19 novembre 1886;

« Attendu que l'appel est régulier en la forme et que la recevabilité n'en est pas contestée;

« Attendu que l'appelant a déclaré dans ses conclusions d'audience renoncer aux moyens précédemment produits par lui relativement à une prétendue transaction;

« Au fond :

« Attendu qu'il a été constaté par M. le juge de paix lors de sa visite des lieux :

« 1° Que l'intimé Quintens, en construisant sa cheminée, n'a pas excédé la moitié de l'épaisseur du pignon mitoyen;

« 2° Que si les travaux effectués par le dit Quintens ont fait saillie dans la cheminée précédemment construite par l'appelant, cela provient de ce que celui-ci avait empiété sur la mitoyenneté de la muraille;

« 3° Que le travail de l'intimé n'a pas autrement nui à l'appelant;

« Attendu que, dans ces conditions, l'appelant ne peut se baser sur l'article 662 du code civil pour demander la démolition des travaux litigieux;

« Qu'en effet, il résulte des constatations ci-dessus rappelées que le sieur Bourguignon n'a aucun intérêt à ce que cette démolition soit effectuée et qu'il n'existe pas d'action sans intérêt;

« Attendu qu'en présence des faits constatés par le premier juge, toute expertise serait frustratoire;

« Sur la demande reconventionnelle :

« Attendu que l'intimé n'a formé cette demande qu'en termes subsidiaires et pour le cas seulement où le tribunal réformerait la décision du premier juge;

« Qu'il échet donc uniquement, quant à ce point, de réserver les droits de l'intimé;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, le Tribunal, déboutant l'appelant de toutes fins et conclusions à ce contraires, réservant à l'intimé tous ses droits relatifs à l'empiétement que l'appelant aurait fait sur la mitoyenneté de la muraille litigieuse, reçoit l'appel et, sans s'arrêter à la demande d'expertise formulée par le sieur Bourguignon, met l'appel à néant; confirme le jugement *a quo;* condamne l'appelant aux frais et dépens des deux instances... » (Du 4 janvier 1888. — Plaid. MMes SPITAELS c. ALP. HARMIGNIE.)

JURIDICTION COMMERCIALE.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BRUXELLES.

Présidence de M. Lartigue, juge.

31 décembre 1887.

TITRE AU PORTEUR. — PERTE OU VOL. — OBLIGATION DE L'ÉMISSIONNAIRE. — CONSIGNATION.

Si des titres au porteur sont égarés ou volés, la société qui les a émis ne peut pas se considérer comme étant libérée, elle satisfait à ses obligations en offrant de consigner les dividendes afférents aux titres.

(SERVAIS C. LA SOCIÉTÉ DE CONSTRUCTION DE CHEMIN DE FER EN LIQUIDATION.)

JUGEMENT. — « Attendu que le demandeur se prétend propriétaire de 13 obligations estampillées de la société défenderesse, dont les numéros sont désignés dans l'exploit introductif, et qu'il déclare avoir perdues le 9 mai 1887;

« Attendu que les coupons afférents à ces obligations n'ont pas été payés depuis 1877;

« Attendu que la qualité de créancier et les droits qui en dérivent sont, par la nature même des obligations au porteur, attachés à la détention du titre; elles se transmettent de la main à la main, sans formalité, par la simple tradition, et le détenteur pour être payé n'est soumis à aucune justification de propriété;

« Attendu que si le titre, par suite d'une circonstance quelconque, vient à se trouver entre les mains d'un nouveau possesseur, c'est celui-ci qui seul peut faire valoir les droits qui y sont attachés (code civ., art. 2279);

« Attendu que la société défenderesse ne pourrait pas se soustraire au payement des obligations ou soulever aucune objection contre celui qui se prétendrait porteur des titres;

« Attendu que le possesseur dépossédé soit par suite de vol, soit par suite de perte des titres, n'a qu'un droit, c'est celui qui est inscrit dans l'article 2279, § 2, du code civil: il peut le revendiquer pendant trois ans, à partir de la perte ou du vol, contre celui dans les mains duquel il les trouve;

« Attendu que la détention du titre donnant droit au payement, la perte du titre quand la destruction n'en est pas péremptoirement constatée, enlève à celui qui l'a subie toute action contre le débiteur;

« Attendu que les obligations au porteur sont aux risques des preneurs, qui doivent veiller à ne pas en être dépossédés; qu'aucune réclamation ou opposition n'est admise en cas de perte des obligations au porteur ou des coupons qui y sont attachés;

« Mais attendu que la société défenderesse ne peut pas se considérer comme étant libérée, lorsque les titres sont égarés ou volés, malgré le principe qu'elle ne doit qu'au titre, et qu'elle ne puisse être considérée comme étant le mandataire de ceux dont les titres ont été volés ou égarés;

« Attendu que la défenderesse reconnaît qu'il n'est pas démontré que les titres volés au demandeur n'existent plus;

« Attendu que la possibilité de leur existence peut encore être admise;

« Attendu que la défenderesse satisfait à ses obligations, en présence de la situation que le demandeur s'est créée, en offrant de consigner les dividendes afférents aux titres, la défenderesse ne pouvant pas courir le risque de devoir payer deux fois le montant d'une même dette existant à sa charge, et d'avoir à supporter des contestations et des recours qui seraient le fait d'autrui, alors que le détenteur des titres, pour être payé, n'est soumis à aucune justification de propriété;

« Par ces motifs, le Tribunal déclare le demandeur mal fondé dans son action, en tant qu'elle a pour objet de le faire inscrire sur la liste des créanciers de la société défenderesse; déclare satisfactoire l'offre faite par la défenderesse de verser à la caisse des dépôts et consignations de l'arrondissement de Bruxelles, au profit de la personne qui sera reconnue en justice être propriétaire légitime des obligations dont s'agit, la somme formant les dividendes répartis à ce jour (88 p. c.), et de faire la même consignation pour tous les dividendes qui seront distribués ultérieurement; condamne le demandeur aux dépens... » (Du 31 décembre 1887. — Plaid. MMes ANDRÉ DE MOT et WARNANT c. POELAERT et CANLER.)

VARIÉTÉS.

Sous la Restauration.

« J'ai vu, depuis la Restauration, un jeune procureur du roi qui lançait des mandats d'arrêts contre tous ceux qu'il soupçonnait, sans même se donner la peine de les interroger qu'après plusieurs jours de prison. J'ai vu, entre autres exemples, trois paysans de Montfort incarcérés sans aucun motif ainsi que l'assura en ma présence un commissaire de police qui pressait M. le procureur du roi de les interroger pour les mettre en liberté. Il répondit froidement qu'il n'avait pas le temps. C'était l'heure du dîner. Le commissaire de police insista, en observant que le lendemain était un dimanche, jour où l'on n'interrogeait pas les prisonniers. — Ils attendront. — En effet ces trois malheureux ne furent mis en liberté que le lundi. C'était sans aucun doute le cas de la prise à partie; mais tout tremblait devant un procureur du roi, qui avait toujours dans son antichambre un gendarme de planton pour exécuter ses ordres arbitraires et qui d'ailleurs était soutenu par un ministre absolu. Il faut dire cependant que le ministre donna l'ordre d'examiner la conduite de ce procureur du roi; mais le magistrat chargé de cet examen la trouva sans reproche. » TOULLIER, XI, 194.

ACTES OFFICIELS.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 1er août 1888, la démission de M. Dumon, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du canton de Cincy, est acceptée.

NOTARIAT. — DÉMISSION. Par arrêté royal du 1er août 1888, la démission de M. De Lathuy, de ses fonctions de notaire à la résidence de Gembloux, 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, 5A, rue de Stassart, 5A, à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.
BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

DROIT FISCAL.

Droit civil et droit fiscal. — Séparation de corps prononcée en France. — Donation éventuelle. — Décès de la femme en Belgique. — Droit de succession.

Un de nos abonnés nous soumet la question complexe que voici :

Une Belge épouse un Français. Les époux, par contrat de mariage passé en Belgique, adoptent le régime de la communauté réduite aux acquêts, avec donation éventuelle de l'usufruit au profit du survivant. La séparation de corps est prononcée en France contre le mari. La femme quitte le toit conjugal pour rentrer en Belque, où elle s'établit d'une manière définitive chez son père et y décède *intestat* et sans postérité, en laissant des meubles et immeubles situés en Belgique. On demande dans quel pays la déclaration de succession doit être faite, quel droit est dû et si l'époux recueille contractuellement l'usufruit.

Voici la solution donnée à ces questions par un de nos correspondants.

En vertu de la jurisprudence admise *en France*, la donation contractuelle entre époux, que ce soit de la propriété ou de l'usufruit, est révoquée de plein droit par la prononciation de la séparation de corps, aussi bien que par le divorce. (Cass., franç., 23 mai 1845, 28 avril 1846, 25 avril 1849, 30 août 1865 (Codes de SIREY, 3e édit., art. 299, 1°). Voyez aussi DALLOZ, V° *Séparation*, n° 369; DEMOLOMBE, t. IV, n° 526; BAUDRY, t. I, n° 791; MOURLON, t. I, p. 430, note; TROPLONG, *Don. et test.*, t. IV, n° 2198; PONT, t. III, p. 137; PROUDHON, t. I, p. 341.)

Cette solution résulte même des discussions parlementaires qui ont précédé le vote de la loi du 27 juillet 1884, rétablissant, en France, le divorce pour cause déterminée.

Mais il en est tout autrement *en Belgique*. Chez nous, la séparation de corps laisse subsister les avantages résultant du contrat de mariage. Ici, au contraire, on décide unanimement que l'article 299 du code — d'après lequel les avantages faits soit par contrat de mariage, soit durant le mariage, sont révoqués — s'applique exclusivement au divorce. (Cass., 20 mai 1847; Bruxelles, 23 mai 1861; Verviers, 3 août 1861; Liége, 27 mai 1871 (BELG. JUD., 1847, p. 741; 1861, p. 721; 1862, p. 814; CLOES et BONJEAN, XX, p. 310); ARNTZ, n° 490; LAURENT, t. III, n° 354; MATON, V° *Séparation*, n° 5.)

Cette contradiction entre la jurisprudence française et la jurisprudence belge rend la solution de la question difficile, d'autant plus que les lois fiscales en matière de succession diffèrent essentiellement aussi dans les deux pays. Nous ne pouvons résoudre la question que par des principes de droit combinés.

D'après l'article 12 du code civil, une Belge qui épouse un Français suit la condition de son mari et, suivant l'article 108 du même code, la femme mariée n'a point d'autre domicile que celui de son mari : de manière que, civilement parlant, la *de cujus*, quoique habitant la Belgique, était *Française*.

Cependant, selon l'opinion généralement admise tant en Belgique qu'en France, la femme *séparée de corps* a le droit de choisir un domicile légal autre que celui de son mari. (Voyez dans ce sens : Bruxelles, 30 juillet 1850; Liége, 7 décembre 1854; Charleroi, 19 juin 1880; cass. franç., 19 août 1872 (BELG. JUD., 1850, p. 1477, 1855, p. 26; Codes de SIREY, édit. 1886, art. 108, 8°); LAURENT, t. II, n° 85; BAUDRY, t. I, n° 30; DEMOLOMBE, t. I, n° 358; MARCADÉ, art. 108, 1°; DEMANTE, t. I, n° 132*bis*; GARNIER, n° 16204, 5°.) Quoique la séparation de corps laisse subsister le lien du mariage, la femme ainsi séparée peut aller habiter où il lui plaît. Dans notre cas, la femme avait fixé son habitation réelle en Belgique, chez son père, son seul héritier légal. Elle était conséquemment et positivement *habitante de Belgique*.

Or, les lois belges des 27 décembre 1817 et 17 décembre 1851, sur le droit de succession, ont en vue un domicile spécial et *de fait*, dont la condition essentielle existe dans une résidence réelle. Ce domicile est même étranger au domicile civil. (Cass. belge, 25 avril 1836; Liége, 8 juillet 1865 et 20 mars 1869; Bruxelles, 29 avril 1870, *Rec. gén.*, 6143, 6944, 7367; PAS., 1836, p. 229; CLOES et BONJEAN, XIV, p. 823 et XX, p. 202.)

Des principes que nous venons d'exposer, il résulte clairement, nous semble-t-il :

A. Que l'époux survivant ne peut recueillir l'usufruit contractuel de la succession de son épouse dont il était séparé de corps. Il y a lieu d'appliquer le statut *personnel* en donnant la préférence à la jurisprudence française, qui déclare nuls tous les avantages contractuels dans le sens de l'article 299 du code;

B. Que, par suite, c'est le père, seul héritier légal, qui hérite et doit déclarer, dans les six mois, la succession de sa fille *en Belgique*, lieu de son habitation. Comme la succession est en ligne directe ascendante, les immeubles et les rentes et créances hypothécaires sont seuls déclarables et soumis au droit de 1-40 p. c. (Loi du 27 décembre 1817, art. 4; loi du 17 décembre 1851, art. 1 et 2.)

Comme il s'agit d'une succession ouverte en Belgique, ne pourrait-on pas soutenir avec fondement, en présence de la jurisprudence belge, que la donation contractuelle de l'usufruit en faveur de l'époux non divorcé est restée debout et que l'époux donataire survivant doit par conséquent le droit de succession de ce chef?

Nous croyons que non pour les motifs suivants, qui sont principalement fondés sur la doctrine du statut personnel : Le droit de succession n'est dû que sur ce qu'on recueille ou acquiert réellement. Or, l'époux survivant ne recueille ni n'acquiert rien. La circonstance

que le contrat de mariage est passé en Belgique est sans influence. Par son mariage avec un Franaise, la femme était *Française* de plein droit. Sa séparation n'a pas changé sa qualité d'époouse française. Nonobstant la séparation de corps, le principe de l'incapacité de la femme ou de l'autorité maritale reçoit son application. Cette séparation laisse même subsister entre les époux le devoir de secours, qui peut se traduire dans le droit pour l'époux *indigent* de réclamer à l'autre une pension alimentaire. La vocation héréditaire ou le droit de successibilité, dont il s'agit à l'article 767 du code civil, subsiste également entre les époux séparés. Enfin, les enfants nés durant la séparation sont ceux du mari, sauf désaveu. Tous ces points sont de doctrine et de jurisprudence constantes dans les deux pays et militent en faveur de la solution de la question dans le sens négatif.

Mais *quid* en France? Le père ne doit-il pas déclarer aussi la succession de sa fille en France pour les meubles et immeubles qu'elle a laissés en Belgique?

Puisque la défunte était domiciliée en Belgique, où elle est décédée sans laisser aucun bien situé en France; qu'il est reconnu que l'on peut, en conservant sa nationalité, acquérir un domicile légal à l'étranger et qu'il faut, sauf l'application de la maxime : *Tot patrimonia quot territoria* en matière de mutation par décès, s'attacher, non à la loi nationale du défunt, mais à la loi du domicile, il y a lieu de répondre négativement.

Inutile d'ajouter que si la *de cujus* laissait aussi des biens situés *en France*, le père devrait y faire également la déclaration et payer le droit de mutation par décès, conformément à la loi du 22 frimaire an VII, modifiée par celles des 28 avril 1816, 21 avril 1832, 18 mai 1850, 8 juillet 1852 et 21 juin 1875.

FÉLIX RODENBACH.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

3 mai 1888.

INCOMPÉTENCE A RAISON DE LA MATIÈRE. — ÉVOCATION.

Si une action de nature commerciale est portée devant la juridiction civile, l'arrêt incompétemment rendu par la cour d'appel, doit être annulé, quoique la cour eût pu évoquer comme juge d'appel du tribunal de commerce, si elle n'a pas déclaré user du droit d'évocation.

(LA COMPAGNIE DES CHEMINS DE FER DES PLATEAUX DE HERVE C. L'ÉTAT BELGE.)

Pourvoi contre l'arrêt de la cour d'appel de Liége, du 28 février 1887, rapporté BELG. JUD., 1887, p. 1501.

ARRÊT. — « Sur le moyen du pourvoi : Violation des articles 1, 21, 12, 13 et 17 de la loi du 25 mars 1876 sur la compétence, et de l'art. 171 du code de procédure civile; violation et fausse application de l'article 8 de la loi précitée, en ce que la cour d'appel de Liége n'a pas annulé d'office le jugement rendu par le tribunal civil de Liége sur une contestation de nature commerciale, et en ce qu'elle a elle-même statué incompétemment sur la dite contestation :

« Attendu qu'il résulte des qualités de l'arrêt attaqué que l'Etat a assigné la compagnie demanderesse devant le tribunal *civil* de Liége, en payement d'une somme de 20,840 francs, pour coût d'aménagements et installations à la station de Beyne-Heusay;

« Attendu que cette action était fondée sur le cahier des charges annexé à la convention relative à l'entreprise de la construction du chemin de fer des Plateaux de Herve, et notamment sur l'article 10 ainsi conçu : « Les concessionnaires seront tenus « de donner aux haltes et stations les extensions ultérieures que « réclameront les besoins du commerce et de l'industrie, et « même de créer de nouvelles haltes et stations, lorsque le département des travaux publics le jugera nécessaire »;

« Attendu que c'est donc à raison d'une obligation résultant directement d'une entreprise de travaux publics que la compagnie a été poursuivie; que semblable entreprise étant, aux termes de l'article 2 de la loi du 15 décembre 1872, de nature commerciale, c'est devant le tribunal de commerce de Liége que l'action aurait dû être portée;

« Attendu que le tribunal civil, incompétent à raison de la matière, aurait dû, même en l'absence d'un déclinatoire proposé par les parties, déclarer son incompétence, et que, pour ce même motif, la cour saisie de l'appel avait le devoir, à son tour, d'annuler d'office le jugement qui lui était soumis, et, suivant les règles ordinaires du droit, de renvoyer les parties à se pourvoir devant le juge compétent;

« Attendu, il est vrai, que les cours d'appel sont les juges au deuxième degré des décisions rendues par les tribunaux de commerce comme de celles émanées des tribunaux civils et trouvent, en outre, dans l'article 473 du code de procédure civile, dans certaines conditions qu'il détermine, la faculté de statuer par voie d'évocation;

« Mais attendu que, si la cour de Liége avait entendu user de ce droit, elle aurait dû exprimer sa volonté à cet égard, en annulant la décision du tribunal civil, et en déclarant que le litige étant en état de recevoir une solution définitive, elle en conservait le jugement, ce qu'elle n'a pas fait;

« Qu'il s'agit, en effet, d'un droit extraordinaire et exceptionnel, puisqu'il prive le justiciable du premier degré de juridiction et que l'exercice en doit être limité à une situation de fait et de droit que la cour uniquement saisie d'abord par l'effet dévolutif de l'appel d'un débat jugé par le tribunal civil, devait préalablement constater;

« Que de ce qui précède, il suit que la cour de Liége ayant retenu, comme juge supérieur *civil*, l'examen d'une affaire de nature commerciale, a violé les lois sur la compétence et la juridiction et contrevenu aux textes invoqués par le pourvoi;

« Attendu que la compétence *ratione materiæ* est d'ordre public, et que le moyen basé sur cette cause peut être produit pour la première fois devant la cour de cassation;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller PROTIN en son rapport et sur les conclusions conformes de M. MÉLOT, premier avocat général, casse l'arrêt rendu en cause par la cour d'appel de Liége; renvoie la cause devant la cour d'appel de Bruxelles; condamne la partie défenderesse aux dépens de l'arrêt annulé et de l'instance en cassation... » (Du 3 mai 1888. — Plaid. MMes DUVIVIER c. DE BECKER et DE BURLET.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Cinquième chambre. — Présidence de M. Motte.

17 mars 1888.

ADJUDICATION. — CAHIER DES CHARGES. — ENGAGEMENT.

Lorsque l'Etat, dans un cahier des charges devant servir à l'adjudication publique de travaux dont la quantité dépend des besoins du service, donne le chiffre approximatif *de la moyenne de ces travaux par année, il prend par cela l'engagement de commander une quantité* approximative *de ce chiffre; même lorsqu'il déclare que le chiffre n'est donné que comme la base d'après laquelle il appréciera les offres.*

L'adjudicataire ne doit pas souffrir de dommage par suite d'un changement de système postérieur au contrat et qui diminue les besoins du service.

(WEISSENBRUCH C. L'ÉTAT BELGE.)

M. l'avocat général RAYMOND JANSSENS a donné son avis en ces termes :

« L'imprimeur Weissenbruch s'est engagé à fournir à l'Etat, conformément aux clauses d'un cahier des charges en date du 10 juin 1883, portant le n° 141, le papier et l'impression des tarifs officiels pour le transport des marchandises, équipages, chevaux, bestiaux et finances qui seraient commandés pour les chemins de fer de l'Etat, du 1er septembre 1883 au 31 août 1888.

Le prix de base (c'est-à-dire le chiffre sur lequel les soumissionnaires devaient indiquer le tantième pour cent du rabais ou d'augmentation qu'ils offriraient) était fixé dans le cahier des charges; mais il est incontestable que le soumissionnaire n'avait pas, avec ce prix de base et en y ajoutant même la nature de l'entreprise et la qualité des fournitures, les éléments d'appréciation suffisants pour fixer son prix. Quand il s'agit de travaux d'imprimerie surtout, un élément essentiel lui faisait encore défaut : les quantités à fournir.

Aussi le § C du chapitre III, dont l'interprétation est la base du procès, porte-t-il :

« L'appréciation des offres aura lieu sur les bases ci-après, « qui représentent approximativement l'importance moyenne de « l'entreprise pendant une année en impression, en papier, en « brochage et en piqûre d'après les prix de base :

« Main d'œuvre. . . . . fr. 36,000
« Papier 25,000
« Fr. 61,000

« L'estimation portera sur le chiffre total de 61,000 francs. Il « est bien entendu que les évaluations ci-dessus *ne sont renseignées que pour servir de base à l'appréciation des offres qui « seront faites à l'adjudication.* »

Et en note, le cahier des charges porte :

« En comprenant les impressions ajoutées à l'entreprise à par- « tir du 1er janvier 1885, les évaluations ci-dessus deviennent, « savoir :

« Main d'œuvre. . . . . fr. 50,000
« Papier 38,000
« Fr. 88,000 »

Chiffre qui, au prix de la soumission, faisait 92,100 francs.

Contrairement aux prévisions du cahier des charges, les commandes, au lieu de s'élever approximativement à 92,100 francs, ne se sont élevées qu'à :

1883	19,828
1884	25,000
1885	27,798
1886	38,000
Fr.	110,626

soit à peine le tiers de ce qui avait été prévu.

Weissenbruch prétend que pour se mettre à même d'exécuter les commandes éventuelles visées au cahier des charges, et sur lesquelles, dit-il « il était en droit de compter », il a dû faire des dépenses considérables. Mais à cause de l'insuffisance des ordres qui lui ont été donnés, il n'a pu rentrer dans ses frais et il demande des dommages-intérêts.

Deux questions sont soumises à la cour :

1° En principe, des dommages-intérêts sont-ils dus?

2° Comment devront-ils être calculés?

I. Le système de l'Etat adopté par le jugement dont appel est celui-ci :

Le cahier des charges ne donne aucun droit à des commandes pour une somme déterminée, c'est pour le soumissionnaire un contrat tout à fait aléatoire. « L'import des fournitures à livrer, « dit le jugement, dépend des besoins du service, et ceux-ci va- « rient à raison des modifications apportées au tarif, de l'aug- « mentation ou de la diminution du trafic tant intérieur qu'in- « ternational et de la création de nouvelles lignes. Or, le tribunal « ne pouvant avoir à rechercher si les commandes correspondent « aux besoins du service, l'Etat ne peut jamais avoir manqué à « son contrat en commandant trop peu ».

Ce raisonnement ne me paraît pas exact, ou plutôt il se place à un point de vue qui ne peut avoir été celui des contractants. Deux hypothèses, en effet, doivent être examinées :

1° L'Etat, en exécutant le contrat comme il l'a fait dans l'espèce, agit de parti pris; je m'explique : Un ministre trouve inutiles les travaux que son prédécesseur croyait nécessaires : il les supprime ou les réduit. Tout le monde applaudira à cette mesure que commande l'intérêt du trésor; mais, à côté de cet intérêt général, il peut y avoir des droits acquis en faveur de ceux qui avaient entrepris ces travaux. Dans cette hypothèse, quelle que soit la clause restrictive insérée dans le cahier des charges quant à l'importance des travaux et à l'absence de garantie, il est certain que cette éventualité (suppression voulue et raisonnée d'une partie des travaux qui étaient à l'origine dans la pensée des contractants) n'est pas une de celles qui étaient dans les prévisions. Il ne faut pas oublier en définitive que c'est l'Etat qui traite par la personne d'un ministre; l'Etat reste engagé, comme le ministre contractant l'a voulu, alors même que son successeur pense autrement. Il en résulte que le ministre qui représente aujourd'hui l'Etat ne peut prétendre exécuter la convention telle que lui la croit la plus avantageuse, mais bien telle qu'elle a été acceptée par les contractants.

D'après ce qui a été plaidé par l'appelant, sans grande contradiction de la part de l'intimé, c'est là ce qui se serait passé. Mais je dois ajouter que je n'ai rien trouvé dans le dossier, ni dans les conclusions, qui me permette d'affirmer que les choses, en réalité, se soient passées ainsi. C'est infiniment probable 1° parce que l'écart entre les prévisions du contrat et la réalité des commandes est trop considérable pour qu'il puisse s'être produit d'une façon normale, et 2° parce que si, en réalité, les commandes avaient été faites (au cours de l'exécution du contrat de Weissenbruch), en entendant les besoins du service de la façon dont ils étaient compris au moment de la soumission, l'Etat n'aurait pas manqué de nous expliquer, tout au moins pour la moralité du procès, les raisons de cette différence, soit diminution du trafic, soit absence de renouvellement de traités entraînant des modifications de tarif, soit enfin toute autre cause.

Quoi qu'il en soit, si les choses s'étaient passées de la sorte, si nous devions juger le procès d'après cette première hypothèse, il n'y aurait, je crois, pas lieu d'insister. La faute de la part de l'Etat serait évidente, car il ne peut dépendre de lui de modifier ses engagements, les crut-elle même nuisibles à l'intérêt public ou trop onéreux.

Mais une deuxième hypothèse peut se présenter et c'est celle du jugement : Exécution normale de la convention en ce sens qu'il n'y a eu aucun parti pris; on a continué à commander comme autrefois et suivant les besoins du service. Mais ceux-ci se sont modifiés dans des conditions telles qu'elles se réduisent de plus des deux tiers. Quelle va être la situation des parties?

J'admets qu'il n'y a pas engagement de l'Etat de commander pour une somme déterminée. Les chiffres fixés n'ont pas eu pour but de faire des commandes pour 62,000 ou pour 92,000 francs. Mais ils sont dans l'acte (on ne peut pas ne pas me le concéder) parce que le prix auquel le soumissionnaire s'engage dépend d'une façon absolue de l'importance de l'affaire à conclure.

Dans ces conditions, l'Etat peut-il encore avoir commis une faute dans la façon dont il a exécuté le contrat?

Je crois que oui. L'Etat ne serait pas en faute pour n'avoir commandé que cinquante au lieu de soixante, ou pour ne pas m'avoir permis de réaliser tous les bénéfices sur lesquels je comptais. Il y a là certainement un *alea*, et les réserves sont trop formelles pour qu'on puisse le contester. Mais l'Etat n'exécute pas son engagement en diminuant ses commandes dans une mesure qui est hors de toute proportion avec ce qui était dans la prévision des parties. Si rien dans le texte même n'oblige l'Etat à faire des commandes dans une certaine proportion, l'esprit du contrat est tout autre, et il est inadmissible que Weissenbruch ait entendu s'engager à fournir des imprimés pour une quantité insignifiante à un prix qui n'avait été calculé qu'en vue d'une quantité déterminée par l'Etat lui-même.

Mais voici comment l'Etat prétend interpréter notre clause : Je ne pouvais, dit-il, apprécier votre prix, ou plutôt vous, entrepreneur, vous ne pouviez fixer un prix qu'en faisant vos calculs sur une quantité déterminée à fournir. Or, moi Etat, je ne fixe cette quantité que pour que les offres à me faire par les concurrents soient établies sur une base identique et que je puisse, par conséquent, les comparer entre elles. Il est évident que si cette clause devait avoir cette portée absolument restrictive, l'Etat serait en droit de dire que ce prix est convenu, abstraction faite de toute quantité quelconque pour les commandes; mais il se présente une autre interprétation de notre clause tout aussi logique; l'Etat, en effet, ne peut-il avoir voulu dire, et n'est-ce pas ainsi que Weissenbruch peut l'avoir compris : s'il y a un écart de 5,000, de 7,000 ou de 10,000 francs dans les commandes, peu importe, le soumissionnaire ne sera pas en droit de demander une augmentation, sous prétexte que le prix de base est modifié dans une certaine mesure. Mais, et j'en reviens toujours à cela, ce n'est pas le cas actuel, parce que les commandes sont hors de toute proportion avec la valeur approximative et que l'Etat est évidemment sorti de ce qui était dans les prévisions des parties. Or, s'il est vrai que notre article peut s'entendre dans les deux sens que je viens d'indiquer, c'est contre l'Etat stipulant qu'il doit être interprété (appel, Bruxelles, 1er mai 1847, et arrêt en cassation cité par l'appelant).

Tout proteste contre cette idée que Weissenbruch aurait pu entendre l'article qui nous occupe dans le sens que veut lui donner l'Etat.

D'abord, on ne peut soutenir que cette clause ne fait pas partie du cahier des charges (voir, comme argument *à contrario*, arrêt Bruxelles, 3 mars 1856, Belg. Jud., 1856, p. 587) ou qu'elle n'a été insérée qu'en faveur de l'Etat; on ne conteste pas, en effet, qu'elle est pour le soumissionnaire la cause déterminante du prix qu'il offre. Et il doit en être ainsi, car, si l'Etat se réserve d'apprécier d'après une base, le soumissionnaire ne peut, lui, fixer son prix que d'après cette même base, et cela est si vrai que l'Etat insère la clause dans le cahier des charges, ce qu'il n'aurait pas à faire si « fixer l'importance du marché n'était nécessaire « que pour permettre à l'Etat d'apprécier l'offre ». Il y a plus : on peut, je crois, sans crainte affirmer que l'Etat ne trouverait pas un seul soumissionnaire s'il ne faisait connaître l'importance du contrat. Et ce qui le montre, c'est que l'Etat a soin, pour attirer les amateurs, tellement l'importance approximative est dans l'esprit des deux contractants la base du prix, de mettre en note que l'importance du marché, fixé à 61,000 francs, augmentera encore et sera porté plus tard à 90,000 francs. Cette clause est

donc contractuelle et les deux parties peuvent s'en prévaloir, non pas, je le répète, qu'elle puisse donner un droit acquis à une quantité fixe de commandes, les termes résistent à pareille interprétation, mais en ce sens que l'Etat s'engage à faire des commandes de telle sorte que le prix consenti soit en rapport avec cette approximation, et si l'Etat ne fait pas de telles commandes, s'il s'est trompé, par exemple, dans ses appréciations, il me paraît impossible d'admettre que l'on puisse dire qu'il exécute son contrat.

En fait, j'admettrais encore le système de l'Etat s'il nous disait : l'importance approximative que j'ai fixée est une moyenne entre les sommes possibles, des commandes variant, par exemple, de 20,000 à 100,000 francs. Je ne puis faire autrement, parce que je ne puis prévoir les besoins du service; dans ces conditions, le soumissionnaire court une chance, il le sait, mais ce n'est pas cela; l'importance fixée, cela a été dit sans contestation et cela a été reconnu par l'Etat, c'est la moyenne des commandes qui étaient faites au prédécesseur de Weissenbruch. Ce n'est donc pas une moyenne dans laquelle était compris le chiffre minimum des commandes faites à l'appelant, mais c'est une importance approximative d'après laquelle le prix est fixé et qui ne peut être modifiée par une des deux parties.

Dalloz, V° *Marché, fournitures*, n° 56, §§ 3 et 5, rapporte deux avis du Conseil d'Etat, qu'il me paraît utile de citer à l'appui de l'interprétation que je vous propose. Il a été décidé que l'administration ne peut, en se fondant sur la clause du marché qui l'autorise à distraire de l'entreprise telles ou telles parties du service selon qu'elle le jugera nécessaire, altérer essentiellement le marché par des suppressions considérables et multipliées; que, par suite, l'entrepreneur est fondé à demander la résiliation de son traité avec indemnité, lorsque la suppression faite par l'administration produit de tels résultats.

Mais une seconde décision se rapproche encore plus de notre cas : « Lorsqu'une compagnie a fait avec une administration, « notamment celle de la régie des tabacs, un marché pour trans- « porter pour un prix déterminé une quantité de tabac déter- « minée aussi, mais approximativement et sans garantie de ces « quantités et avec la condition qu'elles pourront varier suivant « le plus ou moins de consommation, cette clause ne fait pas « obstacle à ce que la compagnie reçoive une indemnité pour « excédent de transport, surtout si la quantité transportée est « dans une disproportion évidente avec celle indiquée par ap- « proximation et sans garantie. »

Voyons maintenant quels sont les arguments invoqués par l'Etat.

Il invoque l'article 8, § B, du cahier des charges général. « Si « les quantités d'objets ou de matière à livrer sont fixes, dit cet « article, l'entrepreneur acquiert par l'avis de l'approbation de « son marché le droit de fournir les quantités fixées dans le ca- « hier spécial. »

D'où il conclut que si les quantités ne sont pas fixes, l'Etat reste toujours maître absolu de la quantité à commander.

Je pense qu'il suffit de lire le § A du même article pour se convaincre que le tribunal a mal apprécié la disposition dont il argumente *a contrario*. Ce paragraphe, en effet, prévoit les lots de fournitures à faire à l'Etat au fur et à mesure de ses besoins; ce sont les commandes successives; mais si la soumission ne porte que sur une commande fixe, il n'y a plus, pour prendre les termes mêmes du § A, de commandes à faire supplémentairement, il n'y a plus de fournitures qui se règlent d'après des besoins, il n'y a plus qu'une quantité fixe que le fournisseur a le devoir, mais aussi le droit de livrer. A mon avis, on ne peut donc tirer pour ou contre l'interprétation que je crois devoir donner au contrat litigieux un argument de cet article 8, qui règle un point de vue différent de celui qui nous occupe.

L'Etat argumente encore de ce que le § 3 du cahier spécial, qui renferme la clause litigieuse intitulée « soumissions », renvoie aux §§ 3 et 4 du cahier général qui traite des diverses formes de soumission et non pas à l'article 2 qui dit que le cahier des charges renseignera l'importance de l'entreprise. On en conclut que la mention dont s'agit n'a pu avoir pour but de fixer l'importance de l'entreprise dans l'intérêt du soumissionnaire. C'est, dit-on, dans le préambule seul que se trouve déterminée l'importance réelle du contrat : « la fourniture des tarifs, etc....., qui « seront commandés pour les chemins de fer de l'Etat, pendant « telle époque... »

J'ai déjà répondu à cet argument :

1° Rien n'indique d'une façon suffisamment précise que telle ait été l'intention des contractants;

2° En fait, cela ne paraît pas exact, car personne n'aurait soumissionné des travaux d'imprimerie sans connaître tout au moins dans une certaine mesure les quantités à fournir.

Enfin, si l'importance réelle de la fourniture est indiquée dans le préambule, on ne voit plus pourquoi l'Etat l'insère avec un si grand luxe de détails dans le § 3.

Je pense donc que le principe des dommages-intérêts à allouer en faveur de Weissenbruch doit être admis.

Reste à déterminer la base de l'expertise à ordonner.

En partant de ce principe que le contrat ne donne pas droit à une somme fixe de commandes, mais que l'Etat est simplement en faute pour n'avoir fait que des commandes en dehors de toute prévision, à raison des évaluations inexactes faites dans le contrat, la base de l'indemnité due à Weissenbruch ne doit être, à mon avis, que la différence du prix auquel il a soumissionné, étant donné les quantités approximatives stipulées au contrat, et le prix auquel il aurait soumissionné s'il avait su que ces quantités ne seraient que ce qu'elles ont été effectivement.

Dans une conclusion complémentaire, Weissenbruch demande sous les n°s 3 et 4 que l'expertise détermine quel bénéfice net il eût réalisé au prix convenu entre l'Etat et lui sur un ensemble de commandes qui, du 1er septembre 1883 au 1er janvier 1888, devait s'élever à 361,000 fr. et de quelle part de ce bénéfice il a été privé?

Il est certain que cette base d'indemnité suppose un droit acquis de la part de l'appelant à des commandes pour une somme déterminée.

Or, d'après moi, tel n'est pas le contrat. De plus, on est obligé à se livrer à des appréciations fantaisistes : on doit reconnaître tout au moins qu'il n'aurait eu droit qu'à des quantités approximatives et on prend un dixième. Mais où trouve-t-on le droit de fixer cette tolérance? Elle a été, dit-on, insérée dans d'autres cahiers des charges. Soit! Elle n'est pas dans le nôtre. Dans l'affaire Casse que l'on cite, la cour l'a admise, parce que la tolérance de un dixième était dans le cahier des charges général, et que ce n'est que par une erreur de plume évidente qu'elle n'a pas été reproduite dans le cahier spécial.

Ici il n'y a rien de semblable, et il ne peut appartenir à la cour d'ajouter au contrat des stipulations que les parties n'ont pas cru devoir y mentionner.

En somme, Weissenbruch ne peut dire qu'une chose : J'ai fait mon prix en comptant sur des commandes que l'Etat me disait être de telle importance eu égard à ses besoins; j'ai fait mon prix en conséquence, et l'Etat aura beau dire : Je vous ai rendu attentif à la nature aléatoire du contrat, je vous ai dit que je ne garantissais rien, je ne puis être tenu à vous faire des commandes même quand je n'ai besoin de rien, uniquement pour vous faire gagner de l'argent. On pourra toujours répondre à l'Etat : Il faut entendre les choses raisonnablement, d'après ce qui a été l'intention beaucoup plus que d'après l'interprétation judaïque des termes.

Voyons : je suppose, pour pousser les choses à l'extrême, que l'Etat ne commande que pour 1,000 fr., alors que le prix obtenu a été fait sur 90,000 fr., l'honnêteté, la loyauté permettraient-elles d'exécuter de la sorte le contrat?

Je vais chez un fournisseur, un cordonnier par exemple, et je lui dis : Je vais vous donner ma pratique. Je consomme environ 10 paires de bottes par an, quel prix me ferez-vous? Et le cordonnier me dit : Pour une telle fabrique, je ferai des bottes à 25 fr. au lieu de 30 fr. Et puis je commande une seule paire de bottes et je prétends ne la payer que 25 fr. Ne serait-ce pas une véritable tromperie?

Mais à quoi aurait droit le cordonnier? A la valeur de 10 paires de bottes, ou au bénéfice qu'il croyait pouvoir réaliser sur les 10 paires?

Non, il n'en a livré qu'une, il pouvait croire qu'il en ferait 10, mais il n'avait à cet égard aucun droit acquis; il a droit uniquement, en équité, à se faire payer le prix qu'il aurait demandé pour ne faire qu'une paire de bottes.

La base de l'expertise, telle qu'elle est fixée sous les n°s 1 et 2, n'est pas plus justifiée. On demande d'établir quels frais l'appelant a dû s'imposer du 1er septembre 1883 au 1er janvier 1888 en locaux, machines, matériel, etc., et à combien s'élève la partie de ces frais restée improductive.

Il ne s'agit pas, en effet, d'un particulier qui s'établit imprimeur en vue d'une opération déterminée. C'est un imprimeur qui doit être monté et outillé et qui, en somme, doit avoir les ressources nécessaires pour entreprendre une affaire qui, en toute hypothèse, devait avoir encore une certaine importance. Mais, dit-on, j'ai dû acheter du matériel en quantité considérable en vue de 361,000 fr. de commandes. Si Weissenbruch a fait de telles dépenses, il est incontestable qu'il a commis une imprudence. Il pouvait croire à des commandes, soit..., mais enfin elles étaient échelonnées et le contrat déterminait le maximum qu'il pouvait être tenu de livrer par jour.

Si encore l'Etat avait commencé par faire des commandes pouvant faire croire qu'il aurait besoin d'outillage considérable, mais rien de semblable — et Weissenbruch, en commerçant prudent, a dû ne faire ses acquisitions qu'au fur et à mesure de ses besoins — en somme, des caractères d'imprimerie cela est dans le commerce, cela n'est pas long à se procurer et on ne voit pas à

cet égard la nécessité de faire d'avance de grandes acquisitions.

Pour les ouvriers, il en est de même ; il a dû en prendre quinze qui sont restés inoccupés. Cela n'est pas sérieux, ce n'est pas ainsi que se dirige une industrie. On est imprimeur, on a des travaux urgents, d'autres qui ne le sont pas, et les ouvriers sont attachés à telle besogne, suivant les besoins du moment.

En résumé, je crois donc que l'expertise devra uniquement porter sur le point suivant : A quel prix Weissenbruch aurait-il dû soumissionner pour avoir un prix rémunérateur (suivant les bénéfices sur lesquels on peut légitimement compter dans l'industrie de l'imprimerie) et en prenant pour base des commandes qui, pendant la durée de la concession, se sont élevées à 110,626 fr., au lieu de 361,000 fr., prix qui avait été fixé comme base?

Il aura droit à une indemnité égale à la différence du prix qui lui a été payé et de celui à déterminer par les experts, qui aurait dû lui être payé. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que le cahier des charges n° 141 porte au titre III, § C : « L'appréciation des offres aura lieu sur les « bases ci-après, qui représentent approximativement l'impor- « tance moyenne de l'entreprise pendant une année en impres- « sion, en papier, en brochage et en piqûre, d'après les prix de « base indiqués au titre II :

« Main-d'œuvre (impression, brochage, etc.)	fr.	36,000
« Papier		25,000
Total	fr.	61,000

« L'estimation portera sur le chiffre de 61,000 francs.

« Il est bien entendu que les évaluations ci-dessus ne sont ren- « seignées que pour servir de base à l'appréciation des offres qui « seront faites à l'adjudication. »

Et en note :

« En comprenant les impressions ajoutées à l'entreprise à par- « tir du 1er janvier 1883, les évaluations ci-dessus deviennent, « savoir :

« Main-d'œuvre (impression, brochage, etc.)	fr.	50,000
« Papier		38,000
Total		88,000 »

« Attendu que la première question du procès est de savoir si l'Etat, en insérant dans le cahier des charges ce § C, a pris vis-à-vis de l'adjudicataire un engagement quelconque quant à l'importance des commandes ; la seconde, dans l'affirmative, de déterminer la limite de cet engagement ;

« Quant au premier point :

« Attendu que dans les conventions, il faut rechercher la commune intention des parties et qu'il n'y a de contrat que pour autant qu'il y ait eu concours de volontés ;

« Attendu qu'il faut interpréter toutes les clauses de manière à ce qu'elles aient un effet et que les parties ne doivent pas avoir inséré des clauses inutiles dans leurs conventions ;

« Attendu que dans le doute la convention s'interprète contre celui qui a stipulé ;

« Attendu enfin que le principe qui domine toutes les lois d'interprétation des conventions, est que les contrats sont censés faits de bonne foi et doivent être exécutés de bonne foi ;

« Que c'est à la lumière de ces considérations qu'il faut rechercher l'effet de la clause ci-dessus ;

« Attendu que si l'Etat a eu la volonté qu'il exprime de prendre les évaluations ci-dessus pour base d'appréciation des offres, il est évident aussi que l'adjudicataire a eu, de son côté, la volonté de prendre ces mêmes évaluations pour base des offres qu'il faisait ;

« Que si l'Etat a pris la précaution de dire qu'il ne faisait connaître ces évaluations que pour ce seul motif, impliquant que l'adjudicataire ne pourrait y puiser aucun droit à un chiffre déterminé de commandes, il n'en est pas moins vrai qu'en insérant la clause dans son cahier des charges et en faisant connaître ses bases à son cocontractant, il ne pouvait empêcher ce dernier d'y puiser un renseignement indispensable pour faire ses calculs et formuler ses offres ;

« Que ces chiffres ne sont pas des chiffres de fantaisie, devant, en quelque sorte, servir de formule algébrique, mais des chiffres sérieux et réels, résultat de l'expérience des années précédentes, calcul que l'Etat seul pouvait faire, ayant seul les éléments à ce nécessaires ;

« Qu'on ne peut pas supposer que l'Etat aurait à plaisir inséré dans une œuvre sérieuse et mûrement réfléchie, telle qu'un cahier des charges, une clause, non seulement inutile, mais de nature, dans le système qu'il plaide, à induire son cocontractant dans les plus préjudiciables erreurs ;

« Que si l'Etat soutient, comme semble l'admettre le premier juge, qu'en insérant ces évaluations pour lui seul, il n'a entendu donner aucune indication à l'adjudicataire et que le contrat est purement et complètement aléatoire quant à l'importance des commandes, il doit être décidé que, sur ce point ainsi interprété, il n'y a jamais eu concours des deux volontés, car l'adjudicataire n'a pu vouloir se soumettre aux chances d'un contrat qui aurait été sa ruine, s'il avait plu à l'Etat de restreindre encore ses commandes ou de les supprimer ;

« Attendu que le cahier des charges est l'œuvre de l'Etat seul et qu'il est imposé à l'adjudicataire, que c'est toujours l'Etat qui stipule ;

« Attendu que si les fournitures dont il s'agit sont adjugées « suivant les besoins du service de l'Etat », d'autre part l'Etat, seul juge de ses besoins, devait, pour obtenir des offres, faire connaître l'importance de ces fournitures, tout au moins approximative et probable et que c'est ce qu'il a fait dans la clause susvisée ;

« Attendu qu'il est dans la nature des choses, et du reste non contesté, que les chiffres du § C ont été insérés de bonne foi et qu'au moment du contrat ils représentaient approximativement le montant des travaux que *les besoins du service*, tel que l'Etat le comprenait et le pratiquait alors, avaient nécessités dans le passé et nécessiteraient encore dans l'avenir, étant donné que l'administration poursuivrait ses errements ;

« Qu'évidemment les éventualités que prévoit l'Etat dans ses plaidoiries et dont le premier juge tire argument, telles que *diminution du trafic, etc.*, doivent entrer en ligne de compte et que l'adjudicataire, tout comme l'Etat, en connaissait la possibilité ; que ce sont des faits de force majeure ;

« Mais attendu qu'aucune de ces éventualités ne s'est produite et qu'aucune n'est alléguée par l'Etat comme cause de la diminution des commandes ;

« Qu'il y a donc lieu de présumer que cette cause réside dans un changement de système, qui est le fait de l'Etat et dont il n'avait pas l'intention lors de la conclusion du contrat ;

« Qu'exécutant ce contrat de bonne foi, comme il avait été conclu de bonne foi, l'Etat avait pour devoir d'avertir l'adjudicataire que la situation était changée, que les prévisions du contrat ne se réaliseraient pas et qu'en conséquence il y avait lieu de modifier les prix d'adjudication en raison du changement qui se produisait ;

« Que l'Etat ne l'a pas fait ;

« Attendu qu'il ressort de ce qui précède qu'en insérant la clause susdite dans son cahier des charges, l'Etat a contracté un engagement vis-à-vis de l'adjudicataire et qu'il y a lieu de rechercher dans quelles limites il s'est engagé ;

« Quant à ce second point :

« Attendu que la solution s'en trouve dans le sens à donner au mot *approximativement* ;

« Attendu que les chiffres renseignés comme bases de l'importance moyenne des commandes sont fr. 61,000 et fr. 88,000 ;

« Attendu que les chiffres atteints, et reconnus exacts par l'Etat, sont respectivement pour 1883-84, fr. 19,793-78, pour 1885, fr. 25,367-63 et pour 1886, fr. 27,798-59 ;

« Attendu qu'à aucun point de vue ces chiffres ne peuvent être considérés comme se rapprochant les uns des autres ; que l'Etat d'ailleurs ne le soutient pas, puisqu'il plaide la thèse radicale admise par le premier juge, savoir que la seule limite serait *les besoins du service*, dont il est seul appréciateur ;

« Attendu que semblable écart n'était dans la prévision d'aucune des parties au moment du contrat ; qu'au cas contraire il est évident que l'Etat n'aurait pas inséré au § C les chiffres qu'il y a mis ;

« Attendu que l'*approximation* doit, dans l'espèce, être appréciée comme le fait l'Etat lui même dans d'autres contrats, dans lesquels les chiffres sont également incertains et qu'il y a lieu de fixer l'écart présumé et possible à 10 p. c. ;

« Attendu que dès lors l'appelant pouvait légitimement compter sur un chiffre moyen d'une part de fr. 54,900, de l'autre de fr. 79,200 ;

« Que c'est là le minimum que l'Etat s'était engagé à lui commander et que c'est sur cette base que doivent être calculés les dommages-intérêts ;

« Quant à ces dommages-intérêts :

« Attendu que l'appelant ne peut pas, ainsi qu'il le prétend, faire entrer en ligne de compte l'amortissement de son matériel et de son personnel ;

« Qu'en effet, avant de soumissionner il savait ou devait savoir que, dans le genre de travaux à entreprendre, un matériel spécial et un personnel nombreux étaient, dans toute hypothèse, indispensable, puisque, quel que fût le chiffre des commandes, celles-ci étaient faites souvent par grandes quantités, devaient être livrées dans des espaces de temps très brefs et entraînaient par leur nature un travail prompt, soigné et perfectionné ;

« Que dès lors le chiffre des commandes n'a dû avoir aucune influence sur le matériel et le personnel dont l'appelant s'est pourvu en vue de l'adjudication ;

« Attendu que le dommage qu'il subit est équitablement représenté par la différence entre le bénéfice qu'il a réalisé sur un chiffre de fr. 19,793-78 en 1883-84, de fr. 25,367-63 en 1885, de fr. 27,798-59 en 1886 et de 36,383-79 en 1887 et le bénéfice que lui aurait donné en 1883-84 un chiffre de fr. 54,900 et pour 1885, 1886 et 1887 de fr. 79,200 de commandes, seuls minima sur lesquels il fût en droit de compter ;

« Attendu qu'eu égard aux sommes élevées du contrat et au bénéfice restreint dont les adjudicataires se contentent en vue de la concurrence dans les adjudications publiques, cette différence peut, sans avoir recours à une expertise, être dès à présent évaluée *ex æquo et bono* à 18,000 francs ;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. l'avocat général RAYMOND JANSSENS, met le jugement *a quo* au néant; émendant, écarte toutes conclusions contraires ou plus amples et, statuant au fond sur la demande formulée en l'exploit introductif d'instance, condamne l'Etat à payer à l'appelant la somme de 18,000 francs à titre de dommages-intérêts ; le condamne aux intérêts judiciaires et aux dépens des deux instances... » (Du 17 mars 1888.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Mechelynck, président.

31 juillet 1888.

CONCURRENCE DÉLOYALE. — COMPÉTENCE. — ACTION EN DOMMAGES-INTÉRÊTS. — QUALITÉ. — PLAIDEUR TÉMÉRAIRE.

L'action en dommages-intérêts pour concurrence déloyale est de la compétence du tribunal civil, si elle est intentée contre un non-commerçant quoique le demandeur soit commerçant.

Les commerçants exerçant un même genre de commerce peuvent agir en justice en réparation du dommage causé par des imputations dirigées collectivement contre eux.

La publication d'une lettre destinée par son auteur à la publicité, ne peut entraîner responsabilité vis-à-vis de cet auteur.

Le plaideur téméraire peut être condamné à des dommages-intérêts.

(BRUTSAERT C. LEBBE ET CONSORTS ET C. TAFFIN-BINAULD.)

Les propositions qui précèdent se trouvent consacrées par le jugement du tribunal civil de Furnes, du 28 mai 1887, qui a été rapporté BELGIQUE JUDICIAIRE 1887, p. 1178.

Sur l'appel du défendeur Brutsaert, la Cour a confirmé ce jugement par l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur le déclinatoire :

« Attendu qu'il est inexact de dire, comme le fait l'appelant, que toute action en payement de dommages-intérêts basée sur des actes de concurrence déloyale est essentiellement de la compétence du juge consulaire ;

« Attendu que cette compétence n'existe que dans les cas où ces actes émanent d'un commerçant; que tout autre engagement né d'un délit ou d'un quasi-délit appartient, en principe, à la juridiction civile ;

« Attendu qu'au moment du fait qui sert de base à l'action, le défendeur, simple cultivateur vendant les produits de sa récolte, n'était pas commerçant ; que, partant, le litige est étranger à la compétence du tribunal de commerce ;

« Au fond :

« Attendu que les imputations de falsification et de fraude que contenait la lettre incriminée, plus amplement spécifiée au jugement dont appel, visaient sans restriction tout le commerce des houblons de Poperinghe ;

« Attendu qu'il n'a point été méconnu aux conclusions des parties, que lors de la publication de cette lettre, les demandeurs habitaient Poperinghe et y exerçaient le commerce des houblons;

« Que chacun d'eux se trouvait donc atteint et avait, dès lors, qualité pour réclamer la réparation du préjudice que cette publication lui faisait subir ;

« Attendu que cette lettre avait manifestement pour but de jeter le discrédit sur le trafiquant et de favoriser le producteur dont les houblons représentés comme purs et naturels, étaient opposés aux houblons frelatés du commerce ;

« Attendu qu'en essayant de s'attirer la clientèle par ce moyen répréhensible, l'appelant, tout en ne faisant pas acte de commerce, a fait œuvre de concurrence déloyale et engagé par là même sa responsabilité quant au dommage qui en est résulté pour autrui ;

« Attendu que le tribunal a sainement apprécié la nature et l'étendue de ce dommage, et qu'il a fixé dans d'équitables limites les réparations dues de ce chef ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son avis conforme M. PENNEMAN, substitut du procureur général, adoptant les motifs du premier juge, tant pour la demande en garantie que pour la demande principale, toutes fins et conclusions contraires écartées comme non admissibles ou non fondées, confirme le jugement dont appel ; ordonne qu'il sera exécuté selon sa forme et teneur, avec la seule restriction que les frais de publication ordonnée ne pourront dépasser la somme de 400 francs ; condamne l'appelant aux frais de l'instance d'appel... » (Du 31 juillet 1888. — Plaid. MMes BEGEREM c. OSWALD DE KERCHOVE et AD. DU BOIS.)

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Du Roy de Blicquy, vice-prés.

20 juin 1888.

PARTAGE DE SUCCESSION. — DETTE D'UN COHÉRITIER CAUTIONNÉE PAR LE « DE CUJUS ». — OMISSION. — CONSÉQUENCE. — NOTAIRE INSTRUMENTANT. — RESPONSABILITÉ. — RAPPORT. — PARTAGE COMPLÉMENTAIRE. ACTION EN RESCISION POUR CAUSE DE LÉSION.

Lorsqu'une dette, cautionnée par le défunt au profit d'un cohéritier insolvable et du chef de laquelle le créancier a saisi des deniers héréditaires consignés, n'a pas été portée au passif de la masse partageable, par la négligence du notaire et la réticence du débiteur, les héritiers, qui ignoraient l'existence de cette dette au moment du partage, ne peuvent pas cependant demander la rescision de celui-ci pour cause de lésion, bien que la part leur assignée dans le capital consigné soit, par suite de cette saisie, vinculée.

Leur droit se borne, si la débitrice principale, leur cohéritière, ne rapporte pas la décharge du cautionnement constitué en sa faveur, à demander à sa charge le rapport en moins prenant de cette dette et à faire rectifier le partage par l'inscription de ce rapport à l'actif et de la dette omise au passif.

Si l'opposition sur les deniers consignés était connue du notaire instrumentant au moment du partage, il est responsable, conjointement avec l'héritière débitrice, des frais à faire pour parvenir au redressement du partage.

Le notaire, commis en justice pour procéder à un partage, doit vérifier par lui-même la portée et l'exactitude des renseignements fournis ; il commet une négligence en s'en remettant à cet égard à des tiers.

(L'ÉPOUSE WILLEMS ET CONSORTS C. PHILOMÈNE DE GROOTE ET CONSORTS.)

La succession du *de cujus*, Jean De Groote, se composait, en très grande partie, d'une indemnité d'expropriation pour cause d'utilité publique qui, au moment de son décès, se trouvait encore déposée à la caisse des dépôts et consignations à Gand.

Au nombre des héritiers, se trouvaient des enfants mineurs dont la part héréditaire devait rester consignée aux termes du jugement qui avait ordonné le partage. D'un autre côté, un créancier, qui avait une hypothèque sur l'immeuble exproprié, avait pratiqué à charge des héritiers une saisie-arrêt sur le capital consigné.

Il n'était donc pas possible de lever tout le capital consigné, ni même la partie disponible de ce capital, déduction faite de la part revenant aux mineurs et au créancier hypothécaire, car le gouvernement ne consent pas à payer *divisément* une consignation, à moins qu'une décision de justice ne l'y condamne.

Dans cette situation, le seul parti à prendre était donc de procéder au partage par voie *d'attributions* ou de collocation des ayants droit sur le capital consigné.

C'est ce qui eut lieu. *Après épuisement des deniers provenus de la vente d'autres biens délaissés par le défunt*, les copartageants furent remplis de leurs droits

à l'aide de délégations *pro parte* sur le capital consigné à la caisse des consignations.

Dans le nombre se trouvait la défenderesse, *Philomène De Groote*, qui leva en espèces, lors du partage, une somme d'environ 600 francs et fut, en outre, colloquée sur la consignation pour au delà de 5,000 francs.

Au cours de l'instance poursuivie contre le préposé à la caisse des consignations pour le faire condamner à payer à chacun des intéressés la part pour laquelle chacun d'eux avait été colloqué sur le capital consigné, les copartageants apprirent inopinément que le *de cujus* avait cautionné en faveur de sa fille Philomène De Groote, déjà avantagée de la quotité disponible, une ouverture de crédit; que ce crédit était épuisé jusqu'à concurrence d'une somme de fr. 5,637-36; que la débitrice principale était complètement insolvable et que le créancier était sur le point de les poursuivre, en leur qualité d'héritiers de la caution, en payement de leur part et portion virile.

Ils apprirent, en outre, que, dès avant le partage, le créancier de Philomène De Groote avait, du chef du cautionnement lui baillé par le défunt, pratiqué une opposition sur les fonds consignés; que le fait de cette opposition avait été porté à la connaissance du notaire instrumentant et que, ce nonobstant et sans révéler cette circonstance, ce dernier avait fait le partage, par voie d'attributions, de la somme consignée.

Dans ces conditions, les héritiers, se trouvant dans l'impossibilité de retirer la part pour laquelle ils avaient été colloqués par le partage et se voyant de plus menacés par le créancier de Philomène De Groote, sans aucun recours utile possible contre cette dernière, assignèrent le notaire instrumentant et leur cohéritière devant le tribunal de l'ouverture de la succession aux fins rappelées dans le jugement ci-après :

JUGEMENT. — « Attendu que les causes inscrites sont connexes;

« Attendu que l'intervention de la partie Pierlot n'est pas contestée;

« Attendu que le cautionnement de la créance Michiels par le *de cujus* constitue une libéralité rapportable, que De Groote père a consentie à titre purement gracieux et dans l'unique but de faciliter à sa fille la continuation de son commerce; que les éléments de la cause, et notamment les dispositions testamentaires du *de cujus* en faveur de Philomène De Groote, de même que la circonstance qu'il a voulu passer chez elle les dernières années de sa vie, prouvent surabondamment que toute idée de contrat à titre onéreux doit être écartée;

« Attendu qu'aux termes de l'article 843 du code civil, l'héritier venant à une succession doit rapporter à ses cohéritiers tout ce qu'il a reçu du défunt par donation entre-vifs, directement ou indirectement;

« Attendu que le créancier Michiels a déjà réclamé de certains héritiers demandeurs l'exécution du cautionnement consenti par leur auteur; que, d'autre part, Philomène De Groote est en déconfiture;

« Attendu que celle-ci devrait rapporter la décharge du cautionnement, mais que, vu son insolvabilité notoire, il lui est impossible de satisfaire à cette obligation;

« Attendu que, dans ces circonstances, et par application des articles 858, 868 et suivants du code civil, il y a lieu pour le tribunal de décider qu'il sera procédé ainsi qu'il sera expliqué ci-après;

« Attendu que l'acte de partage dressé par le notaire D... ne mentionne pas l'existence de la créance cautionnée; qu'il importe de rechercher quelles sont, au point de vue d'un partage consommé, les conséquences de pareille omission; qu'il y aura lieu d'examiner ensuite les responsabilités qu'elle entraîne;

« *A*. Attendu que les demandeurs concluent en ordre principal à ce qu'il soit fait application des articles 887 et suivants du code civil et demandent la rescision du partage pour cause de lésion;

« Attendu que cette prétention n'est pas admissible; qu'en effet, il n'existe pas dans l'occurrence de lésion dans le sens juridique du mot, laquelle ne s'entend qu'eu égard aux objets formant la matière du partage et doit résulter d'une erreur dans l'estimation des biens (voir AUBRY et RAU, t. VIII, § 734; LAURENT, t. X, n° 477);

« Attendu que l'article 887 du code civil dispose que la simple omission d'un objet de la succession ne donne pas ouverture à l'action en rescision, mais seulement à un supplément à l'acte de partage; que cet article trouve son application dans la cause, et qu'il suffit pour sauvegarder complètement les droits des parties; qu'au surplus, dans leur exploit introductif d'instance, les demandeurs eux-mêmes réclamaient, en ordre subsidiaire, le bénéfice de cette disposition;

« *B*. Attendu que la responsabilité prétendue par les demandeurs doit s'étendre d'après eux :

« 1° Aux frais de la présente instance et à ceux qui résulteraient de la revision du partage, y compris le coût d'une expédition du partage revisé;

« 2° A la réparation de tout le préjudice pouvant résulter pour la masse des faits posés dans l'assignation et notamment du fait que Philomène De Groote aurait levé des espèces en exécution du partage;

« Attendu que ce deuxième chef de responsabilité doit être écarté; qu'aucun préjudice né et actuel n'est établi aux débats; qu'au surplus, Philomène De Groote eût-elle touché certaines sommes et dût-elle se trouver plus tard dans l'impossibilité de les restituer, encore n'y aurait-il pas lieu pour le tribunal de retenir cette circonstance; qu'en effet, il n'est pas démontré qu'il existerait un rapport de causalité quelconque entre l'omission litigieuse et les avances alléguées par les demandeurs; que celles-ci n'ont pu être opérées qu'au moyen de fonds appartenant à des tiers et non pas au moyen des biens partagés, c'est-à-dire au moyen de la somme consignée, laquelle est demeurée entière;

« *A*. En ce qui concerne la responsabilité ainsi limitée de Philomène De Groote :

« Attendu qu'il est constant qu'en dehors du créancier Michiels, du notaire D... et de Philomène De Groote, ceux qui ont figuré à l'acte de partage ignoraient l'existence du cautionnement, et que c'est par une circonstance purement fortuite qu'ultérieurement ils en ont eu connaissance;

« Attendu que Philomène De Groote, étant tenue de l'obligation du rapport, devait faire à cet égard une déclaration formelle et ce, au plus tard lors de la passation de l'acte du 4 juillet 1887; que son inaction suffit pour la constituer en faute;

« *B*. En ce qui concerne la responsabilité du notaire D... :

« Attendu qu'il est certain que le 21 mars 1887, le notaire a été avisé par Me Van Waesbergh de l'opposition Michiels et de la double créance de celui-ci; qu'il avait, dès ce moment, en sa qualité de notaire instrumentant commis par justice, l'obligation de vérifier par lui-même la portée et l'exactitude des renseignements qui lui avaient été fournis; qu'en s'en remettant sous aucun contrôle aux investigations qu'il supposait devoir être faites par des tiers, il a commis une négligence;

« Attendu que cette négligence est complètement distincte de la faute imputée à Philomène De Groote; qu'il n'y a donc pas lieu à responsabilité solidaire;

« Attendu que la partie Descamps argumente vainement des agissements du sieur Michiels; qu'en admettant que celui-ci se soit rendu en l'étude du notaire au cours de la liquidation pour prendre certains renseignements, les détails de cette entrevue sont affirmés avec trop peu de précision pour que l'on doive s'y arrêter autrement; qu'au surplus, la conduite de Michiels, sauf dans le cas d'une renonciation formelle de sa part, laquelle n'est pas alléguée, ne pouvait à elle seule dispenser le notaire de remplir l'obligation lui incombant en sa double qualité d'officier ministériel et de mandataire de toutes les parties;

« Qu'à tous égards, la preuve offerte doit être écartée;

« Attendu qu'il résulte des documents versés aux débats que le chiffre de la créance Michiels doit être fixé à la somme de fr. 5,637-36;

« Attendu qu'il y a lieu d'ordonner, conformément aux conclusions des demandeurs et de l'intervenant, que cette somme sera portée au passif de la succession de Jean De Groote, au profit de l'intervenant Michiels; que ce mode de procéder ne lèse pas les intérêts de Philomène De Groote, dont les obligations seront de la sorte complètement exécutées et qu'il n'est pas contraire à une loi d'ordre public;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï en son avis conforme M. DE HOON, substitut du procureur du roi, joignant comme connexes les causes et rejetant toutes conclusions non expressément admises ci-après, reçoit l'intervention; et statuant par un seul jugement entre toutes les parties :

« 1° Dit pour droit que Philomène De Groote est tenue de faire rapport, en moins prenant à la succession de Jean De Groote, du cautionnement consenti par le défunt à son profit et fixe à fr. 5,637-36 la somme à concurrence de laquelle le cautionnement a sorti ses effets;

« 2° Dit qu'il y a lieu à un supplément à l'acte de partage; ordonne qu'il y sera procédé de la manière suivante : Il sera porté au passif de la succession de feu Jean De Groote au profit de l'intervenant Michiels, une somme de fr. 5,637-36, à concurrence de laquelle le défunt est engagé vis-à-vis de l'intervenant

en suite du cautionnement consenti au profit de Philomène De Groote; désigne pour procéder aux opérations de partage le notaire D...; ordonne que ces opérations auront lieu à l'intervention du juge de paix du premier canton de Bruxelles; commet Me Lagasse, notaire de résidence à Bruxelles, pour y représenter les héritiers absents ou récalcitrants;

« 3° Ordonne qu'il soit fait une masse de tous les dépens de l'instance et que Philomène De Groote et le notaire D... supporteront chacun une moitié de cette masse; les dépens taxés pour...; ordonne que les frais à résulter du supplément de partage, en ceux-ci compris le coût d'une expédition de l'acte supplémentaire, soient réunis en une masse dont Philomène De Groote et le notaire D... supporteront chacun la moitié; déclare le présent jugement exécutoire par provision nonobstant appel et sans caution... » (Du 20 juin 1888. — Plaid. MMes Albert Simon et Montigny, du barreau de Gand, c. De Meren, Leclercq et Willequet, ce dernier du barreau de Gand.)

Observations. — Lorsque dans un partage on recueille une créance qui, par suite d'une circonstance inconnue au moment du partage, n'est pas susceptible d'être encaissée, sans payement préalable par le copartageant d'une dette qui dépasse le *quart* de sa part héréditaire, n'y a-t-il pas *lésion* donnant ouverture à l'action en rescision? N'y a-t-il pas dans ce cas une erreur sur la valeur d'un objet formant la matière du partage?

Le jugement résout cette question négativement, mais nous croyons que cette décision est contestable.

Le jugement résout une autre question plus délicate: la somme dont il condamne la défenderesse à faire rapport est *supérieure* à celle que, d'après le partage, elle devait recueillir *dans la consignation*. La différence est une perte pour la masse par suite de l'insolvabilité de la défenderesse. Si celle-ci n'avait pas, au moment du partage, levé une partie de sa part en espèces, elle aurait pu rapporter *intégralement* la somme due au créancier cautionné par le défunt.

Est-ce que cette perte n'est pas une conséquence directe de l'erreur qui viciait le partage? Les copartageants se seraient-ils dessaisis en faveur de leur cohéritière insolvable d'une partie des fonds héréditaires, s'ils avaient connu le danger dont ils étaient menacés et que le notaire connaissait? Ce dernier ne devait-il pas assumer une partie de cette perte, sinon l'intégralité?

Les raisons déduites dans le jugement que nous reproduisons ci-dessus seraient justes, si la soulte en espèces levée par Philomène De Groote ne provenait pas de la succession; mais, étant donné que ces espèces provenaient de la vente de biens dépendants de la succession, l'argumentation du tribunal devient insaisissable.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Hynderick, conseiller.

31 octobre 1887.

PREUVE D'UN CONTRAT SERVANT DE BASE A UNE INFRACTION. — INTERROGATOIRE DU PRÉVENU. — COMMENCEMENT DE PREUVE PAR ÉCRIT. — INDIVISIBILITÉ DE L'AVEU. — NON-ADMISSIBILITÉ. — VRAISEMBLANCE DU FAIT ALLÉGUÉ. — APPRÉCIATION SOUVERAINE.

Lorsqu'il s'agit d'établir l'existence d'un contrat servant de base à une infraction, les interrogatoires du prévenu devant le juge d'instruction peuvent être pris en considération à titre de commencement de preuve par écrit.

Le principe de l'indivisibilité de l'aveu n'est pas applicable dans ce cas, les déclarations du prévenu étant invoquées non pas à titre d'aveu, mais en termes de commencement de preuve à compléter par d'autres preuves dont l'appréciation souveraine appartient au juge; celui-ci apprécie souverainement aussi jusqu'à quel point le commencement de preuve par écrit rend vraisemblable le fait allégué.

(ÉTIENNE.)

Arrêt. — « Sur le premier moyen de cassation, déduit de la violation de l'article 16 de la loi du 17 avril 1878 et des articles 1315, 1341, 1347, 1356, 1923 et 1985 du code civil et de la fausse application de l'article 491 du code pénal, en ce que l'arrêt définitif du 22 juillet 1887 constate en fait que l'infraction se rattache à l'exécution d'un contrat dont la valeur dépasse 150 fr., et qu'il ne se conforme pas, en statuant sur l'existence et sur l'exécution de ce contrat, aux règles du droit civil contenues dans les articles ci-dessus énumérés et, notamment, en ce que le dit arrêt et l'arrêt incidentel du 13 juillet violent ouvertement le principe de l'indivisibilité de l'aveu :

« Attendu que le juge du fond n'a admis la preuve testimoniale du mandat dont la violation constitue le délit d'abus de confiance mis à charge du demandeur, qu'après avoir constaté que les déclarations contenues dans les interrogatoires subis par celui-ci devant le juge d'instruction forment un commencement de preuve par écrit;

« Attendu que les interrogatoires d'un prévenu devant le juge d'instruction rentrent parmi les actes qui, d'après l'article 1347 du code civil, peuvent être pris en considération à titre de commencement de preuve par écrit;

« Attendu que le juge du fond apprécie souverainement la question de savoir si les dits actes rendent vraisemblable le fait allégué;

« Que, de ces considérations, il suit qu'il n'a pas été contrevenu à l'article 16 de la loi du 17 avril 1878, ni aux articles 1315, 1341, 1347, 1923 et 1985 du code civil;

« Attendu qu'il n'a pu être contrevenu à l'article 1356 du même code;

« Qu'en effet, cet article ne consacre le principe de l'indivisibilité qu'en ce qui concerne l'aveu judiciaire, lequel fait pleine foi contre celui qui l'a fait;

« Que ce principe ne saurait, dès lors, justifier un grief devant la cour de cassation, dans le cas où, comme dans l'espèce, les déclarations du demandeur devant le juge d'instruction sont invoquées seulement en termes de commencement de preuve à compléter par d'autres preuves ultérieures dont l'appréciation définitive reste dans le pouvoir du juge;

« Sur le second moyen, déduit de la fausse application de l'article 1347 et au besoin de la violation des articles 1319, 1320 du code civil, en ce que l'écrit émané du prévenu et considéré comme formant un commencement de preuve par écrit, ne rend pas vraisemblable le fait allégué contre lui, c'est-à-dire l'inexécution de la convention du mandat, mais seulement cette convention, comme le porte expressément l'arrêt définitif :

« Attendu que, en ce qui concerne le commencement de preuve par écrit, l'arrêt définitif se borne à rappeler, dans un de ses motifs, la décision déjà prise sur ce point par l'arrêt interlocutoire; que, en conséquence, pour fixer exactement la portée de l'arrêt définitif à cet égard, il faut se rapporter à l'arrêt interlocutoire;

« Attendu que, de ce dernier arrêt, il ressort que le juge du fond a considéré les déclarations du demandeur devant le juge d'instruction comme rendant vraisemblable le défaut de restitution des sommes touchées par le demandeur à titre d'un mandat, fait allégué par le ministère public en vue de justifier la prévention d'abus de confiance, et seul fait contesté, du reste, par le demandeur, la convention du mandat même étant, d'après le premier des arrêts attaqués, reconnue par la loi;

« Que c'est avec cette portée qu'il faut entendre l'arrêt définitif, lorsqu'il dit que les interrogatoires du demandeur rendent vraisemblable la convention alléguée;

« Attendu que, vainement, le demandeur soutient que, compris dans ce sens, l'arrêt définitif contreviendrait aux articles 1319, 1320 du code civil et à la foi due aux actes, parce que, si des déclarations du demandeur relatées à l'arrêt interlocutoire, il résulte qu'il a reconnu la convention de mandat, il en résulte aussi qu'il a affirmé avoir pleinement exécuté cette convention;

« Qu'en effet, d'une part, comme il a été démontré à l'occasion du premier moyen, le juge du fond a pu légalement s'arrêter à certaines déclarations des interrogatoires du demandeur à l'exclusion d'autres déclarations pour admettre que le fait allégué, c'est-à-dire l'inexécution du mandat, était vraisemblable et, d'autre part, que la décision sur ce point ne constituant qu'une appréciation et une interprétation des documents et des faits de la cause, ne saurait être attaquée comme violant la foi due aux actes;

« Attendu, au surplus, que la procédure est régulière, que toutes les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été accomplies et qu'aux faits légalement déclarés constants, il a été fait une juste application de la loi pénale;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Van Berchem en son rapport et sur les conclusions conformes de M. Bosch, avocat général, rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux dépens... » (Du 31 octobre 1887.)

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

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, 5A, rue de Stassart, 5A, à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.
BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

ORGANISATION JUDICIAIRE.

Indépendance de l'action du ministère public.

Les fonctionnaires du parquet sont magistrats vis-à-vis du gouvernement, et agents du gouvernement vis-à-vis des tribunaux. Placés entre les deux pouvoirs et tenant de l'un et de l'autre, leurs attributions judiciaires doivent être respectées par le pouvoir exécutif, leurs attributions exécutives par le pouvoir judiciaire.

I. Les ministres sont chargés de procurer l'exécution des lois (Constitution du 5 fructidor an III, titre VI, art. 147); le ministre de la justice a spécialement pour mission de veiller à ce que la justice soit bien administrée (décrets sur l'organisation : du ministère, 27 avril-27 mai 1791, art. 5, 4°; du ministère de la justice, 10 vendémiaire an V, art. 3). De plus, les procureurs généraux sont placés sous l'autorité du dit ministre (loi du 18 juin 1869, art. 151, 154 et suiv.).

Les parquets doivent donc exécuter les instructions du ministre de la justice pour l'exécution des lois, dans tous les cas où ce fonctionnaire estimera qu'il y a lieu de prescrire au procureur général un acte quelconque concernant l'administration de la justice.

Mais la loi elle-même a confié à cet égard une attribution personnelle au procureur général : d'après la loi du 20 avril 1810, article 46, même en matière civile, le ministère agit d'office dans les cas spécifiés par la loi et, en outre, il poursuit d'office l'exécution des lois, des arrêts et jugements dans les dispositions qui intéressent l'ordre public.

En cette matière, on ne connaît pas de cas où une autorité quelconque puisse entraver l'action du procureur général : le gouvernement a le droit de stimuler son action, il ne peut l'empêcher d'agir spontanément.

II. L'action publique pour la répression des crimes, délits et contraventions s'exerce par les fonctionnaires auxquels elle est confiée par la loi.

Lorsque ces fonctionnaires sont des agents d'une administration (eaux et forêts, douanes, accises, etc.), il est clair que l'exercice de l'action publique doit être autorisé par cette administration; c'est là une matière à traiter dans les commentaires des lois spéciales : ici, l'on n'a à s'occuper que des cas où l'action publique est placée dans les mains du ministère public.

Les procureurs généraux, dit la loi du 20 avril 1810, article 45, exercent l'action criminelle dans toute l'étendue de leur ressort; l'attribution à d'autres fonctionnaires que ceux du ministère public est l'exception et doit être restreinte en ses termes.

Naguère cette action était soumise à toutes sortes d'entraves.

Sous le régime antérieur à notre Constitution, il était interdit de poursuivre certains fonctionnaires, sans une autorisation préalable.

Pour ceux de l'ordre administratif, la Constitution du 22 frimaire an VIII, article 75, portait : « Les agents » du gouvernement, autres que les ministres, ne peuvent » être poursuivis pour délits relatifs à leurs fonctions » qu'en vertu d'une décision du Conseil d'Etat. »

Les ministres, considérés comme membres du Conseil d'Etat, ne pouvaient non plus être poursuivis qu'en vertu d'une délibération de ce Conseil, autorisant la poursuite (*Ibid.*, art. 70).

Un décret du 9 août 1806, article 3, ajoutait : « La » disposition de l'article 75 de la Constitution du 22 fri- » maire an VIII ne fait point obstacle à ce que les » magistrats chargés de la poursuite des délits infor- » ment et recueillent tous les renseignements relatifs » aux délits commis par les agents du gouvernement » dans l'exercice de leurs fonctions; mais il ne peut » être, en ce cas, décerné aucun mandat, ni subi aucun » interrogatoire juridique, sans l'autorisation préalable » du gouvernement. »

Quant aux fonctionnaires de l'ordre judiciaire, des dispositions spéciales les régissaient.

On ne parle pas ici de la prise à partie; elle est laissée à l'initiative de la partie qui se prétend lésée, et l'autorisation préalable de la justice a uniquement pour objet de vérifier si ce n'est pas arbitrairement qu'un plaideur veut faire descendre un juge de son siège. Les cas où la cour de cassation peut se saisir elle-même (code d'inst. crim., art. 186, § 2) n'excluent pas, d'ailleurs, l'initiative du ministère public qui peut conclure à cette fin.

En matière répressive, il était statué de la manière suivante par les articles 479 et suivants du code d'instruction criminelle :

S'agissait-il de crimes et délits relatifs aux fonctions, commis par les juges de paix ou de police, les juges de commerce, les juges d'instruction comme officiers de police judiciaire, les membres des tribunaux de première instance et des cours d'appel, de la cour de cassation et de la cour des comptes, les *crimes* ne pouvaient être déférés aux tribunaux que si le ministre de la justice jugeait qu'il y avait lieu à la poursuite, et donnait l'ordre au procureur général de l'intenter (code d'instr. crim., art. 486, combiné avec la loi du 20 avril 1810, art. 10).

Les simples *délits* correctionnels, relatifs aux fonctions, étaient renvoyés au procureur général auquel la jurisprudence accordait le pouvoir de décider s'il y avait lieu à poursuite, et de saisir la chambre de la cour d'appel, habituellement présidée par le premier président. L'article 10 de la loi du 20 avril 1810 déroge à cet égard aux articles 481 et 482 du code d'instruction criminelle, qui, par une singulière anomalie, renvoyaient les conseillers d'appel en police correctionnelle, tandis que les juges de première instance et les membres des justices de paix étaient traduits directement devant la cour.

S'agissait-il au contraire de crimes et délits, commis

hors de leurs fonctions, les mêmes juges, à l'exception des juges de commerce et des juges d'instruction (comme officiers de police judiciaire) étaient renvoyés devant le procureur général, dont l'action ne devait nécessairement s'engager que s'il s'agissait de *crimes*, cas auquel la chambre des mises en accusation avait à statuer sur le renvoi, tandis que, même en cas d'instruction requise par le procureur général pour *délits*, la jurisprudence laissait celui-ci maître absolu de la suite à donner à l'affaire (voir ci-après, IV, sur cette jurisprudence).

Voyons maintenant le régime nouveau :

La Constitution (art. 101) a classé le ministère public dans le chapitre *Du pouvoir judiciaire;* ce pouvoir est souverain : les attributions conférées aux officiers du parquet participent de cette souveraineté, en ce sens qu'aucun ordre du pouvoir exécutif ne peut les empêcher d'agir d'office.

La commission (1) chargée d'élaborer le projet de loi sur l'organisation judiciaire s'exprima à cet égard en termes bien formels, reproduits textuellement par la BELGIQUE JUDICIAIRE, 1856, p. 933. On y lit notamment que, dans notre système constitutionnel, « si le ministère public est l'agent du pouvoir exécutif en ce qu'il » surveille, requiert et poursuit dans certains cas l'exécution des lois, il cesse de l'être en ce qu'il concourt » à leur interprétation et à leur application, ou en ce » qu'il exerce l'action publique, soit d'office, soit sur » l'ordre du gouvernement. Sous ce rapport, il participe, en réalité, à l'administration de la justice; il en » est un des éléments et il a, en conséquence, été rangé » parmi eux dans la Constitution, avec les réserves » propres aux liens qui l'unissent sous d'autres rapports au pouvoir exécutif ».

Ces réserves, on le sait, sont celles de l'article 101 de la Constitution belge, d'après lequel « le roi nomme et » révoque les officiers du ministère public près des » cours et des tribunaux ».

Le but de l'article 24 de la Constitution belge n'a pas été, il est vrai, d'affranchir spécialement le ministère public de toute entrave : « nulle autorisation, dit-il, » n'est nécessaire pour exercer des poursuites contre les » fonctionnaires publics, pour faits de leur administration » ; mais cet article n'en a pas moins la portée suivante : lorsqu'il s'agit d'infractions à la loi, commises par des fonctionnaires, même pour des faits administratifs, le ministère public est absolument maître de l'action publique.

La règle est donc aujourd'hui l'absolue indépendance du ministère public qui, dans son action, ne peut être paralysé : comme magistrat, par le pouvoir législatif (2) ou par le pouvoir exécutif, ni comme agent du pouvoir judiciaire, par les cours et tribunaux.

Toute loi, antérieure à la Constitution, est donc virtuellement abrogée par l'article 138, si elle établit la nécessité d'une autorisation préalable à l'exercice de l'action publique.

Les seules exceptions à l'absolue indépendance du ministère public qui existent aujourd'hui, sont prévues par la Constitution elle-même :

Art. 45. « Aucun membre de l'une ou de l'autre » Chambre ne peut, pendant la durée de la session, être » poursuivi ni arrêté en matière de répression, qu'avec » l'autorisation de la Chambre dont il fait partie, sauf » le cas de flagrant délit. »

... » La détention ou la poursuite d'un membre de » l'une ou de l'autre Chambre est suspendue pendant la » session et pour toute sa durée, si la Chambre le requiert. »

Art. 90. « La Chambre des représentants a le droit » d'accuser les ministres et de les traduire devant la » cour de cassation qui, seule, a droit de les juger... » sauf ce qui sera statué par la loi quant... aux crimes » et délits que des ministres auraient commis hors de » l'exercice de leurs fonctions. »

Aucune loi jusqu'ici n'est venue régler ce dernier point, de telle sorte que le principe général de l'art. 90 est seul applicable : pour quelque crime ou délit que ce soit, l'action publique est enlevée au ministère public contre les ministres, même au cas de flagrant délit; mais pour des représentants ou sénateurs, la règle est l'indépendance de l'action publique et, dans le cours des sessions, les cas de crime ou délit non flagrant sont seuls exceptés de la règle.

Pour le flagrant délit, la règle subsiste, et les Chambres législatives n'ont pas à intervenir au sujet de la continuation de la poursuite; elles peuvent, il est vrai, suspendre celle-ci pendant une session; mais c'est là un acte *proprio motu*; il ne faut pas qu'on leur demande si elles entendent l'exercer (3).

Voilà pour les autorisations du pouvoir législatif; quant à celles du pouvoir exécutif, il est de principe que le ministre de la justice peut stimuler l'action publique, mais qu'il est absolument dépourvu du pouvoir d'empêcher le parquet d'agir (BELG. JUD., 1882, p. 998; 1884, p. 1331).

Les circulaires ministérielles (4) qui prescrivent aux procureurs généraux de s'abstenir de poursuivre certains délits, sans en avoir référé d'abord au gouvernement, n'ont d'autre sanction que la destitution du procureur général qui les aurait enfreintes (cela bien entendu sous la responsabilité du ministre contre-signataire) ; mais une fois la justice saisie, celle-ci doit statuer. On se rappelle l'émotion qu'ont produite, en 1884, certaines recommandations du ministre de la justice d'alors, de ne pas poursuivre les délits en matière de noms nobiliaires ou d'inhumations; ces recommandations illégales n'ont pas été étrangères à la chute de leur auteur, parce que l'opinion publique avait pu admettre l'intervention du gouvernement en matière politique et de presse, mais qu'elle repoussait énergiquement l'assimilation à ces affaires, des affaires ordinaires, prévues par les lois pénales d'ordre commun, où l'on a réclamé énergiquement, comme une garantie sociale, que le ministère public restât indépendant dans la pleine liberté de son action.

On n'ignore pas du reste que le gouvernement interdirait en vain au ministère public le pouvoir de poursuivre même les délits politiques ou de presse, l'injonction en sens contraire, qui est dans les attributions de la cour d'appel et qu'on a cherché mais sans succès à lui enlever (5), aurait bien vite raison de la résistance (BELG. JUD., *loc. cit.*).

Le pouvoir judiciaire, non plus, n'a à intervenir en aucune façon pour autoriser le ministère public à exercer l'action publique.

A la vérité, la cour d'appel (loi du 20 avril 1810; code de procédure pénale, art. 14, voté au Sénat) peut donner des injonctions au ministère public pour poursuivre

---

(1) En faisaient partie : MM. LECLERCQ, procureur général à la cour de cassation; PAQUET, ancien secrétaire général au ministère de la justice; DE CUYPER, professeur de droit public à l'université de Bruxelles, ces deux derniers conseillers à la cour de cassation; DE BAVAY, KAIEMAN, baron DE FIERLANT, le premier procureur général, les autres conseillers à la cour d'appel de Bruxelles; enfin, M. DE LONGÉ, président du tribunal de Bruxelles, aujourd'hui premier président de la cour de cassation.

(2) Sauf bien entendu par une loi d'amnistie, laquelle supprime, pour les cas prévus par elle, la loi pénale qui est le fondement de l'action publique.

(3) Voir l'affaire Vandersmissen (BELG. JUD., 1886, p. 896).

(4) Voir PANDECTES BELGES, V° *Action publique*, n° 313; V° *Attaques contre les souverains étrangers*, n° 31.

(5) Suppression à la Chambre des représentants d'une disposition du code de procédure pénale, qui correspondait à l'article 11 de la loi du 20 avril 1810 (*Ann. parl.*, 1886-87, Ch. des repr., pp. 65-67, 173-176); rétablissement de ce texte par le Sénat (*Ibid.*, Sénat, pp. 105-138).

des délits laissés impunis; mais si elle a le pouvoir d'intervenir pour mettre l'action publique en mouvement, elle n'a pas le pouvoir d'arrêter cette action (BELG. JUD., 1882, p. 1000).

A la vérité encore, la chambre du conseil et la chambre des mises en accusation doivent intervenir lorsque la procédure inquisitoriale est suivie, pour terminer cette procédure par une ordonnance ou un arrêt de non-lieu ou de renvoi. Mais cela n'a rien de commun avec l'autorisation de poursuivre : la poursuite existe; il y a seulement à décider s'il y a lieu de saisir de l'affaire la justice réglée.

Une fois, en effet, que la voie de procédure inquisitoriale est ouverte, la justice, appelée à y prêter son concours préalable, doit décider si les charges sont suffisantes. Sinon, à quoi bon l'avoir fait intervenir?

Voici le principe qu'on croit pouvoir formuler :

Jamais, en Belgique, le ministère public ne peut voir l'action publique qui lui est déférée par la loi, soumise à une *autorisation* préalable de qui que ce soit.

L'*autorisation* ne s'entend pas des cas où l'action publique est enrayée par l'absence de plainte de l'intéressé : adultère, calomnie, diffamation, etc.; les particuliers qui portent plainte, n'*autorisent* pas le ministère public; car ils n'ont aucune autorité sur lui. Même en cas de plainte, le ministère public reste libre, sous sa responsabilité, de ne pas mettre l'action publique en mouvement.

Dans le cas d'autorisation, au contraire, le ministère public doit annoncer son intention d'agir; c'est lui qui prend l'initiative; il sollicite l'autorité compétente pour obtenir son assentiment à la poursuite, et il serait mal venu de ne pas donner suite à celle-ci, après cet assentiment : ce serait un jeu d'enfant qui compromettrait la dignité de ceux qui ont provoqué et accordé l'autorisation.

L'*autorisation* est également distincte de la dénonciation (art. 275, code pénal) ou de la mise en accusation par un corps (art. 90, Constitution belge) : dans ces cas, le ministère public est obligé légalement ou moralement tout au moins, de poursuivre à raison de l'importance du corps dénonçant, il n'oserait pas sans doute prendre sur lui de refuser de saisir la justice.

Toujours le législateur, même alors, s'est abstenu de porter atteinte à la dignité du ministère public et à l'indépendance de l'action répressive : il n'a jamais prononcé que les mots *dénonciation*, *plainte*, *demande*.

Loi du 20 décembre 1852 (aujourd'hui abrogée). « La » poursuite n'aura lieu que sur la *demande* du représentant du souverain ou du chef de gouvernement » qui se croira offensé ».

Code pénal, art. 275, alin. 3. « Les outrages adressés à » un membre des Chambres ne peuvent, sauf le cas de » flagrant délit, être poursuivis que sur la *plainte* de » la personne outragée ou sur la *dénonciation* de la » Chambre dont il fait partie ».

Ce ne sont pas là des cas d'autorisation de poursuivre, où soit en jeu le principe de l'indépendance réciproque des différents pouvoirs de l'État.

III. L'action disciplinaire contre les juges ou officiers de police judiciaire n'est pas, comme l'action publique, répartie entre les officiers du parquet et d'autres agents désignés par des lois spéciales; elle leur est dévolue exclusivement par les dispositions suivantes :

Loi sur l'organisation judiciaire, 16-24 août 1790, titre VIII, art. 6. « Le commissaire du roi, en chaque » tribunal, veillera au maintien de la discipline et à la » régularité du service dans le tribunal ».

Code du 3 brumaire an IV, livre II, titre IV, art. 287 et 288, qui attribuent à l'accusateur public (procureur du roi) l'action disciplinaire contre le directeur du jury (juge d'instruction).

Décret « sur la police et la discipline des cours et tri» bunaux », 30 mars 1808, art. 101 : « Tous les ans, » à la rentrée de nos cours d'appel, chambres réunies, » il sera fait, par notre procureur général, un discours » sur l'observation des lois et le maintien de la disci» pline ».

Art. 103. « ... Les mesures de discipline à prendre... » sur les réquisitions du ministère public ».

Loi sur « l'organisation judiciaire et l'administration » de la justice », 20 avril 1810, art. 49 : « Les prési» dents avertiront... sur le réquisitoire du ministère » public, tout juge qui compromettra la dignité de son » caractère ».

Art. 55. « Aucune décision ne pourra être prise... » que le procureur impérial ou le procureur général » n'ait donné ses conclusions par écrit ».

Loi sur « l'organisation judiciaire », 18 juin 1869, titre II, chapitre Ier, § 2, art. 155 : « Les procureurs » généraux près les cours d'appel veillent, sous l'auto» rité du ministre de la justice, au maintien de l'ordre » dans tous les tribunaux et exercent la surveillance sur » tous les officiers de police judiciaire et officiers minis» tériels du ressort ».

Art. 156. « Les procureurs généraux et procureurs » du roi doivent veiller, sous la même autorité, au » maintien de la discipline, à la régularité du service et » à l'exécution des lois et règlements ».

En exerçant l'action disciplinaire, le ministère public, comme il a été dit au début de cette étude, *sustinet duas personas* : vis-à-vis des tribunaux, il est agent du pouvoir exécutif; vis-à-vis de ce dernier, il est magistrat. Le gouvernement, le pouvoir judiciaire ne peuvent paralyser son action, sous peine de méconnaître le principe de la séparation et de l'indépendance réciproque des pouvoirs.

Ainsi doivent disparaître comme étant aujourd'hui inconstitutionnelles, les dispositions des lois anciennes qui établissent une espèce d'autorisation gouvernementale, en attribuant au pouvoir exécutif le droit de mettre en mouvement l'action disciplinaire.

C'est un des nombreux motifs de considérer comme abrogée la disposition du sénatus-consulte du 16 thermidor an X, titre IX, art. 82, qui accordait un pouvoir disciplinaire au tribunal de cassation présidé par le grand juge ministre de la justice : cela présupposait l'autorisation de celui-ci, et même la convocation par lui du tribunal qu'il allait présider; c'est ainsi que l'avait compris l'article 56 de la loi du 20 avril 1810 : « sans préjudice du droit que l'article 82 du sénatus» consulte du 16 thermidor an X donne au grand juge » *de déférer le juge inculpé à la censure de la cour* » *de cassation...* » Ce droit de *déférer*, etc., est un mode de l'action disciplicaire qui est exercée par le ministère public, et qui peut seulement être provoquée par le gouvernement dans notre organisation actuelle.

De même encore, et par des raisons identiques, la dénonciation par le ministre de la justice, prevue par l'article 59 de la même loi, doit s'exercer par l'intermédiaire du procureur général qui seul peut aujourd'hui saisir la cour de cassation. Cette dénonciation manquerait, que le procureur général près la cour de cassation n'en aurait pas moins compétence pour saisir cette cour, parce qu'il est investi de l'action disciplinaire pour ce qui concerne son office, et que l'exercice de cette action ne peut dépendre de l'action gouvernementale.

De même l'approbation des décisions disciplinaires, exigée par l'article 56 de la loi du 20 avril 1810, et qui constitue une autorisation de les mettre à exécution—ce qui impliquerait le pouvoir de refuser cette autorisation — est abrogée par l'article 30 de la Constitution belge, en vertu duquel la justice est exercée souverainement par le pouvoir judiciaire, et les arrêts et jugements sont exécutés au nom du roi.

Au surplus, on invoquerait fort inutilement ces dispositions pour soutenir que le procureur général près la cour de cassation ne peut agir sans être mis en mouvement par le gouvernement : en effet, comme il sera démontré dans un article ultérieur, les corps judiciaires

peuvent se saisir d'office des affaires disciplinaires, comme l'a décidé un arrêt de la cour de cassation de France, rendu chambres réunies, sous la présidence de PORTALIS (le fils, auteur d'un ouvrage sur l'organisation judiciaire). Dès lors, la discussion sur la nécessité d'une autorisation par le gouvernement devient une pure querelle de mots, et en l'absence d'autorisation et d'initiative de son procureur général, la cour de cassation pourrait passer outre.

Voilà pour le pouvoir exécutif; voici pour le pouvoir judiciaire :

On rencontre dans nos lois un cas où l'exercice de l'action disciplinaire contre les agents judiciaires, est subordonné à l'autorisation préalable des tribunaux.

Le code du 3 brumaire an IV, livre II, titre IV, s'occupant des négligences du directeur du jury (juge d'instruction), statuait, article 288 : « ... En cas de récidive » de la part du directeur du jury, l'accusateur public » (procureur du roi) en réfère au tribunal criminel, » lequel, s'il y a lieu, fait citer à son audience le direc- » teur du jury... »

Le code d'instr. crim., article 281, a généralisé cette disposition; il a appliqué la procédure à tous les officiers de police judiciaire et décide que ceux-ci, en cas de négligence par récidive, seront dénoncés à la cour par le procureur général.

L'article ajoute : « Sur l'autorisation de la cour, le » procureur général fera citer l'officier à la chambre du » conseil. »

En France, le procédé a été trouvé si recommandable que, devant la cour de cassation, jamais un magistrat quelconque n'est poursuivi disciplinairement, sans une autorisation de cette cour, sollicitée par le procureur général.

« La cour de cassation, dit DALLOZ, V° *Discipline* » *judiciaire*, n° 194, se réunit en assemblée générale » et décide, par un arrêt préalable, si le juge inculpé » doit ou non être cité devant elle. Avant d'engager » une instance qui doit nécessairement avoir un certain » retentissement, il est nécessaire que la cour apprécie » si la solennité de la poursuite se trouve suffisamment » justifiée par la gravité de la cause. On peut craindre » que la dénonciation n'ait été légèrement faite, ou in- » spirée par des passions locales, ou enfin qu'elle n'ait » eu pour but d'enlever le magistrat à ses juges naturels » devant lesquels peut-être il eût été défendu par sa ré- » putation, par ses antécédents, par sa position sociale » et l'influence de sa famille. Dans le cas où elle décide » que les poursuites auront lieu, elle détermine par le » même arrêt à quel jour la citation sera donnée, en se » réglant à cet égard sur ses propres convenances et » sur une appréciation raisonnable des distances. »

MORIN, *Discipl. judic.*, I, p. 37, n° 33, répète cette énonciation : « La cour de cassation se réunit en as- » semblée générale, et décide si le juge inculpé doit ou » non être cité devant elle. »

Mais quand il s'agit de produire un texte pour prescrire cette marche, on ne trouve que ces mots par lesquels MORIN fait débuter son n° 33 : « Pour les formes » de procéder, il y a bien quelques règles légales, mais » tout n'est pas réglé par la loi même, et il faut con- » sulter les précédents, qui laissent encore place à une » sorte de pouvoir arbitraire. »

Non seulement arbitraire en vérité, mais en outre, au moins en Belgique, pouvoir absolument contraire aux principes constitutionnels...

Quand le ministère public agit en justice, il exerce une attribution du pouvoir exécutif; il saisit la cour, même malgré elle; quant il requiert, il faut que la cour statue. Elle peut certes refuser de lui adjuger les fins de ses réquisitions; mais il faut qu'elle motive son refus, et le ministère public peut se pourvoir contre la décision.

Demander l'autorisation de poursuivre à la cour, c'est abdiquer dans les mains de celle-ci l'exercice de l'action publique; c'est faire acte de dépendance, contraire à la dignité de l'office; c'est enfin permettre l'immixtion du pouvoir judiciaire dans le domaine de l'exécutif.

Pareil procédé était admissible sous l'Empire, régime où l'on a pu ne pas trouver d'antinomie entre les art. 45 et 46 de la loi du 20 avril 1810 et 281 du code d'instr. crim., mis en vigueur en même temps : alors existait une confusion flagrante entre les attributions des officiers du ministère public et ceux des « conseillers de » Sa Majesté », révocables et amovibles (BELG. JUD., 1882, p. 997); on a considéré ceux-ci aussi bien que ceux-là, comme des agents du pouvoir, ce qui ramenait la direction générale de l'action publique dans les mains du pouvoir central, représenté par le grand juge ministre de la justice, chef hiérarchique des uns et des autres.

Aujourd'hui, cela n'est plus possible, et l'action du ministère public, lorsqu'elle s'exerce, doit rester indépendante du pouvoir judiciaire.

Mais, dira-t-on, l'autorisation sollicitée n'est qu'une pure question de forme; c'est une sorte de prise en considération qui ne préjuge pas la condamnation : la chambre des mises en accusation qui aura accordé l'autorisation, se bornera à examiner s'il y a des charges suffisantes, si l'action n'est pas téméraire; elle empêchera de troubler un officier public contre lequel il n'y aurait que des indices insignifiants....

C'est, on le voit, à peu près l'ordre d'idées dans lequel la question a été posée en France.

Mais il y a ici un dilemme d'où l'on ne peut sortir :

Ou bien l'autorisation sollicitée est un préjugé sur le fond, et il y a déplacement des attributions comme aussi de la responsabilité;

Ou bien elle est une simple formalité, comme une sorte de permis d'assigner à comparoir devant la cour; dans ce cas, elle constitue une superfétation, et la citation décernée par le procureur général, ne fût-ce qu'à fin de voir fixer un jour ultérieur pour les plaidoiries, saisirait parfaitement la cour, abstraction de toute intervention de celle-ci.

L'autorisation en question ne peut donc plus être demandée, ou si elle l'est, ne peut plus être accordée; si, observateurs scrupuleux du texte de la loi, le procureur général et la cour étaient d'un avis contraire, il faudrait au moins que l'autorisation fût conçue en termes de nature à sauvegarder l'indépendance du ministère public, par exemple : « La cour, sans entendre examiner » pour le moment le fond de l'affaire, et uniquement » pour suivre dans la forme une indication de la loi, » autorise, etc. (6). »

Ce n'est pas cependant ainsi que procède le projet de code de procédure pénale.

Dans le livre Ier, titre de la police judiciaire, chapitre Ier, de la police judiciaire en général et des officiers qui l'exercent, se trouve un article 9 déjà voté par les Chambres, et ainsi conçu :

« En cas de faute grave, le procureur général pourra » dénoncer le juge d'instruction à la cour, chambre des » mises en accusation.

» *Sur l'autorisation de la cour*, il le fera citer de- » vant la chambre du conseil. »

C'est là un retour au système du code de brumaire an IV, avec application au juge d'instruction seul.

Cette proposition des membres de la commission de revision du code d'instruction criminelle et surtout du rapporteur de cette commission, le savant professeur NYPELS, tend à démontrer que tout ce qui a été dit ci-dessus n'est pas fondé, et qu'il y a lieu de déclarer pareille autorisation parfaitement constitutionnelle...

---

(6) Voyez, cependant, Liége, chambre des mises en accusation, 20 juillet 1886, autorisation pure et simple donnée au procureur général, à l'effet de poursuivre un officier de police judiciaire, en récidive de négligence, et arrêt du 5 août suivant, prononçant l'avertissement avec condamnation aux frais (inédit).

Mais on ne conserve pas cette impression, quand on suit avec attention la marche des idées des membres de la commission.

Le code d'instruction criminelle, article 280, portait : « En cas de négligence des officiers de police judi- » ciaire *et des juges d'instruction*, le procureur général » les avertira ; cet avertissement sera consigné par lui » sur un registre tenu à cet effet. »

L'avertissement est une pénalité disciplinaire ; mais cet avertissement, notable aggravation, devait laisser des traces écrites qu'il est interdit de conserver pour les avertissements de la loi du 20 avril 1810, art. 49.

La commission s'indigna de cette flagrante inconstitutionnalité : un magistrat du ministère public, amovible et révocable, faire acte de juge, contre un juge inamovible et non révocable !

Aussitôt la commission renverse la proposition de l'article 280 cité, et statue :

« Art. 3 (art. 6 voté). Tous les officiers de police » judiciaire du même arrondissement, *le juge d'in- » struction excepté*, sont soumis à la surveillance du » procureur du roi.

» Art. 8 (art. 8 voté). Le procureur général veil- » lera à ce que chaque affaire soit instruite avec la célé- » rité qu'elle comporte.

» Si des lenteurs, non justifiées par les circonstances, » lui sont signalées, il invitera le juge d'instruction à » les faire cesser. »

Puis vient l'article 9 cité plus haut, contenant la seule sanction encore admise du refus du juge d'instruction de déférer à l'invitation du procureur général.

La commission est imbue du principe inscrit d'ailleurs dans la loi du 18 juin 1869, article 155, lequel attribue au procureur général la *surveillance* de tous les officiers de police judiciaire du ressort ; mais elle n'oublie pas non plus que l'article 9 du code d'instr. crim., maintenu par elle, dans l'article 2 (livre I, titre I, chapitre I), accorde à la cour d'appel *autorité* sur la police judiciaire.

Réagissant contre la pénalité de l'avertissement prononcée par le procureur général, et cherchant à concilier la surveillance du procureur général et l'autorité de la cour, la commission croit avoir trouvé la solution, en ne permettant plus au procureur général que la réquisition, et en subordonnant la poursuite à l'autorisation de la cour.

Les réactions, même les plus légitimes, ont parfois le tort d'excéder la juste mesure ; c'est ce qui a eu lieu dans l'occurrence : en voulant dégager les juges d'instruction de toute sujétion vis-à-vis du procureur général, la commission a placé l'action de ce dernier sous la dépendance de la cour, appelée à autoriser l'exercice de l'action publique et à réunir ainsi dans ses mains le pouvoir de juger et un attribut du pouvoir exécutif.

Si le juge d'instruction est placé sous l'*autorité* de la cour d'appel, la loi d'organisation judiciaire du 18 juin 1869 dit formellement que les procureurs généraux doivent veiller, sous l'*autorité* du ministre de la justice, au maintien de la discipline.

Dans ce conflit de deux autorités, l'une judiciaire, l'autre exécutive, il faut faire prévaloir le principe de l'autorité hiérarchique à laquelle le procureur général est subordonné, puisqu'il s'agit de l'action disciplinaire exercée par lui comme agent du gouvernement ; s'il est obligé, par exemple sur l'ordre que peut lui donner le ministre de la justice, de demander l'autorisation de la cour, ce sera au contraire le pouvoir judiciaire qui annihilera l'exécutif.

Cela n'est pas possible.

Les auteurs des PANDECTES BELGES, t. IV, p. LVI, disent : « L'influence de l'action publique sur l'action dis- » ciplinaire est abandonnée au caprice des théoriciens, » comme la question de savoir qui peut mettre l'action » disciplinaire en mouvement. »

La critique est fondée en ce que non seulement la théorie, mais même la pratique, et notamment celle de la cour de cassation de France, ont introduit dans les matières disciplinaires des procédés de poursuite dictés par des considérations objectives, en perdant de vue les principes qui seuls auraient dû servir de guide.

Ces principes sont l'indépendance réciproque des pouvoirs de l'État, l'attribution de l'action publique à des fonctionnaires spéciaux dont le zèle peut être stimulé, mais qui ne peuvent jamais être entravés dans l'exercice de leurs attributions.

La proclamation de ces principes est opportune au moment où le législateur est appelé à se prononcer ; il ne faut pas qu'il fasse prévaloir sur eux les « caprices » auxquels les PANDECTES BELGES font allusion.

Cela n'aura pas lieu de sitôt, parce que le Sénat a amendé le premier titre du premier livre du code de procédure pénale, et qu'un des amendements a soulevé une grosse question politique : le maintien ou la suppression du pouvoir d'injonction des cours d'appel. Mais, quel que soit le moment où la discussion se représentera, il ne sera jamais trop tard pour élaguer de nos lois les inconstitutionnalités qu'on y a introduites.

IV. Dans le n° II, il a été dit que toute procédure *inquisitoriale*, quand on y a recours, doit se vider par une ordonnance, un arrêt de non-lieu ou de renvoi devant le tribunal, par lequel les *juges* appelés à jouer un rôle dans l'instruction des affaires, se dessaisissent.

Dans le n° III, a été critiqué un acte de la procédure *accusatoire*, où le législateur a, au contraire, mal à propos fait intervenir la chambre des mises en accusation.

Cela amène à reprendre l'examen d'une intéressante question d'organisation judiciaire, où la jurisprudence a exagéré l'indépendance du ministère public. Est-il exact, est-il juridique de soutenir que, lorsqu'il s'agit d'un délit correctionnel commis par des juges, etc., justiciables de la première chambre de la cour d'appel, le procureur général peut requérir le premier président d'ouvrir une instruction ; et puis, quel que soit le résultat de cette instruction, que le procureur général, sans mettre la chambre des mises en accusation à même de se prononcer, est maître de laisser l'affaire sans suite, ou de reprendre la voie de la procédure accusatoire, à laquelle il avait renoncé en requérant une instruction, et de déférer l'affaire à la première chambre de la cour, par citation directe ?

La cour de cassation a décidé l'affirmative (BELG. JUD., 1883, p. 1071), cassant expéditivement, le 23 juillet 1883, un arrêt de Liége, du 7 du même mois (IBID., p. 892).

La BELGIQUE JUDICIAIRE a déjà fait valoir (IBID., pp. 893 à 896, et 1072) différentes observations à l'encontre de cette jurisprudence, et notamment celle-ci qui touche au sujet : accorder au procureur général le pouvoir de ne pas poursuivre, c'est indirectement rétablir l'autorisation préalable, supprimée par l'article 24 de la Constitution belge, en ce sens que le gouvernement, quoique impuissant en droit, peut, en fait, imposer l'abstention à son subordonné, par une menace de destitution ou autrement.

Voici de nouvelles observations contre l'arrêt de la cour de cassation.

Il y a d'abord dans l'exposé même de la question, une confusion qui déroute l'esprit ; mais cette confusion est rendue plus saillante, par la comparaison du résultat de cette interprétation des articles 479 et suivants du code d'instruction criminelle avec l'attribution établie par l'article 281 du même code.

N'est-il pas étrange, en effet, que d'une part le procureur général ait le pouvoir de se passer du concours de la chambre des mises en accusation, après avoir donné l'impulsion au mécanisme dont ce corps est un rouage essentiel et, d'autre part, qu'il soit soumis à une

autorisation préalable de la même chambre, s'il s'agit d'une simple infraction disciplinaire, c'est-à-dire pour un organisme où cette chambre joue un rôle tout à fait accidentel.

Le procureur général soumis à une autorisation pour saisir la cour d'une injonction à faire au juge d'instruction d'être plus exact à l'avenir, et pouvant de son autorité privée ne pas poursuivre le même magistrat, coupable d'arrestation arbitraire...

La discipline soumise à des entraves, la poursuite répressive absolument libre;...

On dira que l'autorisation peut être exigée pour une poursuite, et ne pas l'être à l'effet de laisser une affaire sans suite.

Il serait étrange cependant de supprimer l'intervention du juge là où elle est la règle, et en même temps de l'exiger dans un cas si exceptionnel qu'on le représente ici comme étant contraire aux principes; le législateur qui a voulu ceci, n'a pu vouloir en même temps cela.

Le système ne présentera pas d'inconvénient sans doute, lorsque le premier président qui a dirigé l'instruction est d'avis que l'affaire ne doit pas être déférée à la première chambre de la cour; il est probable que la chambre des mises en accusation, si elle pouvait être saisie, le déciderait comme lui.

Mais s'il estime qu'il y a lieu à poursuite, et si l'inculpé est un affidé du gouvernement, lequel obtient du procureur général qu'il s'abstienne...

La cour de cassation a trouvé un correctif à cela : la loi du 20 avril 1810, article 11, dit-elle, permet à la cour, chambres assemblées, d'enjoindre au procureur général de poursuivre.

Il est très vrai que l'article 11 cité, qui n'avait pas cette portée d'abord, a été, et à bon droit, considéré (depuis certain arrêt de cassation de 1827, rédigé par MANGIN), comme étant une des plus précieuses garanties des citoyens contre l'oppression (BELG. JUD., 1882, p. 999), et qu'en conséquence, la cour d'appel peut enjoindre au procureur général de poursuivre un individu auquel il entend ne pas faire appliquer la loi pénale.

Mais la cour de cassation ne s'est-elle pas trop hâtée de décider que l'injonction de poursuivre peut être faite au procureur général, lorsqu'il y a déjà poursuite commencée?

La négative est professée par tous les criminalistes; c'est ainsi que le texte est interprété par la jurisprudence, et c'est ainsi qu'il a été inséré dans le nouveau code de procédure pénale.

Or, ici, il y a bien poursuite commencée : le procureur général en requérant une instruction de la part du premier président, a fait acte de poursuite, et même chaque acte d'instruction est encore un acte de poursuite (quoique la loi du 17 avril 1878, art. 21, 26, distingue ces deux sortes d'actes); car les actes de la police judiciaire ont pour but, dit l'article 9 du code d'instruction criminelle, de livrer les auteurs d'un délit aux tribunaux chargés de les punir.

La cour de cassation, pour être juridiquement exacte, ne pouvait parler que de l'article 235 du code d'instruction criminelle, seul applicable quand il y a une *affaire*, c'est-à-dire une poursuite commencée; c'est même là ce qui distingue l'injonction de poursuite de l'évocation.

Mais cet article 235, le seul qui serait en situation, n'est pas applicable par un autre motif : c'est qu'il a pour objet principal de compléter une instruction mal dirigée, et qu'ici, par hypothèse, il existe une instruction tout achevée.

D'ailleurs, après comme avant l'évocation, le procureur général sera-t-il dépouillé de sa prétendue prérogative?

La commission de hauts magistrats, qui avait été chargée de formuler un avant-projet de loi sur l'organisation et la discipline judiciaire, ne négligea aucune occasion de proclamer la règle de la compétence de la chambre des mises en accusation pour la procédure inquisitoriale.

Elle proposait de supprimer l'intervention de la chambre du conseil pour la correctionnalisation des crimes, et de déférer le pouvoir de la prononcer à la chambre des mises en accusation « régulatrice souve- » raine de l'instruction criminelle ». (Procès-verbaux, p. 110; BELG. JUD., 1856, p. 437.)

Un membre avait proposé une disposition ainsi conçue :

« Dans l'instruction des affaires criminelles *ou cor-* » *rectionnelles* dont l'instruction doit être faite par la » cour, *la chambre des mises en accusation exercera* » *les fonctions attribuées ordinairement aux cham-* » *bres du conseil.* »

Le seul cas où une instruction *doit* être faite par la cour, est celui où elle est requise contre des magistrats; elle *peut* seulement l'être dans les cas d'évocation.

La commission n'adopta pas cette proposition, parce que *la règle qu'elle consacre résulte*, D'UNE MANIÈRE ÉVIDENTE, *de la loi* (BELG. JUD., 1856, p. 120).

Quand il s'est agi de régler spécialement la manière dont l'instruction est faite pour des délits de magistrats, la commission, afin de rendre la disposition plus complète, y ajoute : le rapport est fait *à la chambre des mises en accusation* par le procureur général (BELG. JUD., 1856, p. 161).

Ainsi la commission non seulement proclame le principe mais elle l'applique formellement au cas même qui est ici en discussion.

Ce n'est pas tout : on est occupé à reviser les articles 479 et suivants du code d'instruction criminelle. L'article 6 du livre III, titre IV, du projet, adopte un texte formellement contraire à l'arrêt de la cour de cassation, et le rapporteur qui se trouve être un conseiller de la cour de cassation ayant pris part à cet arrêt, s'exprime, en 1879, de la manière suivante : « Chaque fois » qu'une instruction aura été requise (du premier prési- » dent), elle devra, lorsqu'elle sera complète, être sou- » mise à la chambre des mises en accusation, à laquelle » appartiendra exclusivement de décider si les charges » recueillies sont suffisantes pour mettre le magistrat » en jugement. »

Puis le rapporteur s'expliquant sur le système contraire (celui que la cour de cassation a adopté), ajoute : « On ne peut laisser au procureur général seul le pou- » voir de décider arbitrairement ces questions, même (7) » lorsqu'il ne s'agit que d'un simple délit; les garanties » créées pour le magistrat inculpé par la procédure » spéciale dont nous nous occupons, pourraient devenir » complètement illusoires, *si la chambre des mises* » *en accusation n'était pas appelée à décider*; l'on ne » fait ainsi que *maintenir les règles ordinaires* en » matière d'instruction préliminaire, pour les juridic- » tions spéciales chargées ici de les appliquer » (8).

Il s'agit ici, on n'essayera pas de prétendre le contraire, d'un système d'innovation législative qui ne veut pas *laisser* au procureur général le pouvoir que la jurisprudence lui attribue; mais il est à supposer que si les magistrats qui ont siégé dans la commission d'organisation judiciaire, avaient eu à rendre l'arrêt de cassation ici critiqué ou à siéger dans la commission de revision du code d'instruction criminelle, ils auraient proclamé, comme principe, ce qu'ils déclaraient résulter, *d'une manière évidente*, de la loi, et ils n'auraient peut-être pas même fait au système contraire l'honneur de le réfuter.

L'avis des membres de la commission d'organisation judiciaire n'était pas une simple opinion juridique sur

(7) Ce mot doit être supprimé : le pouvoir attribué au procureur général n'a jamais été étendu au delà des délits.

(8) *Code de procédure pénale*, livre Ier, I et III. Projets de lois. Rapports de la commission du gouvernement. Session de 1878-79. Annexes aux documents parlementaires, p. 159.

des améliorations législatives, c'était une constatation catégorique du sens de la loi existante; c'est donc bien à tort que la cour de cassation a décidé dans son arrêt que « faute d'avoir reçu une consécration législative, » les rapports de cette commission ne peuvent être » utilisés comme éléments d'interprétation des arti- » cles 479 et 473 du code d'instruction criminelle ».

Quoi qu'il en soit, l'article 6 cité a déjà subi à la Chambre des représentants le contrôle de la commission spéciale, dont M. THONISSEN était rapporteur (9), et il n'a pas même été fait une allusion quelconque au prétendu pouvoir du procureur général : la seule attribution discutée est le rapport à faire à la chambre des mises en accusation, par lui ou par le premier président; mais de ne pas saisir la chambre des mises en accusation, il n'en a pas été dit un mot.

V. Concluons : Pas plus pour l'action disciplinaire que pour tout autre mode de l'action du ministère public, la Constitution et la loi ne permettent à aucun des pouvoirs de l'Etat, sauf le cas de poursuites contre un membre des Chambres ou un ministre, de s'immiscer dans l'exercice de cette action qui doit rester indépendante dans les mains des officiers du parquet.

Certaines dispositions exceptionnelles admettent bien, en cas d'abstention du ministère public, la mise en mouvement de son action, soit par le gouvernement, soit par la cour d'appel; mais cette action ne peut être enrayée ni par le gouvernement ni par la cour d'appel, quand les fonctionnaires du ministère public jugent à propos de l'exercer.

Dès lors, il ne peut s'agir pour le ministère public de voir subordonner son action à une autorisation quelconque, et cela comprend même les autorisations déguisées sous la forme de dénonciation, etc., en l'absence de laquelle le ministère public serait forcé de rester inactif.

Enfin, à l'inverse de ce qui concerne un des actes de la procédure accusatoire (où le législateur a mal à propos établi la nécessité d'une autorisation), lorsque le ministère public recourt à la voie de la procédure inquisitoriale, il n'y a pas d'exception à la règle de la compétence de la chambre du conseil ou de celle des mises en accusation, même pour les poursuites contre fonctionnaires.

H.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

12 mai 1888.

COMPÉTENCE. — OBLIGATION CIVILE ET COMMERCIALE. PLURALITÉ DE DÉFENDEURS.

L'obligation poursuivie à charge de plusieurs débiteurs est de la compétence des tribunaux civils, dès que l'un des débiteurs est tenu civilement.

(LA BANQUE DE BELGIQUE, EN LIQUIDATION C. DARIS.)

La demanderesse, concessionnaire du chemin de fer de Saint-Trond à la ligne d'Anvers-Gladbach, avait acquis du défendeur une parcelle de terrain. Le défendeur, par exploit du 23 avril 1879, l'a assignée, ainsi que l'Etat, en dommages-intérêts, devant le tribunal civil de Tongres, en se fondant sur ce que les travaux exécutés avaient causé des éboulements sur le restant de sa propriété et nui au cours des eaux. Dans ses conclusions du 9 juin, même année, la demanderesse a décliné la compétence du juge saisi, en alléguant que la cause avait un caractère commercial. Subsidiairement, elle concluait à la non-recevabilité et au non-fondement de l'action. A l'audience, elle conclut à ce que le tribunal, rejetant toutes conclusions contraires, déclarât le défendeur non recevable et mal fondé en son action; le défendeur, à ce que le tribunal, rejetant toutes exceptions et fins de non-recevoir qui pourraient être soulevées par la partie adverse, l'autorisât à prouver certains faits. Le 9 août 1881, le tribunal de Tongres a rendu un jugement qui déclarait l'action recevable et, *rejetant toutes conclusions contraires*, admettait le défendeur en cassation à prouver une partie des faits articulés.

Sur son appel, la cour de Liége, par arrêt du 18 juin 1884, l'a admis à la preuve de tous les faits qu'il avait énoncés. Le 11 août 1886, le tribunal de Tongres, après enquêtes, a condamné la partie adverse à lui payer, à titre de dommages-intérêts, une somme de 4,384 fr.

Ce jugement a été confirmé par la cour de Liége le 28 juillet 1887 (BELG. JUD., *suprà*, p. 303).

Un pourvoi a été formé contre contre cet arrêt.

La demanderesse, dit le pourvoi, est commerçante. La cause de l'action était aussi commerciale. Elle est née à l'occasion d'une entreprise de travaux publics. Le tribunal civil et, après lui, la cour, devaient se déclarer d'office incompétents.

La présence de l'Etat était sans influence, le tribunal civil, depuis la loi de 1876, n'ayant plus la plénitude de juridiction. Il n'y avait, du reste, ni solidarité, ni indivisibilité dans l'obligation.

Le défendeur répond : Le pourvoi est non recevable. L'arrêt du 18 juin 1884, statuant sur l'appel du jugement du 9 août 1881 qui a admis la compétence du juge civil, est coulé en force de chose jugée. Au fond, dit-il, l'action était une.

L'Etat et la Banque ont été assignés par le même exploit. Le tribunal civil était compétent à l'égard de l'Etat, il l'était aussi à l'égard de la Banque. Il n'était pas nécessaire qu'il y eût solidarité ou indivisibilité dans l'obligation, la loi de 1876 ayant maintenu, au point de vue de la compétence, le principe de l'unité de l'obligation et les tribunaux civils ayant conservé de par cette loi leur qualité de tribunaux ordinaires.

Autorités citées par la demanderesse : BONTEMPS, t. II, p. 470; réquisitoire de M. MESDACH DE TER KIELE précédent l'arrêt du 20 juillet 1882 (PAS., 1882, I, 269 et BELG. JUD., 1882, p. 1077); Bruxelles, 26 novembre 1880 (BELG. JUD., 1881, p. 88); Liége, 2 décembre 1880 (BELG. JUD., 1880, p. 1561); Liége, 28 décembre 1881 (BELG. JUD., 1883, p. 149); Bruxelles, 12 mai 1883 (BELG. JUD., 1883, p. 1036).

Autorités citées par le défendeur : cass. belge, 17 mai 1850 (BELG. JUD., 1850, p. 886); cass. belge, 31 décembre 1857 (BELG. JUD., 1858, p. 129 et 1857, p. 811); Liége, 2 juillet 1885 (BELG. JUD., 1886, p. 140); Liége, 25 avril 1887 (BELG. JUD., 1887, p. 774); BORMANS, *Compétence*, p. 364.

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur le moyen tiré de la violation des articles 1 et 2, § 3, et 8 de la loi du 15 décembre 1872, des art. 1, 8, 12 et 13 de la loi du 25 mars 1876, des articles 1 et 2 de la loi du 18 mai 1873, en ce que la juridiction civile a retenu la connaissance de la cause, en tant que dirigée contre la Banque de Belgique, quoique celle-ci fût commerçante et que la base ou la cause de l'action constituât, dans son chef, un acte de commerce :

« Attendu que la demanderesse et l'Etat belge ont été cités devant le tribunal civil de première instance de Tongres pour avoir, en exécutant les travaux du chemin de fer de Tongres à Neerlinter, causé des éboulements sur les propriétés du défendeur et changé le cours des eaux qui traversent les dites propriétés; que le défendeur réclamait de ce chef le payement d'une somme de 10,300 fr. à titre de dommages-intérêts, ainsi que l'enlèvement des terres éboulées sur ses propriétés;

« Attendu que, si la cause présentait, à l'égard de la demanderesse, un caractère commercial (les faits qui ont donné lieu au procès se rattachant à une entreprise de travaux publics exécutés par une société anonyme) et si, dès lors, l'action, en ce qui concerne celle-ci, ressortissait à la compétence de la juridiction

(9) *Documents parlementaires*, 1883-84, p. 367.

consulaire (art. 3, loi du 15 décembre 1872, 2, loi du 18 mai 1873), l'État belge, d'autre part, n'étant engagé que civilement, ne pouvait, à raison des mêmes faits, être cité que devant la justice civile;

« Attendu que, sous l'empire de la loi du 25 mars 1876, les tribunaux civils ont cessé de posséder la plénitude de juridiction, mais qu'aux termes de l'article 8, ils n'en conservent pas moins leur qualité de tribunaux ordinaires, chargés de connaître de toutes matières qui ne sont pas expressément réservées aux tribunaux d'exception, parmi lesquels sont compris les tribunaux de commerce;

« Attendu qu'il ressort de l'article précité que l'obligation indivisible poursuivie à charge de plusieurs débiteurs est justiciable des tribunaux civils, dès l'instant où l'un des débiteurs n'est tenu que civilement; que la même règle doit être suivie au cas où l'obligation, bien que susceptible de division, repose sur une cause unique;

« Attendu que cette interprétation est, en effet, confirmée par l'ensemble des dispositions de la loi du 25 mars 1876 et spécialement par les articles 13 et 25; que le texte même de ces articles démontre à l'évidence que le législateur, dans le but principal d'éviter les frais de procédure multiples et la contrariété de jugements, a entendu consacrer, au point de vue de la compétence, le principe de l'unité de l'obligation;

« Attendu qu'il conste de l'arrêt attaqué que, contrairement aux allégations du pourvoi, il ne s'agit pas, dans l'espèce, de demandes distinctes fondées sur des causes de nature différente, mais d'une action unique, formée par un seul exploit, tendante à une condamnation unique et indivisible, s'appuyant sur une cause commune, sur des faits communs imputés aux deux défendeurs; que c'est donc avec raison que ceux-ci ont été cités l'un et l'autre devant le tribunal civil; qu'en restant saisi de la cause, même à l'égard de la demanderesse en cassation, le juge du fond n'a fait qu'une juste application des lois sur la matière et n'a point contrevenu, en tous cas, aux textes signalés au pourvoi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller LELIÈVRE en son rapport et sur les conclusions conformes de M. MESDACH DE TER KIELE, procureur général, rejette le pourvoi; condamne la demanderesse aux dépens, ainsi qu'à l'indemnité de 150 fr. envers le défendeur... » (Du 12 mai 1888. — Plaid. MMes VAN DIEVOET c. ORTS et VAN ZELE.)

OBSERVATION. — Voir M. DE PAEPE, BELG. JUD., 1883, p. 1014.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Stinglhamber, vice-président.

7 décembre 1887.

LIVRAISON DE FOURNITURES. — PREUVE DU PAYEMENT. PRESCRIPTION OPPOSÉE PAR LE DÉFENDEUR. — SERMENT DÉFÉRÉ PAR LE DEMANDEUR. — COMPTE CONTESTÉ. — IRRECEVABILITÉ.

Un créancier ne peut forcer un ancien débiteur à prêter le serment qu'il a réellement payé le compte réclamé, alors que, sur ce compte, figurent certains articles déniés et non prouvés et d'autres dont la débition ne saurait incomber à celui qui oppose la prescription.

(MICHIELS C. BONDUE.)

JUGEMENT. — « Attendu que l'action du demandeur tend au payement de fr. 767-55, montant d'un compte de fournitures de chaussures, effectuées du 10 novembre 1876 au 22 septembre 1884;

« Attendu que le défendeur conteste la livraison d'un grand nombre de fournitures, notamment de la plupart de celles qui auraient été faites à sa femme et à son fils et prétend ne pas être tenu de payer les chaussures livrées aux servantes et figurant au compte litigieux;

« Attendu que le défendeur a spécifié en plaidoirie les divers articles qu'il conteste et qui sont tous ceux portés au compte comme livrés à un « enfant » à « Jeannette », à une « fille » et à un « garçon » et s'élevant ensemble à la somme de fr. 87-30, le défendeur ne reconnaissant que certaines livraisons faites à son « fils » et déclarant ne pas avoir de jeunes enfants « garçon ou « fille »;

« Attendu que le demandeur n'établit pas et n'offre pas d'établir qu'il ait réellement fourni ces diverses marchandises, ni que le défendeur se soit obligé à les lui payer; que sa demande n'est donc pas fondée quant à ces fr. 87-30; qu'il échet dès lors de la retrancher;

« Attendu que le défendeur ne spécifie pas quelles sont les livraisons qui n'auraient pas été faites à sa femme et à son fils, quoique figurant au compte litigieux;

« Attendu qu'une dénégation aussi vague que celle libellée à ce sujet en conclusion ne peut être admise, puisqu'il est impossible au demandeur de la rencontrer et de la détruire;

« Attendu que le défendeur n'est pas tenu de payer les chaussures livrées à sa servante, à moins qu'il ne s'y soit engagé personnellement vis-à-vis du demandeur;

« Attendu que celui-ci devrait fournir la preuve de cette obligation, ce qu'il ne fait pas et n'offre pas même de faire; que sa demande doit donc être réduite de ce chef de fr. 8-75;

« Attendu que le défendeur affirme avoir payé les fournitures qui *lui* ont été livrées, mais oppose la prescription de l'art. 2272 du code civil, n'ayant plus en sa possession les quittances pour combattre l'action qui lui est intentée;

« Attendu que le demandeur, usant du droit que lui confère l'article 2275 du code civil, défère au défendeur le serment suivant: « Je jure que j'ai payé la somme de fr. 767-55 que le demandeur me réclame pour livraison de fournitures de chaussures »;

« Attendu que le défendeur soutient qu'il ne peut être tenu de prêter semblable serment: d'abord, à raison des circonstances de la cause; puis, parce que le serment ne porte pas sur les faits qui lui sont personnels;

« Attendu que les courtes prescriptions des articles 2271 à 2273 du code civil reposent sur une présomption de *payement;* qu'il est évident que le payement fait supposer un compte non contesté, ce qui n'est pas le cas de l'espèce; qu'un demandeur ne peut forcer un ancien débiteur à prêter le serment qu'il a réellement payé le compte réclamé, alors que sur ce compte figurent certains articles déniés et non prouvés et d'autres (comme des fournitures faites aux servantes), dont la débition ne saurait incomber à celui qui oppose la prescription; qu'admettre semblable système serait permettre à un créancier de mauvaise foi d'empêcher qu'on ne lui oppose la prescription puisqu'il pourrait toujours, en ajoutant certains articles n'incombant pas au débiteur, faire en sorte que celui-ci ne puisse prêter le serment qu'il a payé le montant du compte réclamé, le fait en lui-même étant nécessairement faux dans quelques-uns de ses éléments;

« Attendu que le défendeur offre de prêter en ces termes le serment qui lui est déféré: « Je jure que j'ai payé à feu M. Beens « et au demandeur les fournitures de chaussures qui *m'*ont été « livrées »;

« Attendu que le défendeur, comme chef de la communauté, est non seulement tenu de payer les chaussures qui lui ont été fournies pour lui même, mais encore celles qui ont été fournies à sa femme et à son fils; que le serment doit donc et peut porter sur ces points; que ce sont là des faits personnels au défendeur dans le sens de l'article 1359 du code civil;

« Attendu que le serment offert par le défendeur a donc une portée trop restreinte pour pouvoir être admis;

« Attendu que le défendeur, opposant la prescription à l'action du demandeur, celui-ci ne peut donc que recourir au serment pour renverser le moyen soulevé par le défendeur;

« Attendu qu'il échet dès lors d'ordonner au défendeur la prestation du serment qui lui est déféré en le modifiant toutefois quant à la somme qui y figure, conformément à ce qui a été décidé ci-dessus;

« Attendu que semblable modification est admissible, car elle ne porte aucune atteinte à l'essence du serment déféré, qui conserve son caractère décisoire, mais qu'il importe d'ordonner au demandeur de s'expliquer préalablement sur le point de savoir s'il entend maintenir ou rétracter la délation de serment;

« Par ces motifs, le Tribunal, statuant en dernier ressort et écartant toutes conclusions autres ou contraires, dit qu'il y a lieu de retrancher du compte du demandeur, comme non établies, toutes les livraisons faites à la servante, à un enfant, à Jeannette, à une fille, à un garçon et s'élevant à fr. 76-05; déboute, quant à ce, le demandeur de son action; et statuant sur le surplus de la demande, donne acte au défendeur de ce qu'il y oppose la prescription et au demandeur de ce qu'il défère le serment au défendeur; déclare ce serment inacceptable dans les termes où il est déféré; dit qu'il devra être rectifié dans les termes suivants: « Je « jure que j'ai réellement payé toutes les livraisons et fournitures « de chaussures qui ont été faites à Mme Bondue, mon épouse, « à mon fils et à moi-même, du 10 novembre 1876 au 22 sep- « tembre 1884 et dont le demandeur me réclame le payement »; avant d'admettre le défendeur à prêter ce serment, à le référer ou à le refuser, ordonne au demandeur de s'expliquer sur le point de savoir s'il persiste à le déférer tel qu'il est ci-dessus libellé ou s'il entend, au contraire, en rétracter la délation; fixe à cette fin l'audience du 8 janvier prochain; réserve les dépens... » Du 7 décembre 1887. — Plaid. MMes O. LIMAGE c. GUSTAVE SMETS.)

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

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, 5A, rue de Stassart, 5A, 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.

12 mai 1888.

IMPOSITION COMMUNALE. — OCTROI. — OUVRIER BRIQUETIER.

N'est point nul, comme établissant un droit d'octroi, le règlement communal ordonnant qu'il sera perçu une taxe de 20 francs sur les ouvriers occupés à la fabrication des briques ; que cette taxe sera due par les fabricants, et qu'elle sera recouvrée conformément aux dispositions des articles 135 et suivants de la loi communale.

(LA COMMUNE D'UCCLE C. MONNOYER.)

Le Tribunal de première instance de Bruxelles a rendu, le 18 mai 1887, le jugement suivant :

JUGEMENT. — « Attendu que, par délibération du 18 octobre 1885, approuvée par arrêté royal du 26 novembre suivant et publiée le 3 décembre, le conseil communal d'Uccle a établi une taxe de 20 francs sur les ouvriers des deux sexes et de tout âge, occupés à la fabrication des briques ;

« Que cette taxe est due par les fabricants pour chacun des ouvriers employés pendant la saison ;

« Attendu que le défendeur se refuse au payement de la taxe, en soutenant en ordre principal qu'elle est illégale, puisqu'elle constitue un octroi déguisé ;

« Attendu que, parmi les droits d'octroi, abolis par la loi du 10 juillet 1860, et qui, aux termes de cette loi, ne peuvent être rétablis, sont compris ceux qui atteignent la fabrication ou l'extraction de certains produits dans l'intérieur de la commune ;

« Que le législateur, en les abolissant, a eu, entre autres buts, celui de placer partout la production dans des conditions d'égalité, spécialement celle des combustibles et des matériaux, ouvrant ainsi la voie à la libre concurrence ;

« Attendu que, d'après l'en-tête du tarif-règlement édicté par la commune d'Uccle, la taxe est établie sur les briqueteries ;

« Qu'elle est fixée, non par mètre cube de briques, ni en proportion du nombre de tables employées par chaque patron briquetier, ces modes d'assiettes de l'imposition ayant été déclarés illégaux par des décisions antérieures, mais par tête d'ouvrier employé à la fabrication des briques ;

« Attendu que si l'assiette et le taux de la taxe sont ainsi modifiés, la nature même de l'impôt n'est pas changée ; en effet, le montant de l'imposition, pour chaque fabricant de briques, est proportionné au nombre d'ouvriers employés par lui ; d'autre part, la quantité de briques produites est nécessairement en rapport avec le nombre d'ouvriers employés à leur fabrication ;

« Qu'il s'ensuit que la taxe litigieuse atteint en réalité l'objet fabriqué, constitue une entrave à la libre concurrence et doit être considérée comme un droit d'octroi ;

« Attendu qu'il n'y a pas lieu de distinguer entre les diverses catégories d'ouvriers employés à la fabrication des briques ; que le nombre d'ouvriers de chaque catégorie est évidemment en rapport avec l'importance de la production ; qu'ils contribuent tous d'une manière plus ou moins directe à la création du produit ;

« Attendu que la circonstance que des machines seraient employées à la fabrication des briques n'est pas de nature à infirmer les considérations qui précèdent ; qu'au surplus, il n'y a pas lieu pour le tribunal de s'arrêter à l'allégation faite à ce sujet par la demanderesse en termes vagues et non précis ;

« Attendu que les conclusions prises par le défendeur, en ordre principal, devant être accueillies, il est superflu de procéder à l'examen des deux moyens subsidiaires ;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. JOTTRAND, substitut du procureur du roi, en son avis conforme, déclare illégale la taxe établie sur les briquetiers par délibération du conseil communal d'Uccle, en date du 18 octobre 1885 ; déboute, en conséquence, la demanderesse de son action et la condamne aux dépens... » (Du 18 mai 1887. — Plaid. MMes VAN GOIDTSENHOVEN c. VAN MEENEN.)

Un pourvoi a été formé contre ce jugement.

Il résulte de la combinaison de la loi du 18 juillet 1860 avec l'arrêté royal du 2 août suivant, a dit la demanderesse, que le législateur a laissé subsister toutes les taxes communales *directes* ; qu'il n'a voulu abolir que certaines taxes communales *indirectes*, énumérées à l'article 2 de l'arrêté royal.

Parmi les taxes abolies sont rangés les droits d'octroi sur la fabrication ou l'extraction de certains produits dans l'intérieur de la commune.

La loi qui abolit les octrois est une exception au droit qu'ont les communes d'établir des impositions Elle doit être interprétée restrictivement.

L'arrêt de la cour de cassation du 9 février 1882 (BELG. JUD., 1882, p. 232) n'a déclaré illégale la taxe perçue sur les fours à briques à raison de 20 centimes le mètre cube, que parce qu'elle ne portait pas directement sur la personne ou sur l'industrie du fabricant, mais était une imposition indirecte assise sur l'objet fabriqué.

La nouvelle taxe qui frappe les briquetiers, à raison du nombre des ouvriers qu'ils emploient, est toute différente. Elle n'est pas établie sur l'objet fabriqué ; elle atteint directement le fabricant ou son industrie. Elle a une analogie frappante avec le droit de patente que les briquetiers paient également d'après le nombre de leurs ouvriers.

La partie défenderesse a répondu : La nouvelle taxe ne fait que reproduire sous une autre forme celle qui a été déclarée illégale. Elle ne peut être assimilée au droit de patente. Si, comme la patente, elle se calcule d'après le nombre des ouvriers, elle n'a égard à ce nombre que pour déterminer la quantité du produit fabriqué et soumettre ce produit à un impôt indirect.

M. le procureur général MESDACH DE TER KIELE a conclu en ces termes :

« Nous n'hésitons pas à considérer la taxe en litige comme d'un caractère tout différent de celle que vous avez condamnée le 9 février 1882 (BELG. JUD., 1882, p. 322) et qui imposait les fours à briques à raison de leur capacité (20 cent. par mètre cube.)

Celle dont vous avez à connaître aujourd'hui frappe le personnel employé dans les briqueteries et, par ce côté, elle présente une grande analogie avec le droit de patente au profit de l'Etat

sur l'exercice de cette industrie, lequel se calcule également d'après le nombre des ouvriers (loi du 21 mai 1819, tableau n° I, 2e sect., n° 54).

De même que la patente, elle se recouvre au moyen d'un rôle ou état de recensement, susceptible d'exécutoire par la députation permanente.

Elle revêt, dès lors, incontestablement la nature d'une taxe directe, non abrogée par la loi de 1860. Le recours de la commune, en tant qu'il s'appuie sur la violation de la dite loi, se trouve ainsi parfaitement justifié, et nous vous proposerions de l'accueillir, n'était l'objection qui se présente naturellement de l'incompétence du pouvoir judiciaire (Belg. Jud., 1882, p. 598).

La loi ne permet pas, en effet, à l'administration fiscale de poursuivre judiciairement le recouvrement des contributions directes; cette opération se fait administrativement; le redevable est constitué en demeure par la remise d'un avertissement-extrait du rôle; s'il réclame, c'est un tribunal administratif, la députation permanente, qui est appelé à connaître du différend (1) (loi du 22 juin 1865, loi communale, art. 137).

La demanderesse s'y est donc mal pris; il lui était interdit de procéder en justice; maîtresse de son rôle, elle n'avait qu'à en recouvrer le montant par la voie administrative; comment, dès lors, prolonger plus longtemps cette instance et occuper nos tribunaux d'un débat, dans lequel il leur est absolument interdit de s'immiscer?

L'article 9 de l'arrêté du 15 mars 1815 vous trace la voie à suivre : « La cour ne pourra connaître, dans l'intérêt des par-« ties, que des chefs indiqués dans la requête introductive; mais « il appartiendra toujours au ministère public de discuter et à la « cour d'apprécier les moyens de droit qu'on aurait pu alléguer « contre les chefs qui font l'objet de la demande en cassa-« tion... »

Il ne faut pas l'oublier, la voie de cassation est étroite et raboteuse, elle ne doit être admise que lorsque sa nécessité est impérieusement démontrée. Pour la repousser, tous les moyens de droit sont bons (Belg. Jud., 1877, p. 1500). Or, quel est le but poursuivi par la demanderesse? Pas autre que d'obtenir payement d'une contribution directe par la voie judiciaire? De quoi se plaint-elle? D'avoir été déboutée de son action. Eh bien, ne devons-nous pas applaudir de la voir échouer dans une tentative aussi téméraire? Sans doute, le motif auquel elle est venue se heurter est erroné; mais qu'importe le motif, si le dispositif est bon en soi, s'il est à l'abri de tout reproche; une fois engagée dans cette voie mauvaise, la commune devait nécessairement succomber en dernière analyse; et, parce qu'elle n'a pas réussi, allez-vous user de vos pouvoirs pour la restituer en entier, lui donner des armes nouvelles et lui permettre de reprendre cette même action, dans les mêmes conditions, devant un juge que vous savez incompétent, avec la certitude d'être repoussée une seconde fois?

Dans quel but la cassation est-elle instituée, si ce n'est pour maintenir l'intégrité de la loi et réparer l'injure qui lui est faite? Mais la loi est-elle en souffrance, lorsque ses vues se réalisent et que son but est atteint dans ses fins essentielles? Où est le droit méconnu, où l'injustice commise? Voici une administration fiscale qui, au mépris de la loi, s'autorise à poursuivre un contribuable en justice, et parce qu'elle n'y réussit pas, serions-nous obligés de nous porter à son secours; si mauvais que puissent être les motifs d'une sentence, jamais la cassation ne s'étend jusqu'à eux; c'est au dispositif et au dispositif seul, qu'elle s'en prend, parce que, seul, il heurte la loi et blesse sa résolution. Or, non seulement cette contrariété fait ici défaut, mais sa conformité avec elle est rendue manifeste.

A cette situation, déjà si grave par elle-même, viendrait encore s'ajouter une rigueur qui, sans doute, paraîtra bien peu justifiée.

L'admission du pourvoi aurait, en effet, pour conséquence inévitable la condamnation du défendeur à tous les frais, tant de l'instance en cassation que du jugement annulé. Pour avoir été attrait en justice sans titre ni droit, et arraché à son juge naturel, non content de se voir refuser l'indemnité comme de droit, à raison de l'injure qu'il a subie (*damnum injuriâ datum*) il aura encore le regret de devoir défrayer son adversaire de tous les dépens occasionnés par cette poursuite vexatoire.

En vous proposant le rejet de ce recours, nous nous gardons de demander votre approbation pour un raisonnement qui ne répugne pas moins à vos consciences qu'à nous-même; mais tout en rejetant le motif qui a dicté cette sentence, retenez du moins ce qu'elle renferme d'irréprochable et de conforme avec la loi, à savoir le rejet d'une prétention qu'elle réprouve.

Telles sont bien, en effet, la nature et l'étendue du pouvoir qu'elle vous confère (arrêté de 1815, art. 9), et qui consiste à suppléer le silence du défendeur (*quæ desunt advocatis*), en opposant à un pourvoi, d'ailleurs très fondé, toutes les fins de non-recevoir, déchéances et moyens de droit inhérents à la cause.

Or si, dès à présent, il est acquis que cette poursuite ne saurait se prolonger davantage, attendu que la loi s'y oppose, quel va être son sort, en cas d'admission du recours? Aucun autre que le renvoi de la cause au fond devant un autre tribunal; et à quelles fins? A l'effet de lui faire déclarer qu'il est sans pouvoir; résultat peu compatible assurément avec la dignité qui sied à votre ministère.

Tout ceci ne démontre-t-il pas que, malgré tous les efforts employés pour la dissimuler, c'est bien la compétence du pouvoir judiciaire qui se trouve engagée, et que, avant de rechercher au fond si la taxe en litige constitue, ou non, un droit d'octroi, il est une question préalable qui s'impose à votre examen; étant reconnu qu'elle rentre dans la classe des impositions directes, n'est-il pas du devoir de la justice de s'en dessaisir immédiatement et, pour n'avoir pas été présenté plus tôt, ce déclinatoire, disons mieux, cet excès de pouvoir ne constitue-t-il pas à l'encontre du pourvoi une barrière invincible?

Nous en demeurons fermement convaincu et vous proposons, en conséquence, son rejet. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — « Sur le moyen unique : Violation des articles 108, 110 et 129 de la Constitution, des articles 75, 76, 5°, de la loi communale modifiée par l'article 2 de la loi du 30 juin 1865; fausse application et violation de l'article 1er de la loi du 18 juillet 1860 abolissant les octrois, et de l'article 2 de l'arrêté royal du 2 août 1860, pris en exécution de cette loi; fausse application et violation de l'article 107 de la Constitution; violation des arrêtés royaux des 20 octobre et 26 novembre 1885 approuvant les délibérations du conseil communal d'Uccle des 11 septembre et 18 octobre 1885, en ce que le tribunal a déclaré illégale, comme constituant un droit d'octroi, la taxe établie par les délibérations précitées dûment approuvées par l'autorité royale :

« Considérant que les délibérations du conseil communal d'Uccle du 11 septembre et du 18 octobre 1885, approuvées par des arrêtés royaux du 20 octobre et du 26 novembre 1885, arrêtent qu'il sera perçu une taxe de 20 francs sur les ouvriers occupés à la fabrication des briques; que cette taxe est due par les fabricants et qu'elle sera recouvrée conformément aux dispositions des articles 135 et suivants de la loi communale;

« Considérant que cette taxe ne diffère point du droit de patente payé à l'Etat par les briquetiers d'après le nombre de leurs ouvriers;

« Qu'elle n'est pas un impôt indirect perçu sur les objets fabriqués qui ne servent pas à en déterminer la quotité et, partant, n'en sont pas la base;

« Qu'elle constitue un impôt direct établi sur l'exercice même de l'industrie; qu'elle prend pour base le bénéfice que l'industrie offre; que ce bénéfice se calcule, non sur la quantité de produits que l'industrie fabrique, mais sur le nombre d'ouvriers qu'elle emploie;

« Considérant que la loi du 18 juillet 1860 et l'arrêté royal du 2 août 1860, pris en exécution de cette loi, sont étrangers aux impositions communales directes; qu'ils n'ont aboli que les impositions communales indirectes connues sous le nom d'octrois;

« Considérant qu'il suit de ce qui précède que le jugement attaqué a, comme le soutient le pourvoi, contrevenu à l'art. 1er de la dite loi et à l'article 2 du susdit arrêté;

---

(1) Dareste, *Justice administrative en France*, p. 436. « La « révolution de 1789 posa le principe qui nous gouverne encore « aujourd'hui. La loi du 7 septembre 1790, en même temps « qu'elle réservait à l'autorité administrative le contentieux des « contributions directes, renvoya aux juges du droit commun « toutes les actions relatives à la perception des impôts indirects « et aux contraventions.

« Cette distinction est fondée sur la nature des choses. En « effet, les contributions directes se perçoivent au moyen de rôles « nominatifs que toute réclamation tend à faire réformer; les « contributions indirectes, au contraire, ne soulèvent jamais que « des questions d'application de tarif à un individu, ou de con-« travention à une loi. »

Durieu, *Poursuites en matière de contributions directes*, t. I, p. 434, n° 5. « Il est dans l'esprit de notre législation en cette « matière, que nul contribuable ne puisse être contraint par les « voies de rigueur, qu'après qu'il y a eu à la fois avertissement et « mise en demeure; c'est-à-dire que, prévenu d'abord de la somme « qu'il a à payer, il soit ensuite sommé de se libérer chez le « percepteur. »

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller De Paepe en son rapport et sur les conclusions de M. Mesdach de ter Kiele, procureur général, casse le jugement rendu en cause par le tribunal de première instance de Bruxelles; renvoie la cause au tribunal de première instance de Louvain; condamne le défendeur aux dépens de l'instance et du jugement annulé... » (Du 12 mai 1888. — Plaid. MMes Duvivier c. De Becker et Van Meenen.)

Observations. — Voir, outre l'arrêt précité et l'arrêt qui suit, cass., 15 juin 1885, Belg. Jud., 1885, p. 1077; Giron, *Droit administratif*, 2e édit., II, n° 718; Bollie, *Des taxes communales*, nos 45, 47; *Revue communale*, t. XVII, p. 129; *Revue de l'administration*, t. XVII, suppl. p. cxviii, t. XXX, p. 409, t. XXXI, p. 200, et t. XXXV, p. 327.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

12 mars 1877.

IMPOSITION COMMUNALE. — TAXE. — OCTROI. — EXPERTISE. — VIANDE. — APPROBATION. — PEINE.

N'est point nul, comme établissant un droit d'octroi, le règlement communal soumettant à l'expertise, moyennant payement d'une taxe, les viandes provenant du dehors.

La délibération établissant une pareille taxe n'est soumise qu'à l'approbation de la députation permanente.

L'obligation de payer la taxe peut être sanctionnée par une peine de simple police.

(MARBAISE.)

Un règlement du conseil communal de Verviers, approuvé par la députation permanente, le 4 juin 1865, contenait les dispositions suivantes :

« Art. 41. Il est établi à l'abattoir un bureau pour l'inspection des viandes provenant du dehors.

« Art. 42. Les viandes fraîches introduites en ville seront présentées au bureau, par pièces d'un quartier ou d'un demi-quartier.

« Art. 43. Toute viande reconnue malsaine ou de mauvaise qualité sera saisie et enfouie.

« Art. 117. Les droits, payables en mains du receveur de l'abattoir, sont fixés comme suit :

« 1° ...; 2° Pour l'expertise des viandes provenant du dehors, 3 centimes par kilogramme.

« Art. 119. Les contraventions aux dispositions qui précèdent seront punies d'une amende de 1 à 15 francs et d'un emprisonnement d'un à quinze jours, soit séparément soit cumulativement, selon les circonstances. »

Le tribunal correctionnel de Verviers, sur appel d'un jugement du tribunal de police, déclara ce règlement légal et condamna l'inculpé à l'amende. Celui-ci se pourvut en cassation. Le pourvoi invoquait trois moyens :

1° Violation de la loi du 18 juillet 1860, portant abolition des octrois;

2° La taxe, vrai impôt, n'a été autorisée que par la députation permanente, sans approbation du roi; en conséquence, le jugement a violé l'article 76, n° 5, de la loi communale du 30 mars 1836;

3° Le règlement n'a pu légalement sanctionner par une peine l'obligation de payer une taxe.

M. l'avocat général Mesdach de ter Kiele, conclut à la cassation sur le troisième moyen :

« Le demandeur, dit-il, n'est-il pas bien fondé à prétendre que la taxe en litige, comme toute imposition communale, aurait dû être soumise à l'approbation du roi? (Loi du 30 mars 1836, art. 76, n° 5.)

Le jugement attaqué écarte l'application de cette disposition, à l'aide d'une distinction entre les impositions proprement dites et certains droits que les communes perçoivent comme rémunération d'un service, et pour lesquels l'article 77, n° 5, de la même loi se contente de l'approbation par la députation permanente, tels que : 1° le prix de location des places dans les halles, foires, marchés et abattoirs; 2° le droit de stationnement sur la voie publique; 3° enfin, les droits de pesage, mesurage et jaugeage.

On a raison de dire que les droits énumérés en l'article 77, n° 5, sont moins des impositions que la rémunération d'un service, et il importe d'ajouter que ce service n'est imposé à personne, qu'il reste entièrement facultatif pour chacun, de telle sorte que la rétribution n'est due que par ceux-là seulement qui ont réclamé cette espèce de prestation publique.

C'est ainsi notamment qu'après avoir supprimé, avec le régime féodal, les droits de pesage et mesurage, attribués jusqu'alors exclusivement à la puissance publique, le décret du 15-28 mars 1790, par son article 21, charge les municipalités des lieux de pourvoir à ce service dans les places et marchés publics, et de fixer, sous l'autorisation des assemblées administratives, la rétribution juste et modérée des personnes qui y seraient employées. Mais personne n'est contraint de recourir au poids public, et les parties peuvent réaliser leurs transactions sur la foi mutuelle. (Instr. de l'Assemblée constituante du 12 août 1790, Pasinomie, t. I, p. 295; arrêtés du 27 brumaire an VII et 7 brumaire an IX; loi du 29 floréal an X.)

Les droits de place dans les halles, foires et marchés n'ont pas un caractère différent; jamais on ne les a considérés comme des taxes municipales, mais bien comme des rétributions destinées à indemniser les municipalités des frais que l'acquisition ou la location des dits bâtiments avaient occasionnés (décret du 12 août 1790, ch. III, art. 2, Pasinomie, t. I, p. 294). Le principe de leur perception repose dans la loi du 11 frimaire an VII, article 7, n° 3, et dans l'arrêté du 4 thermidor an X, article 7, lequel les distingue nettement des octrois sur les consommations. L'arrêté royal du 4 octobre 1816 (art. 2) les qualifie du titre « de redevances pour l'occupation des places dans les marchés publics, « boucheries, halles aux poissons, et autres emplacements de ce « genre. »

Le prix de location des places dans les abattoirs, que l'art. 77, n° 5, de la loi communale met sur la même ligne, est celui qui est dû pour le droit de stationnement et de stabulation du bétail dans l'intérieur de ces établissements; il participe de la même nature et ne saurait être confondu avec les taxes d'abatage, du moment où celui est obligatoire. Aussi toutes les villes et communes du pays ont-elles apprécié la nécessité indispensable de soumettre ces dernières à l'autorisation du roi, conformément à l'article 76, n° 5, de la loi communale, la ville de Verviers aussi bien que toutes les autres. (Arrêté royal du 22 janvier 1857, approuvant la délibération du conseil communal de Verviers, fixant le droit d'abatage du bétail. Kannegiesser, *Recueil des règlements de police de Verviers*, p. 131.)

Un second arrêté royal du 27 juin 1870, cité par le jugement du tribunal de police de Verviers, dans cette cause, le 6 décembre 1876, a approuvé également, quant à la taxe, le règlement de la même ville sur l'abatage, arrêté le 15 avril 1870 (1).

(1) 9 avril 1862. Arrêté royal qui approuve la délibération du conseil communal de Bruges, tendante à obtenir l'autorisation de réduire à 50 centimes par tête la taxe perçue en cette ville, pour l'abatage des porcs à l'abattoir public. (Pasinomie, 1862, p. 167.)

30 avril 1862. Arrêté royal qui approuve le règlement de la ville d'Ostende, portant création d'un droit d'abatage à l'abattoir public. (Ibid., p. 183.)

28 octobre 1862. Arrêté royal approuvant les droits à percevoir à l'abattoir de Bruges. (Ibid., p. 441.)

11 novembre 1863. Arrêté royal approuvant les droits à percevoir à l'abattoir de Bruges. (*Moniteur*, 1863, p. 5490.)

13 décembre 1863. Arrêté royal approuvant les droits à percevoir à l'abattoir de Bruges. (*Monit.*, p. 5999.)

13 décembre 1863. Arrêté royal approuvant la délibération du conseil communal de Bruges, qui réduit de 50 à 25 centimes le droit d'abatage sur les porcs appelés *loopers*. (*Monit.*, *ibid.*)

12 mars 1864. Arrêté royal autorisant le maintien du droit d'abatage perçu à l'abattoir public d'Ypres. (*Monit.*, p. 1513.)

12 avril 1864. Arrêté royal approuvant la délibération du conseil communal de Courtrai, établissant une taxe d'un centime par kilogramme pour l'abatage du bétail à l'abattoir public. (*Monit.*, p. 1778.)

31 décembre 1873. Arrêté royal approuvant le tarif pour l'abatage à l'abattoir d'Ostende. (*Monit.*, 1874, p. 2.)

14 octobre 1874. Trois arrêtés royaux approuvant le tarif de l'abattoir de Nieuport, Hasselt et Namur. (*Monit.*, 1874, p. 3166.)

3 novembre 1874. Arrêté royal approuvant le tarif de l'abattoir de Dinant. (*Ibid.*, p. 3361.)

Tout récemment encore, en 1874, la ville de Verviers avait sollicité l'approbation du gouvernement pour un tarif-règlement relatif à une taxe de vérification des viandes fraîches et salées introduites en ville, et nonobstant l'avis favorable de la députation permanente (19 août 1874), le département de l'intérieur exprima le regret de ne pouvoir soumettre cette disposition à la signature royale. « La question est de savoir, disait M. DELCOUR, ministre de « l'intérieur, si la perception de taxes de cette nature, qui pèsent « directement sur les denrées alimentaires de première nécessité, peut se concilier avec les dispositions de la loi du 18 juillet 1860, portant abolition des octrois et interdiction de les « rétablir. D'accord avec mes prédécesseurs, j'ai dû reconnaître « que les taxes dont il s'agit présentent une telle analogie avec « les anciens droits d'octroi, qu'on ne saurait en autoriser la « perception sans violer le principe, sinon le texte, de la loi « qui a interdit le rétablissement de ces droits. » (25 mai 1875, n° 25378.)

Le gouvernement, dans l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire indéniable, refuse son consentement, par respect pour le principe de l'abolition des octrois, quoique, dans la rigoureuse exactitude des termes, cette taxe d'expertise ne soit pas un vrai droit d'octroi de l'espèce de ceux dont la suppression a été ordonnée. Mais ce qui est unanimement reconnu, et par la ville de Verviers qui sollicite l'autorisation nécessaire, et par la députation permanente qui avise, et par le gouvernement qui la refuse, c'est que le droit à établir est une de ces impositions communales qui ne peuvent être perçues sans l'assentiment du souverain, à la différence des droits de place repris en l'article 77, n° 5, de la loi communale. Et cette décision n'est pas spéciale au cas actuel; elle est conforme à une tradition administrative constante, à l'appui de laquelle nous ne citerons, entre un grand nombre, que ce seul exemple d'un arrêté royal du 22 décembre 1864, approuvant la délibération du conseil communal de Hamme, par laquelle est supprimée la taxe de 60 centimes pour l'expertise du poisson exposé en vente sur une place publique de cette localité. (*Moniteur*, 1864, p. 6224.)

Le motif en est que l'expertise étant obligatoire pour toutes les viandes introduites en ville, la taxe due de ce chef revêt le caractère d'une imposition au payement de laquelle nul ne peut se soustraire. *In nolentes.*

Tout différents sont les droits de place dans les marchés et de stationnement sur la voie publique, que le règlement n'impose qu'à ceux qui réclament la faveur de s'y établir, sans obligation pour personne. Ces redevances, exigées en retour d'un service facultatif, présentent la plus grande analogie avec les droits d'entrepôt, de fanal, de pilotage, de chancellerie et autres, que la loi du budget range au nombre des recettes diverses de l'Etat, sans les confondre avec les impôts publics.

Mais la question de savoir si les rétributions perçues par des communes pour l'inspection de certaines denrées, doivent être considérées comme des taxes municipales, et si, en conséquence, leur établissement est subordonné à l'agrément du chef de l'Etat, cette question, disons-nous, est formellement résolue par l'arrêté royal du 9 avril 1819, en vertu duquel il y a lieu de ne les considérer que comme un salaire, lorsque le droit n'est exigé que des personnes qui désirent faire usage du ministère des préposés à cette inspection; mais que, dans le cas contraire, c'est-à-dire lorsque l'expertise est obligatoire et imposée à chacun, ces droits ne peuvent plus être considérés que comme des taxes municipales, dont l'établissement est soumise à l'approbation du roi (2).

Notre loi communale de 1836, dans la distinction qu'elle fait entre les impositions communales (art. 76, n° 5) et les droits de place dans les halles, foires et marchés, etc. (art. 77, n° 5), n'est pas introductive d'un droit nouveau; elle a maintenu les principes qui avaient prévalu sous le régime précédent, tels qu'ils avaient été consacrés par les deux règlements pour l'administration tant des villes que des communes du plat pays.

Arrêté royal du 19 janvier 1824, articles 71 et 72.

Arrêté royal du 23 juillet 1825, articles 30 et 37.

Et cette considération suffit à renverser l'argumentation à l'aide de laquelle le jugement attaqué écarte l'application de l'arrêté du 9 avril 1819, lorsqu'il énonce que notre loi communale n'a pas reproduit la distinction, faite par le dit arrêté, entre les redevances à raison d'une prestation facultative et les taxes imposées à raison d'une expertise obligatoire.

Cette distinction, tirée de la nature même de la taxe et que la raison justifie pleinement, pouvait, sans inconvénient aucun, se continuer avec notre organisation communale à laquelle elle s'adapte si bien; aussi rien dans le texte de la loi du 30 mars 1836, rien non plus dans les discussions parlementaires qui l'ont précédée, n'autorise la supposition qu'on eût voulu confondre deux espèces aussi différentes pour les soumettre à un régime commun.

Imposer une taxe à raison d'une expertise obligatoire, c'est, à n'en pas douter, lever un impôt réunissant cette double condition de généralité, et dans le règlement qui le décrète et dans l'ensemble des redevables qui en sont atteints. Le payement en est exigé de quiconque introduit en ville des viandes dépecées, le produit en est versé dans la caisse communale, avec la destination de subvenir aux dépenses publiques.

Or, c'est une maxime constante de notre droit public que les taxes de cette espèce ne peuvent être levées qu'avec l'agrément du souverain. Si aucune imposition communale ne peut être établie que du consentement du conseil communal, par contre les communes ne jouissent pas d'une liberté absolue pour la régle-

---

10 décembre 1874. Arrêté royal approuvant le tarif de l'abattoir de Hasselt. (*Ibid.*, p. 3700.)

20 octobre 1875. Arrêté royal autorisant le maintien du droit d'abatage à l'abattoir d'Ypres. (*Monit.*, p. 3101.)

28 novembre 1875. Arrêté royal autorisant le maintien du droit d'abatage à l'abattoir de Dinant. (*Monit.*, p. 3446.)

21 décembre 1875. Arrêté royal autorisant le maintien du droit d'abatage à l'abattoir de Schaerbeek. (*Monit.*, p. 3717.)

4 janvier 1876. Arrêté royal autorisant le maintien des droits d'abattoir à Hasselt. (*Monit.*, p. 89.)

(2) DEVRIES, procureur du roi, à Haarlem, *De wetgevende magt der plaatselijke besturen*. Haarlem, 1846, p. 66. « Is het gebruik « van de bedoelde plaatsen en persoonlijke diensten *onverpligt* « en wordt de gevorderde betaling eenvoudig berekend naar de « uitgestrektheid der plaats *en den omvang der moeite*, dan moet « die betaling alleen als huurprijs of *loon* beschouwd worden. Is « daarentegen het gebruik *verpligtend* of wel wordt de betaling « berekend naar de waarde der goederen, die ter markt gebragt, « gewogen, gemeten of gekeurd worden, *dan draagt die betaling* « *het kenmerk eener belasting*. »

Et la jurisprudence néerlandaise s'accorde à refuser sa sanction aux règlements communaux qui imposent des taxes d'expertise sur les viandes importées, lorsqu'ils ne sont pas revêtus de l'approbation royale.

11 août 1840. Jugement du tribunal de police de Dokkum.

9 décembre 1840. Jugement du tribunal correctionnel de Leeuwaarden.

Deux arrêts de la haute cour des Pays-Bas, du 23 mars 1841 et du 12 décembre 1848.

Voyez D. LÉON, *De regtspraak van den Hoogen raad* (*Staatsregt*), p. 56, n° 2.

Par le motif, dit le premier de ces arrêts, que ces taxes ont pour conséquence une augmentation du prix de la viande à charge des habitants de la cité qui les supportent en définitive.

« Celui qui vend la marchandise et qui paye le droit sait bien qu'il ne paye pas pour lui; et l'acheteur qui, dans le fond, le « paye, le confond avec le prix. » (MONTESQUIEU, *Esprit des lois*, liv. XIII, ch. VII.)

Et ce qui, jusque lors, n'était qu'indiqué par la jurisprudence, a fini à être formulé en principe de loi. La loi communale néerlandaise du 29 juin 1851 a donné sa sanction à cette jurisprudence; elle assimile ces taxes d'expertise à de vraies contributions communales, elle les place sur la même ligne.

Art. 238. « Voor plaatselijke belastingen worden gehouden, « of daarmede, wat de toepassing van art. 232-237 betreft, gelijk- « gesteld, de in naam der gemeente gevorderde... keurloonen... « en dat van door of van wege het gemeente bestuur verstrekte « diensten. »

L'opposition que rencontra l'adoption de cet article prenait naissance d'un scrupule d'inconstitutionnalité, attendu que la disposition nouvelle soumettait à l'approbation du gouvernement, aussi bien les taxes établies pour les expertises volontaires et facultatives que pour celles qui seraient imposées, à titre d'autorité, dans l'intérêt de la salubrité publique.

« Wat ik niet aan art. 238 wil onderworpen hebben », disait M. POORTMAN, l'un des adversaires de cette mesure, « alleen dat « gene is, wat zonder eenigen dwang, geheel en al vrijwillig, « wordt betaald, wat enkel en alleen dan betaald wordt, wan- « neer de betaler *vordert* het dientsbewijs het welk hij verlangt. » (FRANCKEN, *De gemeente wet*, p. 481.)

La section centrale avait présenté la même objection; s'il n'y a pas d'obligation de recourir à l'expertise, disait-elle, la rémunération n'est plus un impôt. « Zoo er geene verpligting bestaat « om die wik-, weeg-, meet- en keurloonen als belasting te beta- « len, zullen zij uitsluitend het loon voor huur van diensten uit- « maken; het scheen dus verkeerd deze bij de wet tot belastin- « gen te verklaren. » (*Ibid.*, p. 461.)

mentation de leurs finances; le droit pour le gouvernement d'autoriser les taxes qu'elles jugent nécessaires, forme un des attributs les plus indispensables de la tutelle administrative, sous laquelle elles se trouvent placées; il ne faut pas qu'elles puissent entraver l'Etat lui-même dans la perception des impôts généraux, ni la province, ni d'autres communes; il importe donc à tous égards de surveiller de près l'établissement de toute imposition nouvelle, et de ne l'autoriser qu'après en avoir vérifié la convenance et l'utilité.

La loi n'admet qu'une seule exception, à savoir lorsqu'il s'agit de centimes additionnels au principal des contributions directes, et pour l'établissement desquels l'approbation de la députation permanente suffit, à moins que le nombre total des centimes imposés ne dépasse vingt. (Loi du 31 juin 1865, art. 2.)

Hors de là, l'intervention du pouvoir royal est absolument requise.

Imponit vectigalia solus Princeps. (VOET, lib. XXXIX, tit. IV, nº 9.)

« Les villes, ni les autres communautés, ne peuvent lever « d'impôts, sans octroi du souverain. » (DE GHEWIET, part. II, tit. II, § XLV, art. 1er; GROENEWEGEN, *De legibus abrogatis*, lib. IV, tit. LXII, p. 563; Loi fondamentale du 24 août 1815, art. 158; MERLIN, Rép., Vº *Octrois.*)

DOMAT, qui présente sur tous les autres jurisconsultes l'avantage de remonter toujours à la source des lois, en a donné la raison : « Quoique ces impositions des deniers nécessaires pour « pour les dépenses des villes et autres lieux, semblent ne pas « regarder l'Etat, et qu'ainsi on pût penser que ces communautés « pourraient régler ces impositions et faire la levée de ces « deniers sans la permission du prince, elle y est nécessaire, et « on ne peut lever pour ces dépenses que jusqu'à la concurrence « de ce qu'il permet. Car, outre les abus qui seraient à craindre « de la part de ceux qui feraient ces impositions, il est vrai d'ail- « leurs qu'elles regardent en effet l'Etat par deux considéra- « tions : l'une, que le bon ordre de l'Etat est composé de celui « des villes et des autres lieux, et l'autre, qu'il importe à l'Etat « que ces dépenses soient réglées de sorte qu'elles ne nuisent « pas aux contributions que les habitants des villes et des autres « lieux doivent à l'Etat. Et c'est à cause de cette nécessité de la « permission du souverain pour ces sortes d'impositions, qu'on « les appelle des deniers d'octroi, soit qu'ils se lèvent par capi- « tation, c'est-à-dire par des impositions sur les personnes, ou « par d'autres voies, selon la permission que le prince donne. »

Non quidem temere permittenda est novorum vectigalium exactio, L. 1, C. *Vectig. nov. inst.* (*Droit public*, liv. I, tit. V, sect. I, nº VI, p. 27.)

Aussi longtemps que subsisteront ces vérités de droit public, nos communes ne pourront s'arroger le droit d'exiger des taxes (*exactio*) à raison d'un service public imposé, sous le seul contrôle de la députation permanente.

La justification tirée des nécessités de la salubrité publique ne suffirait pas à les garantir, car si l'expertise est commandée par des considérations supérieures, la taxe perçue de ce chef ne l'est pas au même titre, rien ne s'opposant à ce que les frais de ce service soient exonérés par la caisse communale, de même que toute autre section de la police. Et il y a d'autant plus de motifs d'en décider ainsi, que l'expertise est imposée, non pas dans l'intérêt individuel soit de celui pour compte duquel la viande est introduite en ville, soit du consommateur, mais dans un intérêt de salubrité générale que la commune a charge de garantir et qui profite à tous ses habitants indistinctement (3).

Notons, en passant, que l'article 131, nº 11, de la loi communale range les dépenses relatives à la salubrité locale au nombre de celles que le conseil communal est tenu de porter annuellement au budget.

Etant reconnu qu'ici la prestation d'un service communal est non pas réclamée librement, mais imposée d'autorité à tous ceux qui introduisent de la viande en ville, et de plus dans un intérêt qui ne leur est pas personnel, on ne peut, sans inconséquence, assimiler la taxe, exigée de ce chef, au prix de location d'une place dans une halle que l'occupant consent à payer en retour de l'avantage qu'il en retire et parce qu'il l'a bien voulu. (*In volentes.*)

M. SYLVAIN PIRMEZ disait, avec infiniment de raison, au Sénat, lors de la discussion de l'abolition des octrois, que : « L'impôt « consiste à obliger les individus à faire peser et mesurer, mal- « gré eux, leurs denrées et marchandises et à exiger de ce chef « plusieurs fois le prix du service rendu par le mesurage, le pe- « sage, etc.

« Sous prétexte d'empêcher la fraude et de veiller à la salubrité « publique, on fera peser, jauger, mesurer, abattre avec l'inter- « vention de l'autorité communale, et de ce chef on exigera « des droits équivalents aux anciens octrois. » (*Ann. parl. du Sénat*, 1859-1860, p. 239.)

On le voit donc, rien n'annonce de la part du législateur l'intention d'abandonner les principes qui, de temps ancien, ont servi de base à notre société politique; les communes restent soumises à la tutelle du gouvernement pour l'établissement de toute imposition nouvelle, ainsi que l'atteste une pratique administrative constante, et la ville de Verviers elle-même pourrait la méconnaître moins que toute autre après avoir sollicité en 1875 l'octroi qui dut lui être refusé.

Nous estimons qu'il y a lieu de prononcer la cassation du jugement attaqué, en tant seulement qu'il a sanctionné la perception d'une taxe communale non approuvée par le pouvoir royal » (4).

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur le premier moyen de cassation, déduit de la violation de la loi du 18 juillet 1860 portant abolition des octrois, en ce que le jugement attaqué applique l'article 117 du règlement de la ville de Verviers du 25 novembre 1864 qui, frappant d'un droit d'expertise les viandes fraîches provenant du dehors, établit en réalité un droit d'octroi :

« Attendu que la loi du 18 juillet 1860 n'abolit et ne défend de rétablir que les impositions communales connues sous le nom de *droits d'octroi*, c'est-à-dire les droits protecteurs perçus à l'entrée des communes sur les denrées qu'on importait; que cette interdiction ne s'étend pas aux autres contributions ou taxes communales;

« Attendu que la portée de la loi, ainsi interprétée, ressort de son texte et de son esprit, manifesté clairement dans les documents parlementaires;

« Attendu que cette interprétation est confirmée par l'arrêté royal du 2 août 1860, pris en exécution de la loi précitée;

« Que l'arrêté range au nombre des droits d'octroi certains impôts qu'il spécifie en son article 2, et au nombre desquels n'est pas le droit d'expertise des denrées;

« Que, d'autre part, par son article 3, il exclut des revenus de l'octroi toutes les autres taxes communales indirectes, en citant, sous forme d'exemple, un certain nombre de rétributions de la nature de celle dont il s'agit au procès;

« D'où la conséquence que l'établissement de cette taxe n'est pas défendu, et que le jugement attaqué, en admettant sa légalité, ne contrevient pas à la loi du 18 juillet 1860;

« Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation de l'article 76 de la loi communale du 30 mars 1836, en ce que le droit litigieux est une véritable imposition communale qui ne pouvait s'établir sans l'approbation du roi, laquelle fait défaut dans l'espèce :

« Attendu que les ressources des communes comprennent les impositions proprement dites, destinées à faire face aux dépenses générales du budget communal, et les taxes qui se perçoivent comme rémunération d'un service;

« Que la loi communale distingue soigneusement ces deux espèces de contributions, en exigeant, pour la création des premières, l'approbation royale (art. 76, nº 5), en se contentant de l'autorisation de la députation permanente pour l'établissement des secondes (art. 77, nº 5);

« Attendu que, à la vérité, l'énumération que fait de ces dernières taxes l'article 77 ne mentionne pas le droit de vérification des denrées; mais que cette taxe, aussi bien que les droits analogues de pesage, de mesurage, de jaugeage, énumérés au dit article, est spécialement et exclusivement destinée à couvrir les frais

---

(3) M. IPEIJ, membre de la 2e chambre des Etats Généraux de Hollande, lors de la discussion de la loi communale du 29 juin 1851. « Wanneer in eenige gemeente een loon wordt gesteld op « het keuren van slagtvee, dan heeft gewis die keuring van dat « vee niet plaats in het belang van den slagter, maar dit geschiedt « in het publiek belang, op dat er geen vee zoude geslagt worden « dat bedorven is of schadelijk zou kunnen wezen voor de ge- « zondheid der ingezetenen. » (FRANCKEN, *De gemeente wet in Holland*, p. 469.)

M. FRÈRE-ORBAN, ministre des finances. Réponse à un référé de M. le ministre de l'intérieur, du 17 mars 1861, sur le point de savoir si une taxe d'expertise sur la viande dépecée, venant de l'extérieur, ne doit pas être considérée comme un droit d'octroi déguisé. « S'il y a un service rendu, c'est dans l'intérêt de « l'hygiène publique et au profit de la généralité des habitants; « il est juste dès lors qu'il soit rémunéré par la caisse commu- « nale et non par ceux qui sont l'objet de la surveillance. » (Cité par LEEMANS, *Des impositions communales en Belgique*, 2e édit., p. 291.)

(4) Voyez Gand, 6 juillet 1863 (BELG. JUD., 1863, p. 1037).

du service public auquel elle se rapporte ; qu'il y a donc lieu de la soumettre à la même règle quant à l'autorisation administrative, à laquelle sa création est subordonnée ;

« Attendu, en effet, que l'énumération de l'art. 77, n° 5, n'est pas limitative ;

« Que, d'ailleurs, cette disposition est empruntée à l'arrêté royal du 9 avril 1819 qui, interprétant celui du 4 octobre 1816, rangeait nommément « le droit d'inspection des denrées » au nombre des taxes dont l'établissement n'exigeait pas l'approbation royale, bien qu'aux termes de l'article 158 de la Loi fondamentale, aucune nouvelle imposition ne pût être établie sans le consentement du roi ; que l'autorisation des états provinciaux suffisait, notamment, lorsque les droits de pesage, de mesurage ou de jaugeage et d'inspection des denrées n'étaient exigés que des personnes qui auraient recours à l'un de ces services publics, et que la quotité de la redevance n'était déterminée qu'à raison du poids, du volume ou de la dimension des marchandises ;

« Attendu que l'interprétation extensive de l'article 77, n° 5, trouve ainsi sa confirmation dans la législation antérieure, bien que celle-ci ait été conçue sous un régime politique moins favorable que le régime actuel à la décentralisation administrative ;

« Attendu que vainement on objecte que, dans l'espèce, l'expertise est obligatoire, tandis qu'aux termes de l'arrêté de 1819, les droits d'inspection des denrées et autres n'étaient affranchis de l'approbation royale que lorsqu'il s'agissait d'une vérification facultative, réclamée par ceux qui désiraient faire usage du ministère des préposés au pesage, etc. ;

« Attendu que telle n'est pas la portée de cette disposition, dont l'objet unique est de restreindre son application au cas où la taxe, sans pouvoir être mise à la charge d'une autre catégorie de citoyens, serait due seulement par ceux qui auraient recours à ces préposés ;

« Qu'ainsi entendue, la restriction est conforme au principe qui sert de base à la distinction entre les impositions proprement dites et les redevances dont traite l'article 1er de l'arrêté de 1819 ;

« Mais que le caractère obligatoire de la vérification ne saurait changer la nature de la taxe, en ce qu'elle est purement rémunératoire du service dont elle est destinée à couvrir les frais ;

« Qu'aussi l'article 77, n° 5, conçu en termes généraux, ne fait aucune différence entre le cas où le service est réclamé librement et celui où il est obligatoirement imposé ;

« Attendu que le demandeur soutient, d'autre part, que la rétribution dont il s'agit au litige, par l'élévation exagérée de son chiffre, eu égard au peu d'importance du service auquel elle se rattache, constitue en réalité une imposition dans le sens de l'article 76 de la loi communale, et même un droit d'octroi ;

« Attendu que le jugement dénoncé oppose, à juste titre, à cette objection l'incompétence du pouvoir judiciaire pour décider si le service rendu par la ville de Verviers est proportionné à la rémunération qu'elle exige ;

« Attendu que, en effet, ce point de fait est du domaine de l'autorité administrative, à l'approbation de laquelle sont soumis les tarifs concernant les impôts dont traite l'article 77, n° 5, précité ;

« Que la députation permanente du conseil provincial de Liége, agissant dans le cercle de ses attributions, a approuvé, le 4 janvier 1865, le règlement prémentionné du 25 novembre, et que ce collège ayant ainsi reconnu que le droit d'expertise était justifié comme taxe rémunératoire, il n'appartient pas aux tribunaux de contrôler cette appréciation ;

« Attendu que toutes ces considérations démontrent le non-fondement du deuxième moyen de cassation ;

« Sur le troisième moyen, tiré de la fausse application et, par suite, de la violation de l'article 78 de la loi communale, en ce que le tribunal de Verviers a admis que l'administration de cette ville a pu, dans l'article 119 de son règlement prémentionné de 1864, édicter une peine à raison d'une contravention à une disposition réglant un simple droit civil :

« Attendu que l'article 78 de la loi communale autorise les conseils communaux à faire des ordonnances de police et à statuer des peines à la charge de ceux qui contreviennent à leurs ordonnances, pourvu que ces peines n'excèdent pas celles de simple police ;

« Attendu que la loi du 16-24 août 1790, titre XI, article 3, §§ 3 et 4, confie spécialement à la vigilance et à l'autorité des corps municipaux l'inspection sur la fidélité du débit des denrées qui se vendent au poids, à l'aune ou à la mesure, et sur la salubrité des comestibles exposés en vente publique, ainsi que le maintien du bon ordre dans les endroits où se forment de grands rassemblements d'hommes, tels que les foires, marchés... et autres lieux publics ;

« Attendu que c'est en exécution de ce double devoir que l'administration communale de Verviers a fait le règlement du 25 novembre 1864, pour le service de l'abattoir, de la halle aux viandes et des marchés aux bestiaux ;

« Attendu que la salubrité des viandes de boucherie et le maintien du bon ordre dans les lieux publics servant au commerce de cette denrée, sont les seuls buts auxquels tendent les prescriptions de ce règlement, qui, dès lors, a exclusivement le caractère d'une ordonnance de police ;

« Attendu que les dispositions d'un tel règlement doivent, quant à la détermination de leur nature, s'apprécier dans leur ensemble ;

« Que, spécialement, pour l'appréciation de l'article 117 qui crée la taxe de l'expertise des viandes, on ne peut le séparer des articles 42 et 43, aux termes desquels l'expertise est ordonnée ; que le payement de la taxe est, en effet, dans la pensée des auteurs du règlement, la condition à laquelle l'établissement du contrôle est subordonnée ; que cette taxe intéresse donc l'inspection des viandes de boucherie ; et que, destinée à concourir à la mesure de police, elle participe de sa nature ;

« Qu'en conséquence, les prescriptions de l'article 117, complément nécessaire de celles des articles 42 et 43, sont, comme ces dernières, des ordonnances de police, et peuvent, comme elles, avoir une sanction pénale (5) ;

« Attendu, d'ailleurs, que le refus d'acquitter cette redevance étant de nature à troubler le bon ordre dans les lieux publics affectés à l'inspection, il peut aussi, à ce titre, être sanctionné par une peine ;

« Attendu, enfin, que l'obligation de solder la rétribution dont il s'agit ne dérive pas d'un contrat civil ; que cettre rétribution tient lieu de la rémunération d'un service public et constitue une taxe ;

« Attendu que, sous tous ces rapports, le règlement litigieux, en comminant, à son article 119, des peines de simple police pour punir le refus de payer la taxe d'expertise des viandes fraîches introduites en ville, n'est contraire à aucune loi ;

« Que, partant, le troisième moyen de cassation est également non fondé ;

« Attendu, au surplus, que toutes les formalités soit substantielles, soit prescrites à peine de nullités, ont été remplies, et qu'au fait reconnu constant il a été fait une juste application de l'article 119 précité ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Hynderick en son rapport et sur les conclusions conformes sur les premier et troisième moyens, de M. Mesdach de ter Kiele, avocat général, rejette le pourvoi et condamne le demandeur aux dépens... » (Du 12 mars 1877.)

Observation. — Voir l'arrêt qui précède.

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. De Meren, premier président.

28 juillet 1888.

APPEL. — JUGEMENT INTERLOCUTOIRE. — JUGEMENT DÉFINITIF. — CHOSE JUGÉE. — INTÉRÊT. — EXÉCUTION PROVISOIRE.

L'appel d'un jugement interlocutoire ne devient point non recevable à défaut d'intérêt parce que le jugement définitif est coulé en force de chose jugée.

Mais le sort du second jugement, quoique non frappé d'appel dans le délai légal, dépend de celui de l'appel du premier jugement.

Spécialement, si dans un litige entre le légataire concluant à la délivrance de son legs, et l'héritier légal fondant une demande en annulation du testament olographe sur la dénégation d'écriture, l'insanité, la suggestion et la captation, il est intervenu un premier jugement déclarant le testament vérifié et ordonnant de plaider les autres moyens, qu'après appel de ce jugement déclaré exécutoire nonobstant appel, un second jugement déclarant n'y avoir eu ni insanité, ni suggestion, ni captation et statuant au fond, est passé en force de chose jugée à défaut d'appel dans le délai légal, l'appel du premier jugement ne peut néanmoins être déclaré non recevable pour défaut d'intérêt, le second jugement devant être considéré comme non avenu si le premier est réformé.

---

(5) Trib. corr. de Liége, 11 décembre 1875 (Pas., 1876, III, 266).

(WILLEMS C. GHELLINCK.)

Le jugement dont appel, rendu par le tribunal civil de Courtrai le 12 janvier 1888, portait comme dispositif :

« Le Tribunal, écartant toutes conclusions contraires, » dit pour droit que le testament olographe de feu » Joseph Willems, en date du 10 avril 1886, est écrit et » signé de sa main; en conséquence, ordonne à la de- » manderesse de produire *simul et semel* tous les » moyens qu'elle prétend invoquer aux fins de faire » annuler le dit testament, tant du chef de prétendue » insanité d'esprit, que de soi-disant suggestion et cap- » tation, et d'articuler tous faits dont elle entend dé- » duire la vérité de ses allégations, ce dans la quinzaine » de la signification du présent jugement et à peine de » forclusion; condamne la demanderesse aux frais de » l'incident, et déclare le présent jugement exécutoire » nonobstant appel et sans caution. »

Appel par l'héritière de sang, Mlle Willems.

La légataire, dame Doutreligne, née Ghellinck, poursuit la procédure devant le tribunal civil de Courtrai qui, par jugement du 3 mars 1888, « déclare la deman- » deresse non fondée en sa demande (*en nullité de tes- » tament*); dit pour droit que le testament olographe » de Joseph Willems, en date du 10 avril 1886, sortira » ses pleins et entiers effets, en conséquence, etc... »

Ce jugement est signifié, et aucun appel n'en est interjeté dans le délai légal.

Devant la cour l'intimée soutient « que l'appel du » jugement du tribunal civil de Courtrai, du 12 janvier » 1888, qui a dit pour droit que le testament olographe » de feu Joseph Willems, en date du 10 avril 1886, » est écrit et signé de sa main, est devenu sans intérêt; » qu'en effet, par jugement contradictoire du 3 mars » 1888, le tribunal de Courtrai a déclaré la demoiselle » Marie Willems non fondée en sa demande en annu- » lation du dit testament et dit pour droit que celui-ci » sortirait ses pleins et entiers effets...; et que ce der- » nier jugement est, à défaut d'appel, coulé en force de » chose jugée... »

L'intimée invoque, à l'appui de cette conclusion, l'arrêt de la cour d'appel de Gand, rendu, de l'avis conforme de M. l'avocat général HYNDERICK, le 17 avril 1888, en cause de Van Lierde c. Gevaert, et déclarant non recevable l'appel d'un jugement interlocutoire alors que, depuis cet appel, le jugement rendu au fond était coulé en force de chose jugée (BELG. JUD., *suprà*, p. 879).

Elle invoque également MERLIN, Vo *Inscription de faux*, § I, et Vo *Cassation*, § VIII, p. 168; ainsi que les arrêts cités par MERLIN, de la cour de cassation de France, des 21 avril 1807 et 24 novembre 1823; Bordeaux, 19 juillet 1830 (SIREY, 1830, II, p. 361); Dijon, 30 janvier 1856 (SIREY, 1856, II, p. 327); cass. belge, 27 avril 1874 (BELG. JUD., 1874, p. 1072); CHAUVEAU sur CARRÉ, Quest. 1516 *in fine* (édition belge, III, p. 423); ARMAND DALLOZ, Dictionnaire, Vo *Appel civil*, nos 411 et 412; DALLOZ, Rép., Vo *Appel civil*, no 1131.

L'appelante soutient, de son côté, « que le jugement » du 3 mars 1888 n'a pas statué définitivement au fond; » qu'il n'a pas acquis l'autorité de la chose jugée; qu'il » est provisoire comme l'exécution poursuivie pour » l'obtenir; qu'il est résoluble comme tout acte fait au » mépris d'un appel quand cet appel est accueilli par » le juge supérieur; qu'il est évident que la partie qui » exécute par provision un jugement frappé d'appel, le » fait à ses risques et périls; que si le jugement est mis » au néant, tout ce qui s'est fait en exécution provi- » soire de ce jugement, tombe de plein droit et la partie » qui a exécuté doit les restitutions et les dommages- » intérêts; que la doctrine et la jurisprudence sont en » ce sens. » (CHAUVEAU sur CARRÉ, quest. 587*bis*; SOURDAT, I, no 665; Bruxelles, 2 juin 1814, 5 avril 1869, 1er mars 1876 et 12 février 1887; cass. franç., 26 avril 1864 et 3 février 1863, cités par SOURDAT).

La Cour a statué en ces termes :

ARRÊT. — « Sur la fin de non-recevoir opposée par les intimés à l'appel du jugement du 12 janvier 1888, et fondée sur ce que le dit appel serait devenu sans intérêt :

« Attendu que l'appelante, héritière légale de feu Joseph Willems, a attaqué le testament olographe du 10 avril 1886, qui lui a été opposé comme émané de ce défunt : 1° du chef de vice de forme comme n'ayant été ni écrit ni signé de la main de ce dernier; 2° du chef de l'insanité d'esprit de son auteur à l'époque de sa confection; 3° comme étant le fruit de la captation et de la suggestion;

« Attendu qu'une décision sur le premier point s'imposait tout d'abord; qu'en effet, s'il était déclaré que le testament n'émane pas de celui à qui on l'attribue, l'examen et la décision des deux autres points seraient devenus inutiles;

« Attendu que, par jugement du 12 janvier 1888, déclaré exécutoire nonobstant appel et sans caution, le premier juge a dit pour droit que le testament, daté du 10 avril 1886, a été écrit et signé de la main de feu Joseph Willems; qu'en conséquence, il a ordonné à Marie Willems, condamnée par lui aux frais de l'incident, « de produire *simul et semel* tous les moyens qu'elle « prétend invoquer aux fins de faire annuler le dit testament, « tant du chef de prétendue insanité d'esprit que de soi-disant « suggestion et captation, et d'articuler tous faits dont elle entend « déduire la vérité de ses allégations, ce, dans la quinzaine de « la signification du présent jugement et à peine de forclusion »;

« Attendu que ce jugement était définitif en ce qui concerne la reconnaissance de l'écriture et de la signature du testament, ainsi que quant au devoir que le juge disait en découler pour Marie Willems, de passer au développement de ses autres moyens d'attaque;

« Qu'il était, il est vrai, seulement préparatoire, lorsqu'au sujet des moyens sommairement invoqués pour faire annuler cet acte de dernière volonté, et déduits soit de la prétendue insanité d'esprit de son auteur, soit des prétendues captation et suggestion, il ordonnait à la demanderesse de s'expliquer plus clairement et de libeller des faits;

« Attendu que Marie Willems a interjeté, le 28 janvier, appel de ce jugement;

« Attendu que cette décision ayant été déclarée exécutoire, le premier juge a, nonobstant cet appel et sur les diligences des intimés, passé outre à l'examen des moyens de nullité du testament; que, le 3 mars 1888, il les a rejetés comme non fondés et enfin octroyé aux intimés leur demande en délivrance du legs;

« Attendu, toutefois, que l'adjudication de cette demande, basée tant sur les constatations du jugement du 12 janvier que sur le rejet, par celui du 3 mars, des moyens de nullité, ne peut être définitive aussi longtemps que le premier de ces jugements n'est pas confirmé en appel;

« Attendu que s'il en était autrement, l'on méconnaîtrait le caractère et la portée de la déclaration rendant exécutoire la première de ces décisions;

« Qu'il est aussi rationnel que juridique d'admettre que, précisément parce que la loi a autorisé le premier juge à déclarer son jugement exécutoire nonobstant appel, elle n'a entendu maintenir à l'exécution ainsi poursuivie aux risques et périls de la partie, qu'un caractère provisoire, si bien que cette exécution elle-même devra être considérée comme non avenue, si le jugement dont elle dérive vient à être réformé;

« Attendu qu'on oppose vainement qu'il n'a pas été interjeté appel par Marie Willems du second jugement, du 3 mars 1888, et que le délai pour ce recours étant expiré, cette décision est passée en force de chose jugée;

« Attendu que, si l'on y regarde de près, on en arrivera peut-être à considérer comme chose jugée (ce que, du reste, la cour n'a pas pour le moment à décider) le non-fondement des moyens de nullité du testament, déduits de l'insanité d'esprit du testateur, de la captation et de la suggestion;

« Attendu qu'il n'en est pas et n'en sera jamais de même de l'adjudication aux intimés de leur demande en délivrance, puisque celle-ci a été, en outre, combattue par la dénégation de l'écriture et de la signature du testament; que, par suite, aussi longtemps que la question actuellement pendante devant la cour, de savoir si l'écrit de dernière volonté a été tout entier tracé par le défunt, n'aura pas été tranchée, la décision octroyant la demande en délivrance restera nécessairement provisoire;

« Attendu, au surplus, que le premier juge lui-même n'a pas attribué une autre portée au jugement du 3 mars; qu'en effet, dans les motifs de cette décision, il a précisément argumenté de ce que Marie Willems ne pouvait compromettre le sort de son appel du jugement précédent, du 12 janvier, par l'exécution forcée de celui-ci, pour conclure du silence gardé par elle après ce premier jugement, « qu'elle n'est pas en état d'articuler des « faits précis pour prouver la vérité de ses allégations », tant au sujet de l'insanité d'esprit de son auteur que de la captation et de la suggestion exercée sur lui;

« Attendu qu'il résulte de l'ensemble de ces considérations que l'intérêt de Marie Willems à poursuivre son appel du jugement du 12 janvier 1888, ne s'est nullement évanoui; qu'au contraire, il reste aussi manifeste que bien prouvé;

« Attendu, enfin, que nonobstant leurs conclusions, les deux parties se sont de commun accord borné à discuter la fin de non-recevoir proposée;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le premier avocat général HYNDERICK en son avis conforme, déclare non fondée la fin de non-recevoir opposée à l'appel par les intimés; en conséquence, la rejette; proroge la cause au 19 octobre, pour être plaidée au fond, et condamne les intimés aux dépens de l'incident... » (Du 28 juillet 1888. — Plaid. MMes DE BURLET, du barreau de Bruxelles, et D'ELHOUNGNE c. BEGEREM et AD. DU BOIS.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. De Meren, premier président.

7 janvier 1888.

DIVORCE APRÈS SÉPARATION DE CORPS. — DÉPENS.

L'époux contre lequel la séparation de corps a été obtenue, et qui, après trois ans, demande et obtient le divorce, doit néanmoins être condamné à tous les dépens de cette seconde procédure.

(VAN H... C. VAN L...)

Ainsi décidé par arrêt motivé, quant aux dépens, en ces termes :

ARRÊT. — « Attendu que par jugement (sans intérêt);

« Quant aux dépens :

« Attendu que l'intimée ne peut être considérée comme partie succombante; que si, après avoir obtenu la séparation de corps, elle ne consent pas à la faire cesser et se réfère à justice sur la demande en divorce, l'intimée ne peut qu'exercer un droit qui lui est reconnu par la loi; que, d'autre part, c'est en vue d'un intérêt exclusivement personnel à l'époux contre lequel la séparation de corps a été prononcée, que l'article 310 du code civil lui accorde le droit de demander le divorce; que, dès lors, il est juste que l'appelant qui a usé de cette faculté supporte seul les frais engendrés par la demande;

« Par ces motifs, la Cour... » (Du 7 janvier 1888.)

OBSERVATIONS. — Il est impossible de regarder l'époux qui a obtenu la séparation de corps et qui refuse de reprendre la vie commune, comme succombant sur la demande en divorce introduite par l'autre époux. Que cette demande soit combattue ou non, le recours au tribunal est indispensable; celui-ci seul peut admettre le divorce; le consentement de l'époux au divorce demandé, ne pourrait en rien changer la situation, ni rendre moins nécessaire l'intervention de la justice et les frais qui y sont inhérents. L'on n'a peut-être pas assez remarqué qu'il ne s'agit pas ici de véritable juridiction contentieuse, mais plutôt de juridiction gracieuse, à tel point que la demande pourrait au besoin être faite par une requête où le demandeur exposerait qu'il est dans la situation voulue par l'article 310 pour faire prononcer le divorce, et où le conjoint déclarerait ne point vouloir reprendre la vie commune, ni contredire à la demande. Dans la juridiction gracieuse, les frais restent à la charge de celui qui les a exposés. Il est certain que l'article 130 du code de procédure civile qui met les frais à charge de la partie succombante, n'est d'aucune application à la juridiction gracieuse. Et supposons que l'époux qui a obtenu la séparation, et qui est assigné pour entendre admettre le divorce, combatte la demande, conclue au rejet, appelle, succombe définitivement, l'affaire devient contentieuse, et il n'est que juste que ses propres frais, les frais d'une résistance à une demande fondée, restent à sa charge; mais on ne peut lui faire payer les frais du divorce même, le coût de l'expédition et de la notification du jugement ou de l'arrêt qui auraient été indispensables au demandeur même au cas où la demande n'aurait pas été combattue.

VARIÉTÉS.

Grâces à cause du Vendredi-Saint.

« Le Vendredi-Saint de chaque année, dit M. l'archiviste LAMBIN, il était fait grâce à tous ceux qui étaient détenus dans la « prison d'Ypres, pour tout délit quelconque, criminel ou civil, « commis à l'encontre du prince. Cette grâce était accordée par « le grand-bailli au nom du souverain et à la prière de l'avoué « et des échevins ». On conserve à Ypres les registres où, année par année, ont été inscrits les noms des personnes graciées, avec indication du crime commis. En 1368, la grâce est accordée à un condamné pour fabrication de fausse monnaie; en 1381, pour conspiration contre le prince; en 1625, pour hérésie; en 1762, pour faux serment.

La plus ancienne annotation est de 1367. Grâce est accordée cette année à Gilles Snoue de Woumen, détenu du chef de deux amendes encourues au profit du seigneur, de 60 livres chacune, et à Frans de Grote, détenu pour rupture de ban. La plus récente annotation est du 3 avril 1795, jour du Vendredi-Saint, auquel on fit grâce, pour la dernière fois, à deux personnes détenues pour vol.

On conserve aux archives d'Ypres un mémoire du magistrat de cette ville, du commencement du XVe siècle, adressé à la chambre des comptes à Lille, pour demander le maintien de cet usage malgré l'opposition qu'y faisait en ce temps le grand-bailli. Il y est dit : « La fondation de la dicte grâce procède de certain don « et octroy fait ci-devant par défuncte de bonne mémoire, com- « tesse Jehanne... » Passant un Vendredi-Saint par le Grand Marché d'Ypres, elle entendit les lamentations des prisonniers, criant : *Grâce! grâce!* « Eu égard à la sainteté du jour, et afin de « se rendre elle-même digne de la miséricorde divine, après « avoir été informée des motifs de leur détention, elle leur « accorda la grâce qu'ils demandaient, et promit au magistrat, « pour elle et ses successeurs, comtes et comtesses de Flandre, « qu'elle conserverait cet usage à perpétuité, ordonnant à son « bailli de faire annuellement élargir tous ceux qui, le jour du « Vendredi-Saint, se trouveraient emprisonnés pour délits com- « mis contre le seigneur du pays de Flandre, soit que ces délits « fussent criminels ou civils. »

L'existence de ce privilège fut très souvent cause de précipitation dans les jugements et dans leur exécution; un bailli de la fin du XIVe siècle, Roger de Lichtervelde, faisait brûler vif le Jeudi-Saint pour prévenir la mise en liberté du lendemain; et en 1424, lorsque Bryde remplissait les fonctions de bailli du comte, des personnes arrêtées la nuit du Jeudi-Saint, et convaincues d'avoir été les auteurs d'une émeute, furent décapitées pendant la même nuit, *car sils heuissent este trouve es prisons le vendredi, ils deussent avoir heu grace* (1).

On était féroce le jeudi pour ne devoir pas être miséricordieux le vendredi.

Une ordonnance contre le rouet (1288).

Le vieux et respectable rouet, que l'abbé DE FOERE et d'autres ont autrefois défendu au sein de nos Chambres contre la filature du lin à la mécanique, a lui-même pâti très anciennement du préjugé populaire hostile à tout procédé mécanique nouveau. Il était banni des ateliers d'Abbéville, au profit du fuseau, par l'ordonnance suivante, que nous transcrivons textuellement d'après les *Monuments de l'histoire du Tiers-Etat* d'AUG. THIERRY (t. IV), en en rajeunissant l'orthographe pour la facilité du lecteur :

« En l'an de grâce MCC quatre-vingt et huit, il fut accordé par échevins vieux et nouveaux, que les tisserands ne pourront dorénavant tisser fils qui soient filés à rouet, et que nuls drapiers ni drapières ne fassent filer à rouets, et que nul ni nulle ne filent dorénavant à rouet. Et si tisserand était convaincu qu'il eût tissé fils filés à rouet, le tisserand serait condamné à x sous d'amende, sans rien pardonner, le drapier qui aurait le fil délivré au tisserand serait condamné à x sous, et la femme qui aurait filé le fil, serait aussi condamnée à x sous, et sans rien pardonner.

L'histoire ne nous apprend pas l'influence de cette ordonnance sur l'industrie d'Abbeville, ni les mesures qui durent être prises contre l'importation de fils et de toiles provenant des localités où le rouet était en usage.

ERRATUM

Suprà, p. 976, *vers le milieu, au lieu de :* relachement dans la procédure humaine, *il faut lire :* dans la prudence humaine.

(1) Voir la notice de M. LAMBIN dans le *Messager des sciences*, 1833, p. 276.

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

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, 5A, rue de Stassart, 5A, 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.

7 juin 1888.

FAILLITE RAPPORTÉE. — CURATEUR. — FRAIS ET HONORAIRES. — COMPÉTENCE.

Le curateur nommé à une faillite qui est ultérieurement rapportée, a action contre l'ex-failli pour le règlement de ses déboursés et honoraires.

La juridiction commerciale a seule compétence pour connaître de la demande du curateur en payement de ses débours et honoraires. (Décidé par la cour d'appel seulement.)

(LES CURATEURS A LA FAILLITE VANDEN BERGHE C. LES HÉRITIERS VANDEN BERGHE.)

La Cour d'appel de Gand, sur l'appel d'un jugement du tribunal de commerce de Courtrai, avait rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur l'exception d'incompétence :

« Adoptant les motifs du premier juge ;

« Au fond :

« Attendu que, par son arrêt du 14 août 1885, la cour a déclaré rapportée et inefficace la mise en état de faillite prononcée par jugement du tribunal de commerce de Courtrai, en date du 18 juin 1885, contre feu Vanden Berghe, Philippe-Albert-Victor, en son vivant commerçant à Menin, l'auteur des appelants ;

« Attendu que l'effet de cet arrêt est de replacer les parties dans la situation où elles étaient avant le jugement du 18 juin 1885;

« Attendu que si le dit arrêt ne peut rien contre les faits matériels accomplis, s'il ne peut supprimer les actes posés en vertu du jugement de mise en faillite, sa puissance est néanmoins entière en ce qui concerne les conséquences juridiques de ces faits et de ces actes; qu'en déclarant rapportée et inefficace la mise en faillite, il a mis fin aux effets juridiques préjudiciables aux appelants du jugement du 18 juin et des actes posés en exécution de ce jugement;

« Attendu que l'exécution provisoire ordonnée par l'article 465 de la loi du 18 avril 1851, tout comme celle qu'autorise le juge en d'autres matières, repose uniquement sur la présomption du bien-jugé, et perd son fondement lorsque cette présomption est détruite par révocation ou par sentence du juge supérieur ; qu'il s'ensuit que le jugement de mise en faillite étant rapporté, les actes conservatoires posés par le curateur sont juridiquement non avenus, comme l'est, en d'autres matières, l'exécution provisoire d'un jugement réformé, nommément : que le failli reprend l'administration de ses biens ; qu'il n'y a plus de masse, ou plus exactement qu'il n'y a jamais eu de masse, le propriétaire du patrimoine que le curateur a provisoirement géré, n'ayant jamais été dans la situation que la loi appelle état de faillite;

« Attendu qu'il importe peu qu'en cas de faillite rapportée, à la différence de ce qui a lieu pour d'autres jugements, le préjudice moral et matériel que l'exécution provisoire entraîne pour le prétendu failli ne pourrait donner ouverture à une action en dommages-intérêts contre le curateur ; que c'est là un avantage dont jouit le curateur, à raison de ce que, mandataire forcé d'un mandant irresponsable, il ne peut encourir les mêmes risques que le créancier, pour qui l'exécution provisoire, même autorisée, est entièrement facultative ; que cet avantage ne saurait avoir d'influence sur la portée juridique des actes du curateur ;

« Attendu qu'à ce préjudice, pour lequel le prétendu failli est sans recours contre le curateur, doit se borner pour lui la conséquence de ce que le juge supérieur, en rapportant la faillite, ne peut mettre à néant les faits matériels accomplis; qu'il serait contraire à toute idée de justice de lui infliger en outre les frais mêmes des mesures de rigueur prises contre lui et jugées illégales;

« Que cela serait contraire notamment au principe d'équité formulé en termes impératifs dans l'article 130 du code de procédure civile, et, en outre, reviendrait à mettre, à l'égard des frais, celui dont la faillite est rapportée, dans une situation plus défavorable que le failli qui reste dessaisi en faveur de ses créanciers; que pour ce dernier, en effet, les frais engendrés par la faillite sont prélevés sur le montant de l'actif (loi du 18 avril 1851, art. 561) et sont ainsi payés en réalité par ses créanciers ;

« Attendu que la loi du 18 avril 1851 ne contient aucune disposition relative à la liquidation et au payement des frais et des honoraires des curateurs dans le cas de faillite rapportée; que, dès lors, la débition des honoraires et déboursés ne saurait être, dans le dit cas, que la conséquence d'un mandat ou d'une gestion d'affaires ;

« Attendu que s'il est admis qu'en principe le curateur d'une faillite représente à la fois les créanciers et le failli dans l'exécution du mandat dont le tribunal l'a investi, on ne pourrait méconnaître que pour chaque acte de sa gestion, il ne représente que les intérêts qu'il défend et non ceux qu'il combat; que s'il gère une faillite indûment déclarée et contredit l'opposition formée par le prétendu failli, on ne pourrait raisonnablement soutenir qu'il défend les intérêts de ce dernier, ni, par conséquent, qu'il agit comme son mandataire ;

« Attendu que la gestion d'affaires n'entraîne, pour le maître, obligation d'indemnité que lorsque l'affaire a été gérée utilement ;

« Attendu qu'il suit de tout ce qui précède que si l'arrêt du 14 août 1885 a eu pour effet de révoquer, sans le mettre à néant pour le passé, le mandat de curateur que le jugement du tribunal de commerce de Courtrai, en date du 18 juin 1885, avait conféré aux intimés, que, par suite, à raison des devoirs et avances qu'ils ont faits dans les limites du dit mandat, des débours et honoraires leur sont légitimement dus, les dits intimés en réclamant à tort le payement des appelants qui n'en sont pas les débiteurs ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï l'avis en partie conforme de M. HYNDERICK, premier avocat général, faisant droit, confirme le jugement dont appel en tant qu'il rejette le déclinatoire ; le met à néant pour le surplus, et faisant ce que le premier juge eût dû faire, déclare les intimés non fondés en leur action, les en déboute ; dit qu'il sera fait masse des frais tant de première instance que d'appel; condamne les intimés à en payer quatre cinquièmes et les appelants le cinquième restant...» (Du 7 mai 1887.—Plaid. MMes BEGEREM et DELECOURT.)

Un pourvoi a été formé contre cet arrêt. La Cour de cassation a statué en ces termes :

ARRÊT. — « Sur le moyen unique : Violation et fausse application des articles 437, 442, 444, 456, 461, 465, 466, 470, 475, 487 et 488 de la loi du 18 avril 1851 sur les faillites, des articles 1984, 1999, 2000, 2001 et 1375 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué a décidé que le curateur nommé par le tribunal à une faillite qui est ultérieurement rapportée, n'a pas d'action contre l'ex-failli, pour le règlement de ce qui lui est dû en raison de sa mission :

« Considérant qu'aux termes de l'article 465 du code de commerce, le jugement déclaratif de la faillite est exécutoire par provision; que, sans attendre qu'il soit prononcé sur l'opposition du failli, le curateur doit, en vertu du mandat dont le tribunal de commerce l'a investi, remplir les formalités prescrites par la loi pour la garde et la conservation des biens du failli;

« Considérant que, pendant l'exécution provisoire du jugement déclaratif de la faillite, le curateur gère les biens du failli, non seulement dans l'intérêt de ses créanciers, mais encore dans celui du failli lui-même, qui les reprend si le jugement est rapporté;

« Considérant que, dans ce cas, bien que le commerçant déclaré en faillite soit réputé ne l'avoir jamais été, il n'en reste pas moins vrai que l'administration de ses biens a été temporairement confiée par le tribunal de commerce à un curateur, dont le mandat n'est pas gratuit;

« Considérant que les avances faites par le curateur et les honoraires auxquels il a droit en vertu de l'article 461 du code de commerce, constituent des frais de justice dont le payement est garanti, suivant l'article 17 de la loi du 16 décembre 1851, par un privilège sur les meubles et les immeubles;

« Considérant que, de plus, l'article 20, n° 4, de cette loi range parmi les créances privilégiées sur les meubles, les frais faits pour leur conservation;

« Considérant que, par suite, d'après l'article 561 du code de commerce, si la faillite devient définitive, le montant de l'actif mobilier du failli n'est réparti entre les créanciers que distraction faite des frais et dépenses de l'administration de la faillite;

« Considérant que, de même, lorsque la faillite est rapportée, le commerçant qui a été considéré provisoirement comme failli, ne reprend l'administration de ses biens que grevés du privilège acquis sur eux par le curateur pendant cet état provisoire;

« Que, pour les dégager, il doit donc lui rendre ses déboursés et lui payer les honoraires réglés par le tribunal de commerce;

« Considérant qu'en décidant le contraire, l'arrêt attaqué a contrevenu aux dispositions invoquées à l'appui du pourvoi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller De Paepe en son rapport et sur les conclusions conformes de M. Mélot, premier avocat général, casse l'arrêt rendu dans la cause par la cour d'appel de Gand; renvoie la cause devant la cour d'appel de Bruxelles; condamne la partie défenderesse aux frais de l'instance en cassation et à ceux de la décision annulée... » (Du 7 juin 1888. Plaid. MMes De Mot c. Bilaut.)

Observations. — Voir tribunal de première instance de Bruxelles, 13 février 1843 (Belg. Jud., 1843, p. 384); tribunal de première instance de Liége, 14 août 1844 (Belg. Jud., 1844, p. 1546); tribunal de commerce de Bruxelles, 27 août 1846 (Belg. Jud., 1846, p. 1662); tribunal de première instance de Namur, 29 octobre 1858 (Belg. Jud., 1859, p. 1040).

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

26 avril 1888.

RÈGLEMENT COMMUNAL DE SCHAERBEEK. — TAXE D'ÉGOUT. PRESCRIPTION.

L'obligation de payer la taxe d'égout, prévue par l'article 18 du règlement communal de Schaerbeek, du 10 juin 1879, ne prend naissance qu'au fur et à mesure que les raccordements s'opèrent en vertu de concessions octroyées par la commune.

En conséquence, lorsque la commune, sans avoir antérieurement accordé aucune autorisation aux fins d'établir un aqueduc, déclare, en intentant une action en payement de la taxe d'égout, qu'elle autorise le maintien de l'aqueduc moyennant ce payement, la prescription de l'obligation de payer la taxe ne commence qu'au jour de l'intentement de l'action.

Quand un particulier a déclaré qu'il ne prétend aucun droit sur le domaine public de la commune, et que le juge du fond décide néanmoins que l'action de la commune tendante à la suppression des aqueducs embranchés par ce particulier sur l'égout public, est prescrite, cette décision contrevient à l'article 2226 du code civil, aux termes duquel on ne peut prescrire le domaine des choses qui ne sont pas dans le commerce.

(LA COMMUNE DE SCHAERBEEK C. SEVERYNS.)

La commune de Schaerbeek a assigné Severyns, propriétaire de deux maisons sises rue des Palais, en payement de la somme de 2,132 francs, pour droit de concession d'egout, en se fondant sur ce que ces deux maisons ont été reliées clandestinement aux égouts publics; et, en ordre subsidiaire, elle a conclu à ce que Severyns soit condamné à supprimer les embranchements d'égouts qu'il a établis sans autorisation.

Par jugement du 19 mars 1887 (Belg. Jud., *suprà*, p. 136), le tribunal de première instance a écarté ces deux demandes, en se fondant sur la prescription quinquennale édictée par la loi du 29 avril 1819, article 7.

M. le procureur général s'est exprimé en ces termes :

« Il est constaté en fait que la construction des deux maisons du défendeur est antérieure à celle des égouts, laquelle remonte pour l'un à 1862, pour l'autre à 1866.

Relativement à l'époque à laquelle ces deux maisons ont été mises en communication avec les égouts, chacune des parties semble l'ignorer; mais ce qu'affirme la commune, c'est que ce raccordement a été opéré sans son agrément, à son insu et clandestinement.

En cet état, le tribunal a repoussé la demande par le dilemme suivant : ou bien la propriété se trouvait déjà reliée à l'égout à l'époque où le règlement a été porté et, pour lors, elle échappe à son application, par le motif que la taxe ne frappe que les bâtiments à mettre en communication avec les égouts; dans le cas contraire, la prescription quinquennale est acquise, attendu que le règlement de 1879, et déjà celui de 1876, faisait de l'embranchement à l'égout une obligation impérative.

Cependant, il eût été nécessaire de remonter plus haut et de se demander si, à aucune époque, à Schaerbeek, les riverains ont jamais pu s'y embrancher sans une autorisation régulière et sans l'acquittement préalable de la taxe réglementaire. Sur ce point, l'ordonnance de 1864, produite et invoquée par le défendeur lui-même, vous donne l'assurance que cette double condition a existé dès le principe, et que la vigilance de l'administration ne s'est pas trouvée en défaut; qu'elle a su appeler les riverains, sans en excepter un seul, à concourir à la dépense d'un travail d'utilité publique, dont ils sont les premiers à bénéficier; différemment, l'équité se trouverait blessée, et l'équilibre, dans la répartition des charges publiques, rompu, s'il était facultatif à quelques privilégiés d'en rejeter le fardeau sur la communauté entière.

Sans doute, il peut arriver que, dans quelques cas exceptionnels, ce résultat sera obtenu et une véritable immunité procurée à certains redevables, si l'administration néglige de recouvrer sa créance à leur charge, si elle laisse écouler sans agir ce terme fatal de cinq années que la loi lui impartit. Mais que faut-il pour cela? Que son droit de créance ait pris naissance, sinon on ne serait pas fondé à lui faire un grief de ne l'avoir pas mis en recouvrement.

En d'autres termes, quel est le point initial de cette prescription extinctive?

Le jugement attaqué le place au jour où est né pour la commune le droit d'obliger les riverains à se raccorder.

Assurément, il était au pouvoir des auteurs de l'ordonnance de faire courir la débition de la taxe à dater de l'achèvement de chaque construction; mais c'eût été là, on en doit convenir, lui assigner un point de départ sujet à bien des contestations. Quand un bâtiment est-il terminé? Suffit-il du gros œuvre, ou bien faut-il que rien, et jusqu'à la décoration même, ne manque à sa perfection?

Une base assurément moins faillible s'offrait d'elle-même au choix du conseil communal. S'agissant d'une concession à accorder sur une dépendance du domaine public, il était tout naturel de donner pour assiette à l'imposition qui en forme le prix l'octroi même qui en serait consenti, de manière que la concession devint le fait juridique qui engendre la créance; jusque-là, la commune est sans pouvoir pour agir; pas de concession, pas d'imposition en retour.

Comme tous ceux qui émanent de l'administration publique, les actes de cette espèce se traitent par écrit et font preuve certaine de leur date (1); ils se conservent dans les archives publiques, où les intéressés en peuvent prendre connaissance (décret du 7 messidor an II, art. 37; avis du Conseil d'Etat, du 18 août 1807; loi du 30 mars 1836, art. 69, 100 et 112).

(1) Belg. Jud., 1881, p. 232; Instruction de l'Assemblée nationale du 12-20 août 1790 (Pasin., t. I, p. 282, 2e col. *in fine*); Feraud Giraud, *Servitudes de voirie*, t. I, p. 21; Jousselin, *Servitudes d'utilité publique*, t. II, pp. 291 et 455; Des Cilleuls, *De la voirie urbaine*, nos 121 et 155.

lei, le règlement prend soin de déterminer expressément le point de départ de la prescription, à la différence de l'espèce jugée par cette cour le 24 juin 1886 (BELG. JUD., 1886, p. 1226).

Dès lors, à défaut par le défendeur de justifier d'un acte de concession régulier, la prescription n'a pas encore commencé à courir; il faut, pour le même motif, tenir pour clandestins, dans le sens juridique de l'expression, tous actes d'exécution, toutes entreprises et voies de fait de nature à porter atteinte à l'intégrité du domaine public, par cela qu'elles ne sont pas couvertes d'une autorisation en forme, lors même qu'elles auraient été accomplies ouvertement, au grand jour et sous les yeux des agents de l'administration.

Cette même considération sert de base au second moyen du pourvoi et conduit, comme le premier, inévitablement à la cassation du jugement dénoncé. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur le premier moyen de cassation, signalant la violation de l'article 18 du règlement communal de Schaerbeek du 10 juin 1879, de l'article 7 de la loi du 29 avril 1819 et des articles 104 et 114 du règlement communal de Schaerbeek du 29 août 1876, en ce que le jugement a déclaré prescrite l'action en payement de la taxe édictée par le prédit règlement du 10 juin 1879 et en ce qu'il a admis comme point de départ de la prescription l'applicabilité du règlement du 29 août 1876 :

« Attendu que la commune demanderesse a assigné Severyns, propriétaire de deux maisons sises rue des Palais, à Schaerbeek, en payement de la somme de 2,132 francs en principal, pour droit de concession d'égout, en se fondant sur ce que ces deux maisons se sont reliées clandestinement aux égouts publics que la commune a établis rue des Palais en 1862, et rue Van Schoor en 1866, et qu'elle a en même temps offert au défendeur de l'autoriser, moyennant le payement de cette taxe, à maintenir les embranchements d'égout qui ont été construits indûment par lui-même ou par ses auteurs;

« Attendu que le jugement attaqué a écarté la demande par le dilemme suivant : ou bien les maisons de Severyns étaient reliées à l'égout public au moment où le règlement du 10 juin 1879 est entré en vigueur et, dans ce cas, la taxe n'est pas due, puisque le règlement vise uniquement les propriétés à mettre en communication avec les égouts communaux et non celles qui étaient déjà reliées à ces égouts; ou bien les maisons du défendeur n'étaient pas encore, en 1879, reliées aux égouts publics et, dans ce cas, l'action de la commune se trouve éteinte par la prescription de cinq ans, par le motif que la commune avait depuis 1879 le droit d'obliger Severyns, par application des articles 104 et 114 du règlement du 29 août 1876, à se raccorder à l'égout public et à payer la taxe;

« Attendu que le règlement du 10 juin 1879, article 18, dispose que pour toute propriété bâtie ou clôturée à mettre en communication avec les égouts communaux, il est dû un droit de concession fixé par mètre courant de façade ou de clôture à la rue, et qu'il gradue le taux de ce droit suivant que la concession est payée dans les trois mois, dans les cinq ans ou dans les dix ans qui suivent la construction de l'égout par la commune ;

« Attendu que ce règlement ne dit pas que les propriétés bâties sont soumises au payement d'une taxe d'égout, par cela seul qu'elles sont situées le long d'une rue dans le sous-sol de laquelle il existe un égout public;

« Attendu qu'il établit un droit de concession sur les propriétés à mettre en communication avec les égouts communaux, de telle sorte que l'obligation de payer la taxe prend naissance au fur et à mesure que les raccordements s'opèrent en vertu de concessions octroyées par la commune ;

« Attendu, dès lors, que la taxe a exclusivement pour base l'acte de concession et que l'action en recouvrement ne commence à se prescrire que quand cet acte est devenu parfait par l'accord des volontés des parties intéressées ;

« Attendu que cet accord peut se manifester de deux manières : ou bien le riverain sollicite et obtient l'autorisation de la commune avant d'exécuter le raccordement, ou bien la commune approuve après coup un travail de raccordement exécuté sans son aveu ;

« Attendu qu'il résulte des constatations du jugement attaqué qu'il n'est pas établi que la commune aurait autorisé à une époque quelconque l'établissement des aqueducs qui relient les maisons du défendeur à l'égout public, mais que la commune a déclaré, en intentant son action, qu'elle en autorise le maintien moyennant le payement de la taxe ;

« Attendu qu'il suit de ces considérations que le point initial de la prescription extinctive établie par l'article 7 de la loi du 29 avril 1819 a, dans l'espèce, coïncidé avec l'intentement de l'action et la déclaration faite à cette occasion par la commune, et qu'en décidant le contraire, le jugement attaqué a contrevenu aux textes cités à l'appui du premier moyen de cassation ;

« Sur le deuxième moyen de cassation, accusant la violation des articles 537, 538, 552, 714, 1128 et 2226 du code civil, 1, 5 et 103 du règlement communal de Schaerbeek du 29 août 1876, la fausse application des articles 21, 22, 23 du code de procédure pénale, en ce que le jugement attaqué admet que le défendeur a acquis le droit de maintenir les embranchements d'égout qu'il a établis, sans autorisation, sous la voie publique, et que l'action de la commune tendante à obtenir la suppression de ces ouvrages est éteinte par la prescription :

« Attendu que la commune a conclu, en ordre subsidiaire, à ce qu'il soit dit pour droit que Severyns n'a ni titre, ni droit à la conservation des aqueducs qu'il a embranchés sur l'égoût public et à ce qu'il soit condamné à les supprimer ;

« Attendu que le défendeur a déclaré expressément en conclusions, ainsi que le constate le jugement attaqué, qu'il ne prétend aucun droit sur le domaine public de la commune ;

« Qu'il ne réclame donc aucun droit réel sur le sous-sol de la voie publique et ne prétend pas non plus avoir le droit d'en user *jure civitatis*, soit en vertu d'une concession régulière, soit à raison du payement de la taxe d'égout;

« Attendu, néanmoins, que le jugement attaqué déclare que l'action de la commune est prescrite ;

« Attendu qu'en statuant dans ces termes, il a implicitement décidé que le défendeur a acquis, par la voie de la prescription, le droit privatif d'user du sous-sol de la voie publique et d'y déverser ses eaux ménagères;

« Attendu que cette décision contrevient à l'article 2226 du code civil, aux termes duquel on ne peut prescrire le domaine des choses qui ne sont pas dans le commerce, ni par conséquent les démembrements du domaine;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller GIRON en son rapport et sur les conclusions de M. MESDACH DE TER KIELE, procureur général, casse le jugement rendu par le tribunal de première instance de Bruxelles le 19 mars 1887; condamne le défendeur aux frais de l'instance en cassation et du jugement annulé; renvoie la cause devant le tribunal de première instance de Louvain... » (Du 26 avril 1888. — Plaid. MMes DUVIVIER c. DE MOT et DE RO.)

OBSERVATION. — V. BELG. JUD., 1884, p. 165.

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Dauw.

23 juillet 1888.

SOCIÉTÉ INEXISTANTE. — EFFET. — ADMINISTRATEUR. POUVOIR. — ACTIONNAIRE. — RESPONSABILITÉ.

Les actionnaires d'une société déclarée inexistante ne peuvent être tenus des emprunts contractés au nom de la société par l'administrateur délégué, encore bien qu'ils aient approuvé les bilans, touché des dividendes et se soient abstenus de protester contre la gestion de l'administrateur.

L'actionnaire qui a ratifié en son nom personnel l'emprunt contracté par l'administrateur peut invoquer le pacte social, « quoiqu'il ait été déclaré inexistant, » pour limiter sa responsabilité.

Dans les communautés de fait....., les dividendes prélevés sur les bénéfices réalisés et acquis au moment de leur perception restent acquis aux actionnaires, et il est inexact de prétendre que les pertes et les bénéfices ne doivent être établis et fixés vis-à-vis des créanciers que lors de la liquidation définitive.

(VAN CUTSEM, GUILLAUME SLINGENEYER ET LES CONSORTS SPLINGARD ET MOREAU C. HENRY FRÈRES.)

ARRÊT. — « Attendu que le jugement du tribunal de Dinant du 19 mai 1884, confirmé par l'arrêt de cette cour du 8 mai 1885, a statué en ces termes : « Le Tribunal... dit et déclare que « la société La Plet... n'est pas une société civile et qu'elle n'a « jamais existé comme société commerciale ; qu'il n'y a entre les « contractants qu'une communauté de fait ; que les défendeurs « (les appelants) autres que Cabouy, à ne les considérer que « comme membres de cette communauté, ne doivent personnel- « lement rien à la demanderesse (la banque Henry frères) ; »

« Attendu qu'il est donc jugé souverainement que les appelants, en leur seule qualité de propriétaires d'actions de la société La Plet (déclarée inexistante), ne sont pas tenus person-

nellement des engagements contractés par Cabouy envers la banque;

« Attendu, en conséquence, qu'ils ne peuvent être déclarés responsables des dits engagements que s'il est prouvé qu'ils y ont pris part, soit directement, soit par délégation;

« Attendu qu'il est avéré que les appelants n'ont pas concouru directement aux emprunts litigieux;

« Attendu que les intimés prétendent et que le jugement *a quo* a admis que les appelants sont tenus comme mandants de Cabouy, ou tout au moins comme ayant ratifié sa gestion de l'indivision;

« Attendu qu'il n'existe à la cause aucun document dont on puisse induire que les appelants auraient, soit individuellement, soit conjointement, donné à Cabouy le mandat de traiter avec la banque Henry frères;

« Attendu que Cabouy a contracté avec la banque, uniquement comme administrateur délégué de la société La Plet;

« Attendu que les intimés n'ont pas été autorisés à croire que Cabouy contractait en qualité de mandataire des actionnaires (communistes) *ut individui*; que les noms de ceux-ci leur étaient même, en grande partie, inconnus, la transmission des actions au porteur s'opérant par la simple remise des titres;

« Attendu que, sauf en ce qui concerne le sieur Van Cutsem, il n'est aucunement justifié que les appelants aient personnellement ratifié les engagements contractés par Cabouy; que c'est la société La Plet, représentée par l'assemblée générale des actionnaires (dont les résolutions étaient prises à la majorité absolue des actionnaires présents), et non les propriétaires d'actions *ut individui*, qui ont approuvé les bilans sociaux; que, parmi les appelants, il n'en est aucun qui ait été présent, postérieurement à l'année 1877, époque à laquelle la banque est devenue créancière de la prétendue société La Plet, à toutes les séances où les bilans ont été votés; que l'appelant Moreau n'a même assisté à aucune d'elles;

« Attendu que le fait de certains actionnaires d'avoir touché des dividendes, ne peut être considéré comme constituant une ratification de l'emprunt litigieux; que, du reste, aucun dividende n'a été distribué après le 31 décembre 1877 et que la créance de la banque ne s'élevait alors qu'à la somme de fr. 6,141-99;

« Que le mandat donné à Cabouy de négocier la cession de l'ardoisière ou sa fusion avec une société française, prouve que les actionnaires voulaient liquider le passif de la société, mais qu'on ne peut pas en conclure qu'ils ont entendu ratifier les engagements pris par Cabouy envers la banque Henry frères;

« Attendu qu'il est exact, ainsi que le jugement *a quo* le constate, que les appelants n'ont jamais élevé la moindre protestation contre la gestion de Cabouy;

« Mais attendu qu'on ne peut induire de leur silence qu'ils ont ratifié les emprunts litigieux, ceux-ci ayant été contractés uniquement au nom de la prétendue société La Plet, et non en leur nom personnel;

« Attendu que plusieurs d'entre eux-mêmes ont pu ignorer l'existence de la créance de la banque Henry frères; qu'ils avaient le droit, sans doute, d'assister aux assemblées générales, de vérifier les bilans, mais qu'ils n'y étaient aucunement obligés; que la banque, au contraire, aurait dû, avant de traiter avec Cabouy, lequel contractait en qualité d'administrateur délégué de la société La Plet, consulter les statuts de la société, s'assurer des pouvoirs de celui-ci et des obligations des actionnaires envers la société et envers les tiers; que, si elle ne l'a pas fait, elle doit attribuer à sa propre imprudence le préjudice qu'elle pourra subir;

« Attendu, quant à Van Cutsem, qu'administrateur de la société La Plet, il a connu la gestion de Cabouy et spécialement les engagements pris par celui-ci envers la banque Henry frères, qu'il a approuvé les bilans, etc.;

« Attendu que si, à raison de ces circonstances, il doit être considéré comme ayant ratifié les agissements de Cabouy, et s'il est tenu, en conséquence, envers la banque, il ne l'est toutefois que dans les limites du contrat social et, par suite, jusqu'à concurrence de sa mise; qu'il est incontestable que jamais il n'a entendu être obligé au delà;

« Attendu que les intimés allèguent vainement « qu'il est jugé « entre les parties que le pacte social est inexistant et que, par « suite, les appelants ne peuvent l'invoquer pour limiter leur « responsabilité du chef des actes posés par eux; »

« Attendu, en effet, que c'est en réalité une question d'intention que le litige soulève, à savoir: Van Cutsem a-t-il voulu ratifier la gestion de Cabouy? Dans quelle mesure a-t-il entendu le faire? Que, pour la résoudre, on doit nécessairement tenir compte des conditions dans lesquelles l'appelant a posé les faits dont les intimés se prévalent; que ce serait en fausser la portée que de les interpréter en faisant abstraction des statuts sociaux sous l'empire desquels il a cru agir;

« Attendu que les intimés énoncent dans leurs conclusions additionnelles devant la cour, que les appelants reconnaissent que le versement supplémentaire de 175 francs, du 23 novembre 1861, n'a pas été effectué, et qu'ils demandent à être admis à prouver le fait;

« Attendu que les appelants leur donnent un démenti formel;

« Attendu que les intimés ont été requis, aux termes du jugement du 19 mai 1884, « de s'expliquer sur le point de savoir s'ils « admettaient que le montant des actions, tel qu'il est stipulé « aux statuts sociaux, a été réellement versé dans la caisse com- « mune », et qu'ils ont déclaré « qu'ils reconnaissaient que, « d'après les livres de la société, le versement a été effectué com- « plètement »;

« Attendu que, dans ces circonstances, il n'y a pas lieu d'avoir égard à leurs affirmations contraires, ni de les admettre à la preuve qu'ils sollicitent;

« Attendu qu'il conste des pièces produites, que, en 1882, Van Cutsem s'est occupé personnellement du remboursement de la créance de la maison Henry; qu'il a exprimé l'opinion que les actionnaires devraient y contribuer au prorata de leurs actions, et a déclaré qu'il était disposé à intervenir pour sa part;

« Mais attendu qu'on ne peut induire de là qu'il a réellement entendu s'engager au delà de sa mise; que sa conduite s'explique parfaitement par le désir qu'il avait d'éviter le procès que les intimés lui intentaient;

« Attendu, en ce qui concerne les consorts Splingard, que la circonstance que leur frère a été administrateur de la société La Plet, est sans importance au procès, puisque celui-ci a cessé ses fonctions en 1864, plusieurs années par conséquent avant que Cabouy ait traité avec la banque;

« Attendu que les intimés prétendent, à tort, que « les appe- « lants sont tenus, en vertu des règles applicables à la gestion « d'affaires utiles, et même de celle de l'action *in rem verso* »;

« Attendu, en effet, qu'il n'est aucunement établi que l'emprunt litigieux ait procuré un profit aux appelants; qu'il conste des documents versés à la cause par la banque, que celle-ci était débitrice de la société La Plet de fr. 955-22 en juillet 1876, et de fr. 31,226-42 le 1er janvier 1877; qu'elle était créancière de fr. 12,710-14 en juillet 1877, et de fr. 6,141-99 le 1er janvier 1878; qu'il est constant que depuis le mois de décembre 1877, aucun dividende n'a été distribué aux actionnaires; qu'il n'est donc pas exact que les bénéfices qui ont permis la distribution de dividendes aient été réalisés au moyen de l'emprunt litigieux;

« Attendu, en outre, que les appelants ne contestent point que tout l'avoir commun forme le gage des créanciers de l'indivision;

« Attendu que les intimés ne sont pas fondés davantage à soutenir que, dans une communauté de fait, les pertes et les bénéfices ne peuvent être légalement établis et fixés, vis-à-vis des créanciers, que lors de la liquidation définitive, et qu'en conséquence et vis-à-vis des créanciers de l'indivision, il n'y a pas lieu de considérer comme bénéfices réalisés et acquis, les dividendes distribués pendant l'indivision, si le résultat final de la liquidation prouve que le capital commun est de fait entamé ou absorbé par les pertes;

« Attendu, en effet, qu'il est de principe que des bénéfices périodiques sont faits pour être consommés, et qu'il n'existe aucune loi qui déroge à cette règle pour les communautés de fait; que la seule question à examiner est de savoir si les dividendes ont été régulièrement perçus, en d'autres termes s'ils ont été prélevés sur les bénéfices réalisés et acquis, au moment de leur distribution; que l'affirmative est certaine et n'est pas, du reste, contestée par les intimés;

« Attendu que les intimés demandent qu'il soit dit que Slingeneyer, Van Cutsem et les consorts Splingard sont tenus envers eux en leur qualité de fondateurs de la société La Plet;

« Attendu que la prétendue société La Plet a été fondée en 1861; que, conséquemment, la responsabilité des fondateurs doit être déterminée suivant les principes du droit commun;

« Attendu que des considérations développées plus haut, il résulte que la nullité de la société n'a causé aucun préjudice aux intimés; qu'en effet, si celle-ci avait été constituée régulièrement, les actionnaires ne seraient pas tenus au delà de leur mise;

« Attendu, au surplus, que lorsque les intimés sont entrés en relations d'affaires avec la société La Plet, ils connaissaient la nullité dont celle-ci était entachée; que cela résulte de la déclaration qui en a été faite à l'audience, devant le tribunal de Dinant, par Me Poncelet, leur avoué, mandataire, en présence du gérant de la banque;

« Par ces motifs, la Cour, sans avoir égard aux diverses conclusions contraires des intimés, met à néant le jugement dont est

appel; déclare l'action des intimés non fondée; les condamne aux dépens des deux instances envers toutes les parties... » (Du 23 juillet 1888.—Plaid. MMes Gouttier, Moreau, Vanderplanche et Dupont.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Dauw.

20 juin 1888.

RESPONSABILITÉ. — NOTAIRE. — GARANTIE INSUFFISANTE.

Le notaire qui a proposé un prêt en disant que le placement était de tout repos, n'est pas responsable de l'insuffisance de la valeur des biens donnés en hypothèque, s'il ne s'est pas constitué le mandataire du prêteur et n'a reçu de lui aucun salaire.

(ROBERTI-BERTRAND C. LE NOTAIRE DUBOIS.)

Arrêt. — « Attendu qu'il est avéré et reconnu au surplus par l'intimé, que c'est lui qui a proposé aux époux Roberti le prêt Mohimont, et que, à diverses reprises, il leur a déclaré que le placement était *de tout repos;*

« Attendu, toutefois, qu'il ne s'est pas constitué leur mandataire et n'a reçu d'eux aucun salaire à l'occasion du prêt litigieux; que l'appelant Roberti, qui jouit d'une grande fortune, a fait de nombreux placements de fonds et a, par conséquent, une parfaite connaissance de ce genre d'affaires; qu'il ne s'est point rapporté uniquement à l'avis du notaire Dubois; que, notamment le 20 septembre 1881, un mois avant la passation de l'acte, il lui écrivait : « Veuillez, je vous prie, soumettre le dossier à l'examen « de mon frère Auguste, et me faire parvenir l'endroit exact où « se trouve la propriété, ainsi que les noms des vendeur et « acquéreur », et qu'il est constant que l'avocat Roberti a réellement conféré du prêt avec l'intimé;

« Attendu en outre que les déclarations du notaire aux appelants n'ont pas été accompagnées d'une promesse de réussite et n'ont pu leur donner à croire que celui-ci entendait prendre sous sa responsabilité personnelle le succès de l'affaire;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que, si même il était prouvé que déjà au moment du prêt, les immeubles donnés en hypothèque n'avaient pas une valeur suffisante pour garantir la somme prêtée, le notaire ne pourrait point être déclaré responsable du dommage éprouvé par les appelants;

« Par ces motifs, la Cour confirme... » (Du 20 juin 1888. Plaid. MMes Dupont c. Mestreit.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. De Meren, premier président.

7 juillet 1888.

MANDAT. — VENTE ET ACHAT. — CUMUL. — VALIDITÉ.

Une même personne peut cumuler valablement le mandat pour acheter avec celui pour vendre, qu'il s'agisse d'immeubles ou de marchandises.

(FAURE C. RUBBRECHT.)

Appel d'un jugement du tribunal civil de Furnes.

Arrêt. — « Sur la question de savoir si l'appelant a donné mandat à l'intimé d'acheter pour lui la brasserie Morlion :

« Attendu que, pour apprécier avec justice les négociations qui ont abouti à l'achat de cette brasserie par l'appelant, il importe de faire une observation préalable, à savoir que, dans tout le cours des négociations, l'appelant a été aidé, conseillé et suppléé par M. Cornélis dont il allait épouser la fille et par M. Van Hee, son beau-frère, de sorte que les déclarations faites par ceux-ci sont censées émanées de l'appelant lui-même, comme aussi les déclarations faites par l'intimé à Cornélis et à Van Hee doivent être tenues pour avoir été faites à l'appelant;

« Attendu que les parties sont d'accord, en fait, qu'à l'origine l'intimé était le mandataire de Morlion;

« Attendu que les parties ne sont pas moins d'accord en fait; que, le 17 mars 1884, l'appelant a mandé à l'intimé : « Il est « vrai que toutes vos courses et toutes vos peines n'ont pas eu le « résultat que vous auriez voulu. Vous m'avez demandé une « indemnité de 3,000 francs pour le cas où la brasserie serait « vendue sur expropriation forcée, vu que vous aviez fait toutes « les courses. Eh bien, dans le cas que vous réussissiez à la faire « vendre, je m'engage à vous les donner, bien entendu si vous « menez les choses à bonne fin... ;

« Que, le 10 avril, l'intimé a annoncé à Cornélis qu'il avait envoyé à Morlion un télégramme ainsi conçu : « Trop tard. Atten- « dez exécution. Mon rôle conciliateur et négociateur est ter- « miné. Inutile de m'écrire encore », ajoutant qu'il avait donné ordre de lancer les commandements en vue de l'expropriation forcée;

« Que, le 14 avril, Cornélis a répondu a l'intimé : « En pré- « sence de la conduite de Morlion à votre égard, il me semble « que vous n'avez plus de ménagements à garder avec lui, et je « vous conseille d'aller hardiment en avant »; que, le lendemain, l'appelant a poussé l'intimé dans le même sens en lui disant : « Il me semble qu'avec les créances dont vous êtes possesseur, « vous pouvez sans crainte engager les poursuites. Morlion sera « hors d'Etat de payer... »; que, peu de jours après, l'appelant, qui avait promis 3,000 francs en cas de vente forcée, a donné son approbation à la vente par Morlion, pour le prix de 130,000 francs, de son établissement à l'intimé, agissant pour compte d'un tiers (l'appelant) avec stipulation qu'après ratification l'acte définitif serait dressé par l'intimé à raison de 10 p. c. pour frais;

« Que, le 6 mai, Cornélis a encore mandé à l'intimé : « La « cession du bail de Klokkeput peut être comprise dans l'achat « de la brasserie en cas de vente à l'amiable, vente que vous « êtes parvenu à mener à bonne fin et à l'amiable. J'espère que « vous voudrez bien tenir note de nos observations pour qu'au- « cune lacune n'existe dans la terminaison de cette affaire et le « tout au mieux des intérêts de M. Faure »;

« Que, le 6 juin, une partie du mobilier de la brasserie ne se retrouvant pas et Morlion élevant des prétentions nouvelles, Van Hee a fait savoir à l'intimé que l'appelant considérait les négociations comme rompues;

« Que, le 11 juillet, Cornélis a informé l'intimé qu'il était parvenu à faire commettre le notaire De Cae pour terminer l'affaire avec lui; qu'à cette occasion, il s'est exprimé en ces termes : « Je vous engage beaucoup, et dans votre intérêt personnel, à « vous rendre demain chez M. De Cae. Faites des concessions, « je vous engage beaucoup pour votre bien, vous ne devez avoir « aucun égard pour Morlion »;

« Que Morlion a enfin consenti à vendre son établissement à l'appelant pour 123,500 francs, en suite de quoi l'acte de vente du 31 juillet 1884 fut passé par Me De Cae intervenu « au lieu et « place » de l'intimé qui l'avait prié de le remplacer et lui avait remis le brouillon de l'acte;

« Attendu qu'il résulte de cet exposé que, le 10 avril 1884, l'intimé a renoncé à n'être mandataire que de Morlion et que depuis ce jour, s'il n'a pas été le mandataire exclusif de l'appelant, il a tout au moins été à la fois mandataire de celui-ci et de Morlion, dont il n'a pas abandonné les intérêts;

« Attendu, en effet, que, si l'on admet ce mandat, tout s'explique de la façon la plus naturelle, tandis que, si on le nie, on ne comprend ni les incitations réitérées de l'appelant contre Morlion en vue d'arriver à la vente sur expropriation forcée, ni l'approbation qu'il a donnée au compromis, ni, lorsqu'il est de nouveau question de la vente à l'amiable, les recommandations pressantes de Cornélis à l'intimé de bien tenir note de ses observations et de faire le tout au mieux des intérêts de l'appelant, ni enfin le fait absolument reconnu de l'envoi de cette lettre, dans laquelle le même Cornélis a répété encore à l'intimé qu'il ne devait avoir aucun égard pour Morlion et l'a engagé à se rendre, « dans son intérêt personnel et pour son bien », chez le notaire De Cae;

« Attendu que la qualité de mandataire pour vendre n'est pas, en principe, exclusive de celle de mandataire pour acheter; que celui qui réunit en sa personne cette double qualité est, comme le courtier par exemple, un intermédiaire servant à mettre le vendeur en rapport avec l'acheteur et facilitant ainsi les transactions dans des conditions favorables aux deux parties; qu'il faut admettre qu'en l'absence d'une disposition prohibitive, ce qui est licite lorsque l'opération a pour objet des marchandises, l'est aussi quand elle est relative à des immeubles;

« Que, si l'intimé était à la fois le mandataire de Morlion et de l'appelant, le fait qu'il écrit à des créanciers qu'il était chargé de vendre, n'a pas d'importance, rien ne l'obligeant à renseigner ces créanciers sur sa double qualité;

« Attendu que, si la conduite de l'intimé peut être critiquée à raison des renseignements qu'il a donnés à l'appelant au sujet des sommes déboursées pour obtenir la radiation de certaines inscriptions hypothécaires et du renouvellement de l'inscription De Wulf, ceci toutefois ne concerne pas l'appelant dont les intérêts seront complètement sauvegardés, si, comme l'a décidé le premier juge,

il n'est condamné à payer à l'intimé son salaire et ses déboursés que sur le vu d'un certificat de liberté du bien, délivré par le conservateur des hypothèques compétent;

« Quant au montant du salaire :

« Attendu qu'on ne peut interpréter la promesse ci-dessus rappelée de 10 p. c. pour frais, faite à l'intimé, dans le sens que ce dividende devait, dans l'intention commune, être calculé sur le prix de 130,000 francs auquel Morlion avait tout d'abord consenti à vendre son établissement;

« Attendu que, si l'on tient compte de l'ensemble de la convention intervenue alors, convention sur les termes de laquelle les parties sont au surplus d'accord, il est plus rationnel d'admettre que ce dividende ne devait en principe avoir pour base que le prix, quel qu'il fût, de la vente;

« Que, par suite, le premier arrangement ayant été abandonné et remplacé par l'acte de vente du 31 juillet 1884, ce n'est plus que sur le prix de 123,500 francs définitivement arrêté que le salaire de 10 p. c. est dû à l'intimé;

« Attendu, au surplus, que si un doute pouvait subsister sur ce point, c'est en faveur de l'appelant, qui a contracté l'obligation, que la convention devrait être interprétée (art. 1162 du code civil);

« Quant aux sommes réclamées par l'intimé à titre de déboursés :

« Adoptant les motifs du premier juge;

« Par ces motifs, la Cour ne met le jugement à néant qu'en ce qui concerne le montant du salaire de l'intimé et la condamnation aux dépens; et émendant sur ces deux points, dit que les 10 p. c. pour frais promis à l'intimé comme salaire doivent être calculés sur 123,500 francs, prix arrêté dans l'acte de vente du 31 juillet 1884; en conséquence, condamne l'appelant à payer, sous la condition déterminée par le jugement *a quo*, ces 10 p. c. à l'intimé, déduction faite des droits d'enregistrement, de transcription, etc.; condamne, en outre, l'intimé aux trois cinquièmes des dépens de première instance afférents aux demandes principale et reconventionnelle, les deux autres cinquièmes restant à charge de l'appelant; confirme pour le surplus le jugement *a quo*; condamne enfin l'appelant aux quatre cinquièmes des dépens d'appel et l'intimé au cinquième restant... » (Du 7 juillet 1888. — Plaid. MMes Ad. Du Bois c. La Grange et Achi. Eeman.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Hynderick.

16 avril 1888.

POLICE DE LA VOIRIE. — STATIONNEMENT DE VOITURES. DÉFAUT D'AUTORISATION. — CONTRAVENTION. — RÈGLEMENT DE LA VILLE DE BRUXELLES. — CONDITION SPÉCIALE.

L'ordonnance de police de la ville de Bruxelles, du 21 juin 1886, qui défend tout stationnement sur la voie publique aux voitures non autorisées, ne s'applique qu'aux voitures de place qui stationnent sur la voie publique à la disposition du premier venu et non aux voitures retenues ou louées.

Mais pour qu'une voiture de place retenue puisse stationner aux abords d'une maison ou d'un établissement particulier sans y être autorisée, il faut qu'elle soit commandée par une personne déterminée qui se trouve dans cette maison ou cet établissement particulier.

(LE PROCUREUR DU ROI A BRUXELLES C. DEVOS.)

Le procureur général a donné son avis en ces termes :

« Sur le fait même de la contravention ne s'élève aucune contestation; le défendeur a été convaincu d'avoir stationné sur la voie publique avec une voiture non régulièrement autorisée, et si le tribunal correctionnel a prononcé son acquittement en déclarant « qu'il suit de là que le fait de la prévention n'a pas été « établie », c'est uniquement par un motif de droit puisé dans le règlement même de 1850, d'après lequel « les voitures de place « et de louage ne peuvent stationner aux abords des maisons ou « des établissements particuliers et des églises ou temples, que « lorsqu'elles ont été commandées *par les personnes qui s'y trou-* « *vent.* » C'est la considération que le cocher avait été commandé par le président du cercle dont il s'agit, qui a déterminé le tribunal à le mettre hors de cause; il en ressort que sa décision tombe sous la censure de la cour.

Le désaccord n'existe que sur l'applicabilité des règlements en vigueur.

Le pourvoi se fonde, en premier lieu, sur la violation du règlement des voitures de place de 1886, dont l'article 18 dispose que « nul ne peut faire stationner une voiture de place sur la voie « publique, sans une autorisation spéciale délivrée dans la forme « prescrite à l'article 7 ».

Ce n'est donc pas assez qu'un loueur soit investi d'une concession régulière de stationnement sur la rue, droit souvent onéreux, acquis à prix d'argent, il faut encore qu'il se munisse d'une autorisation spéciale, qui n'est accordée qu'aux cochers offrant une garantie suffisante de moralité et de solvabilité.

Cependant, le conseil communal ne s'est pas contenté de prendre cette précaution, il a étendu sa sollicitude au delà et, voulant assurer le service des voitures de place d'une manière complète, il a jugé opportun d'empêcher l'intrusion des cochers marrons dont la concurrence injuste serait une cause inévitable de désordres.

C'est l'objet de l'alinéa suivant : « Il est défendu aux voi- « tures non régulièrement autorisées de stationner sur la voie « publique. »

Qu'est-ce à dire, si ce n'est que toutes autres voitures que celles autorisées ne peuvent stationner sur la voie publique; non seulement les voitures de place proprement dites, mais toutes autres en général, quelles qu'elles soient, de maître même ou de remise. Restreindre cette défense aux seules voitures de place, c'est répéter inutilement ce qu'énonce très clairement la disposition qui précède, et d'autre part autoriser un abus évident qui ne manquerait pas de se produire.

Par l'expression *stationner*, il ne faut pas entendre ici le fait de s'arrêter sur la voie publique un certain temps et d'y attendre une personne déterminée, mais celui d'ériger en station illicite une partie quelconque de rue ou de place et de s'y établir en permanence à la disposition de personnes incertaines, en dehors des cantonnements réglementaires. Il était naturel et de sage prévoyance d'édicter une défense de cette espèce dans un règlement général, ayant pour objet de déterminer tout un ensemble de mesures de police concernant les voitures de place. Et il est à peine besoin d'ajouter qu'en se livrant à un trafic pareil, les voitures de remise, voire même celles de maître, perdent tout droit à leurs immunités et dégénèrent inévitablement en vraies voitures de louage; dès lors, il n'est que juste et rationnel de les soumettre au régime commun des véhicules qui se donnent publiquement en location.

Le pourvoi, dans son premier moyen, trouve ainsi une complète justification.

Mais, dans la supposition qu'il en fût autrement, encore le jugement attaqué échapperait-il difficilement à votre censure, au regard du second moyen, fondé sur la violation des articles 5 et 41 du règlement de 1850, ayant pour objet le stationnement accidentel des voitures sur la voie publique.

La portée s'en trouve déterminée par son préambule : « Consi- « dérant », y est-il dit, « que journellement la circulation dans « les rues est entravée par le stationnement plus ou moins pro- « longé des voitures devant les maisons et les établissements « particuliers, ainsi qu'aux abords des spectacles et des établis- « sements publics où il y a concours de monde. »

En conséquence, article 5 : « Les voitures de place et de « louage ne pourront stationner aux abords des maisons ou des « établissements particuliers et des églises ou temples, à moins « d'avoir été commandées par les personnes qui s'y trouvent. »

Vainement le défendeur prétend-il que ces dispositions ont fait place au règlement du 3 mars 1860, sur la police de la voirie; car, outre que ce dernier ne prononce pas d'abrogation, il ne renferme non plus aucune résolution inconciliable avec les prescriptions édictées en 1850; bien au contraire, il commande, par son article 16, que le stationnement aux grandes réunions, aux abords des salles de spectacle, concerts et bals, continue d'être régi par les dispositions de l'ordonnance du 9 février 1850.

Aussi n'est-ce pas à ce motif que le tribunal correctionnel s'est arrêté pour disculper le prévenu : interprétant les termes mêmes de l'article 5 du règlement de 1850, il a cru pouvoir en faire l'application à la cause présente, attendu, dit-il, que la voiture conduite par l'intimé avait été commandée par le président du cercle.

Raisonner de cette manière, c'est enlever au règlement, d'un trait de plume, ce qu'il renferme de véritablement efficace et utile; c'est destituer l'administration d'une partie essentielle de ses prérogatives, le maintien du bon ordre, de la sûreté des habitants, de la libre circulation dans les rues, sans lesquels la vie

commune deviendrait impossible. C'est à la police communale qu'incombe le soin de prendre, à cet effet, toutes les précautions nécessaires, et l'on conçoit qu'en vue d'atteindre ce but désirable, la sollicitude publique ait assigné aux voitures de louage des cantons déterminés, des stations où le public les peut requérir. L'on conçoit fort bien qu'elle ait interdit, en même temps, l'établissement d'aucune autre station que celles qu'elle-même a pris soin de désigner, sans considerer comme telle l'attente imposée aux voitures qui se tiennent aux abords de maisons ou établissements particuliers, à la disposition des personnes qui s'y trouvent. Ce ne sont là jamais que des stationnements accidentels et provisoires, en général, d'une durée limitée et sans nuisance pour personne; mais le bénéfice de cette exception ne saurait être étendu au delà, il ne saurait profiter à un cercle privé, parfois très fréquenté, devant lequel se tiendraient en permanence des voitures, en nombre illimité, disponibles à première réquisition de chacun de ses membres. Ce sont là, on en doit convenir, deux situations complètement différentes, dont les conséquences et les effets ne présentent entre eux rien de commun. Autant la première est inoffensive et tolérable, autant l'autre peut-elle être nuisible, aussi bien pour le public en général et la circulation dans les rues, que pour le voisinage auquel elle s'impose. Et si l'on considère que c'est dans la rue que ces actes dommageables s'accomplissent, il est difficile de les soustraire à l'action de l'autorité qui en a la police avec la direction.

Nous concluons à la cassation. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — « Sur le premier moyen, accusant la violation des articles 18, § 2, et 63 de l'ordonnance de police de la ville de Bruxelles, en date du 21 juin 1886, en ce que la décision attaquée, alors qu'elle reconnaît que la voiture du défendeur stationnait sans autorisation sur la voie publique, a néanmoins refusé de faire application au dit défendeur des dispositions réglementaires précitées, lesquelles défendent tout stationnement sur la voie publique aux voitures non autorisées :

« Attendu que l'ordonnance du 21 juin 1886 ne vise, comme le prouve son intitulé et l'ensemble de ses dispositions, que les voitures de place; qu'il faut entendre par là les voitures qui stationnent sur la voie publique à la disposition du public, et en général, en vue d'effectuer des transports, à la demande du premier venu, aux conditions et au prix du tarif;

« Que, stationner dans le sens du § 2 de l'article 18 de cette ordonnance, c'est se tenir ainsi à la disposition du public ;

« Attendu que la décision attaquée constate en fait que la voiture du défendeur était commandée, c'est-à-dire retenue ou louée;

« Que le moyen manque donc de base ;

« Sur le deuxième moyen, accusant la violation des articles 5 et 41 de l'ordonnance de police de la ville de Bruxelles, en date du 9 février 1850, en ce que la décision attaquée, pour motiver l'acquittement du défendeur, se borne à constater que sa voiture était commandée, alors que le stationnement aux abords des maisons ou établissements particuliers n'est permis qu'aux voitures commandées par les personnes qui s'y trouvent :

« Attendu que l'article 5 du règlement pour le stationnement accidentel des voitures sur la voie publique, arrêté le 9 février 1850 par le conseil communal de Bruxelles, porte : « Les voitures de place ou de louage ne pourront stationner aux abords « des maisons ou des établissements particuliers et des églises « ou temples, à moins d'avoir été commandées par les personnes « qui s'y trouvent » ;

« Attendu que vainement le défendeur soutient que cette disposition réglementaire aurait été abrogée par l'article 12 de l'ordonnance sur la police de la voirie, en date du 3 mars 1860, lequel dispose : « Toute voiture attelée stationnant sur la voie publique « doit être gardée. Le stationnement doit se faire de manière à « gêner le moins possible la circulation. Il ne peut avoir lieu « sans nécessité » ;

« Attendu, en effet, qu'il ne saurait être question d'abrogation expresse; que l'ordonnance de 1860, prise en vue de réunir en un seul règlement les diverses dispositions qui jusqu'alors réglaient à Bruxelles la police de la voirie, et d'y faire les changements et additions dont l'expérience avait signalé la nécessité, énumère dans son article final (art. 122) les ordonnances antérieures qu'elle entend abroger; que cette énumération ne comprend pas l'ordonnance du 9 février 1850; qu'au contraire, l'ordonnance de 1860 renvoie formellement à celle de 1850, par son article 16, en ce qui concerne le stationnement aux grandes réunions, aux abords des salles de spectacle, concerts et bals ;

« Attendu qu'il n'y a pas davantage abrogation tacite; que la disposition de l'article 5 de l'ordonnance de 1850 est spéciale aux voitures de place ou de louage, tandis que celle de l'art. 12 de l'ordonnance de 1860 est générale et vise toutes les voitures, quelle que soit leur destination; qu'une disposition de loi générale n'abroge pas la disposition spéciale antérieure avec laquelle elle n'est pas incompatible ; qu'il se voit, du reste, des déclarations des auteurs du règlement de 1860, qu'ils ont eu pour but de fondre en un seul tous les règlements généraux sur la police de la voirie et les dispositions générales contenues dans les règlements spéciaux se rattachant au même objet, mais qu'ils ont voulu laisser à des règlements séparés le soin de fixer les objets qui ne tiennent pas directement à la sûreté de la voirie;

« Attendu qu'il résulte de ces considérations que l'article 5 de l'ordonnance du 9 février 1850 est resté en vigueur;

« Attendu que cette disposition réglementaire subordonne le stationnement d'une voiture de place ou de louage aux abords des maisons ou établissements particuliers à une double condition : qu'il faut d'abord que la voiture soit commandée; qu'ensuite, elle doit être commandée par une personne qui s'y trouve, ce qui doit s'entendre d'une commande pour une personne déterminée ;

« Que cette exigence du règlement se comprend ; qu'en effet, autoriser les chefs de maisons ou d'établissements particuliers à faire stationner aux abords de chez eux des voitures commandées en vue du service éventuel et problématique de personnes fréquentant leur maison ou établissement, serait leur permettre d'établir de véritables lieux de stationnement au préjudice du libre passage sur la voie publique et en concurrence avec les lieux de stationnement désignés par la ville;

« Attendu que la décision attaquée a renvoyé le défendeur de la poursuite, par le seul motif que sa voiture était commandée par le président du cercle dont il s'agit au procès, sans vérifier si elle avait été commandée pour être à la disposition particulière du dit président ou d'une autre personne déterminée ;

« Qu'en statuant ainsi, le jugement attaqué a faussement interprété et, par suite, violé l'article 5 de l'ordonnance de 1850 précitée ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Van Maldeghem en son rapport et sur les conclusions conformes de M. Mesdach de ter Kiele, procureur général, casse et annule la décision rendue dans la cause; renvoie la cause et les parties devant le tribunal correctionnel de l'arrondissement de Malines; condamne le défendeur aux frais du jugement annulé et à ceux de l'instance en cassation... » (Du 16 avril 1888.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Lecocq.

26 juillet 1888.

BANQUEROUTE FRAUDULEUSE. — DISSIMULATION. — COAUTEUR. — VOL.

Le failli qui, après sa déclaration de faillite, fait le commerce avec sa concubine, réserve à celle-ci toute l'activité extérieure pour détourner l'attention de ses curateurs et pose des actes qui n'ont d'autre but que de mettre la totalité de l'avoir commun, à l'abri de revendications éventuelles, se rend coupable du crime de banqueroute.

Doit être condamnée comme coauteur, la concubine qui a coopéré à ces actes.

Il n'y a pas lieu de condamner en outre cette dernière aux peines du vol et du recel, à raison des actes par elle posés après le décès du failli pour conserver l'avoir commun, que lui attribuent les actes frauduleux auxquels elle a participé et pour lesquels elle est condamnée du chef de banqueroute frauduleuse.

(BRIGITTE JOUFFROY ET LAMBORELLE C. LE MINISTÈRE PUBLIC JOINT AUX CURATEURS DE LA FAILLITE DUBOIS.)

Arrêt. — « Attendu que la faillite de la société en nom collectif Dubois, Nierstraz et Renkin, déclarée en 1862, a entraîné de droit la faillite personnelle des associés;

« Que néanmoins le sieur Dubois, depuis cette époque jusqu'à sa mort, survenue en 1884, n'a jamais été recherché par les curateurs de la faillite relativement aux bénéfices qu'il pourrait réaliser par son industrie ou son travail personnel;

« Qu'à la vérité il a vécu en état d'insolvabilité pendant plusieurs années jusqu'au décès de ses père et mère ;

« Que dans cette période, en effet, il n'avait joui que d'une pension alimentaire de 1,500 francs qui lui était servie par sa famille;

« Attendu que dès avant la déclaration de la faillite sociale, Dubois avait noué des relations intimes avec l'appelante Brigitte

Jouffroy, qui, jusque-là entretenue par lui, a, depuis lors, cherché ses moyens d'existence dans le travail;

« Qu'on la voit s'occupant du commerce de friperies, d'épiceries, charcuteries, etc., en plusieurs maisons de la ville de Liége, commerce à elle propre qu'elle transporta vers l'an 1868 en une maison du quai Orban où elle fit depuis lors ménage et commerce communs avec Dubois, et plus tard, en 1877, dans une maison rue Villette où elle sous-loua en outre des garnis;

« Qu'elle s'occupait principalement des commerces dont il vient d'être parlé, tandis que Dubois se livrait à un petit trafic d'argent par prêts à courte échéance, directs ou par effets négociables, qu'ils n'avaient pas tardé à y établir et qui devint un nouvel élément de prospérité; que, dans ces conditions, un certain état d'aisance ne tarda pas à répondre aux efforts des associés qui se trouvaient en possession d'une fortune relativement importante à l'époque du décès de Dubois;

« Attendu que les renseignements fournis par l'instruction longue et minutieuse à laquelle il a été procédé ne laissent pas de doute sur l'existence d'une communauté de fait qui a existé entre Dubois et l'appelante, ne laissent pas de doute non plus sur ce point que les associés avaient en cette communauté des droits égaux;

« Qu'à la vérité, Dubois y avait importé, lors du décès de son père, la jouissance ou les revenus d'une maison acquise par Moureau et revendue à Noppius par des actes simulés qui ont fait l'objet d'un arrêt de cette cour en date du 7 avril 1887, et en outre, après le décès de sa mère, le tiers des fermages d'une terre sise à Remicourt, mais que ces circonstances ne sont pas de nature à modifier la répartition à laquelle, même en cas de doute, il faut bien que l'on s'arrête;

« Que si, en effet, on récapitule les ressources que Dubois a tirées de sa rente viagère, plus tard de sa maison Noppius et enfin de la ferme de Remicourt, on reconnaît aussitôt que ces ressources auraient à peine suffi à la satisfaction de ses besoins, compte tenu de sa position sociale, pendant la période de vingt-deux années qui s'est écoulée entre la faillite sociale et sa mort;

« Que cette considération, indépendamment de l'appui qu'elle trouve dans les faits de la cause, démontre que l'appelante a été, en réalité, le principal artisan de la fortune commune;

« Que, en d'autres termes, ses apports en travail et en industrie domestique et son avoir personnel ont balancé les apports pécuniaires de Dubois;

« Que, dans ces conditions, il y a lieu en justice et en équité de décider tout d'abord que les curateurs à la faillite et l'appelante Jouffroy avaient des droits égaux dans les biens, indivis entre eux, existant au décès de Dubois;

« En ce qui touche la prévention de banqueroute frauduleuse mise à la charge de Brigitte Jouffroy :

« Attendu que les relations établies entre les associés ont été dominées par une constante préoccupation, celle de réserver à l'appelante toute l'activité extérieure nécessitée par les affaires communes;

« Que tandis que Dubois se révélait au public sous la vague qualification de consignataire, c'était Brigitte Jouffroy qui figurait en nom dans les actes de location de la maison de la rue Villette; c'était elle qui en payait les loyers et en retirait les quittances; qui assurait les risques locatifs, les meubles et les marchandises; que les patentes relatives au commerce ne portaient que son nom; qu'il en était ordinairement de même des factures; que les effets négociables de sommes d'argent, créés par Dubois, étaient toujours transmis à elle par voie d'endossements pour qu'elle pût en opérer, ou, le cas échéant, en poursuivre le recouvrement; qu'enfin, elle seule a, pour le compte commun, figuré comme sociétaire de la banque populaire de Liége;

« Que ces agissements n'avaient pas seulement pour but de détourner de Dubois l'attention de ses curateurs, mais avaient surtout, dans l'intention des associés, celui de mettre la totalité de l'avoir commun à l'abri de revendications éventuelles;

« Attendu que cette intention est attestée dans le chef de Dubois par la déclaration qu'il a laissée, aux termes de laquelle ces biens appartenaient exclusivement à Brigitte Jouffroy, et dans le chef de celle-ci, par les démarches pressantes qu'elle a faites pour obtenir le bénéfice de cette déclaration;

« Attendu que les agissements relevés ci-dessus, caractérisés comme il vient d'être dit, constituent le crime correctionnalisé de banqueroute frauduleuse par simulation, et que, pour la plupart au moins, ils ont été consommés jusque dans les derniers temps de la vie de Dubois, spécialement en 1883 et 1884, c'est-à-dire à une époque où ils n'ont pu être couverts par la prescription de l'action publique;

« En ce qui touche la même prévention de complicité mise à la charge de Lamborelle :

« Adoptant les motifs des premiers juges;

« En ce qui touche la prévention de vol et de recel :

« Attendu que cette prévention n'est fondée que sur les effets et la suite des faits de complicité de banqueroute qui viennent d'être relevés et seront ci-après réprimés;

« Attendu qu'il ne conste pas de la complicité de Lamborelle, dont la mauvaise foi ou l'intention frauduleuse n'apparait pas;

« Par ces motifs et ceux non contraires des premiers juges, la Cour, émendant, déclare la prévenue Jouffroy coupable d'avoir coopéré directement à l'exécution de faits de banqueroute frauduleuse commis par Lambert Dubois, commerçant en état de faillite, au cours des années 1883 et 1884, en vue de dissimuler une partie de son actif pour le soustraire à l'action de ses curateurs; la condamne de ce chef à quatre mois d'emprisonnement; confirme le jugement *a quo* en tant qu'il a acquitté Lamborelle de la prévention de complicité de banqueroute; et statuant sur les intérêts civils en exécution de l'article 579 de la loi du 18 avril 1851, déclare nuls et de nul effet : 1° la pièce de septembre 1884, par laquelle Dubois a reconnu faussement à Jouffroy la propriété exclusive de tous les biens ayant en réalité fait partie de leur association; 2° les endossements en faveur de Jouffroy, etc.; ordonne la réintégration à la masse; délaisse les curateurs à se pourvoir comme de droit en liquidation et partage des biens communs, etc.; et statuant aux chefs de prévention de vol mise à la charge de Brigitte Jouffroy et Lamborelle, décharge les dits appelants des condamnations pénales prononcées contre eux... » (Du 26 juillet 1888. — Plaid. MMes Dereux, Lemaitre, Ducuiot et Gouttier.)

BIBLIOGRAPHIE.

La vérité sur la recherche de la paternité, par Léon Giraud, docteur en droit. Paris, librairie Cotillon, 1888, 62 pp. in-8°.

L'article 340 du code civil : *La recherche de la paternité est interdite*, a ses partisans et ses adversaires. M. Giraud est parmi ces derniers. La proposition faite en 1883 en France, d'abroger cet article, y a échoué, après débats. L'auteur fait une excursion dans le droit ancien, dans la législation des autres peuples, dans la jurisprudence, pour réclamer un changement de législation, la recevabilité de l'action de la fille séduite contre son séducteur, les dommages-intérêts pour rupture de promesse de mariage, des aliments pour l'enfant naturel, en un mot, la recherche de la paternité désormais admise à tous égards, au lieu d'être repoussée. Sur la nature des preuves à fournir, les conditions de l'exercice de l'action, le travail de M. Giraud est en quelque sorte muet. Mais l'auteur est très frappé de la grande mortalité qui règne parmi les enfants naturels, de la lenteur avec laquelle la population s'accroît en France, où elle met 193 ans à doubler, tandis qu'elle n'en met que 54 en Allemagne. Et il paraît croire que la recherche de la paternité armera toute fille-mère des moyens de faire donner judiciairement un père à son enfant, de manière à soustraire désormais les naissances illégitimes à tous les désavantages que relèvent les diverses statistiques.

ACTES OFFICIELS.

Notariat. — Nomination. Par arrêté royal du 8 août 1888, M. De Lathuy, docteur en droit et candidat notaire à Gembloux, est nommé notaire à cette résidence, en remplacement de son père, décédé.

Tribunal de première instance. — Huissier. — Nomination. Par arrêté royal du 9 août 1888, M. Lemaire, candidat huissier à Dinant, est nommé huissier près le tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement de M. Gigot, démissionnaire.

Justice de paix. — Juge suppléant. — Nomination. Par arrêté royal du 13 août 1888, M. Boeynaems, notaire à Berchem, est nommé juge suppléant à la justice de paix du canton de Borgerhout.

Justice de paix. — Juge suppléant. — Nomination. Par arrêté royal du 16 août 1888, M. Ermel, avocat et candidat notaire à Frasnes-lez-Gosselies, est nommé juge suppléant à la justice de paix du canton de Gosselies, en remplacement de M. Revelard, démissionnaire.

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

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, 5A, rue de Stassart, 5A, 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.

19 avril 1888.

TRIBUNAL DE COMMERCE. — ÉLECTION DE DOMICILE. EXPLOIT D'AJOURNEMENT. — JUGEMENT. — SIGNIFICATION AU GREFFE.

En matière commerciale, lorsque l'exploit introductif d'instance contenant élection de domicile a été déposé sur le bureau du greffier, mais que ni le plumitif de l'audience ni les qualités du jugement ne mentionnent que cette élection a été renouvelée ou remplacée par une autre à l'audience, cette élection de domicile est inopérante et la signification du jugement définitif au greffe fait courir le délai d'appel.

(LA BANQUE DE WAES C. LES CURATEURS A LA FAILLITE SURY-ERNULT ET FILS.)

La Cour de Gand avait rendu, le 11 mai 1887, l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que les intimés soutiennent que l'appel doit être déclaré non recevable comme ayant été interjeté après le délai voulu par la loi ;

« Attendu que l'exploit introductif d'instance, signifié le 17 mai 1882 aux intimés à la requête de MM. Sury-Ernult et fils, banquiers, demeurant à Chimay, contenait élection de domicile à Saint-Nicolas, en l'étude de l'huissier instrumentant ;

« Attendu que les demandeurs Sury-Ernult et fils étant tombés en faillite, l'instance a été reprise en leur nom par leurs curateurs, MM. Soupart et Noël, appelants devant la cour ;

« Attendu que cette reprise d'instance s'est faite par un simple avenir donné par les curateurs aux intimés alors défendeurs, avenir dans lequel les curateurs se référaient, du reste, à l'exploit introductif d'instance ;

« Attendu que, dans cet état de choses, la partie appelante n'avait pas à faire une nouvelle élection de domicile dans l'avenir précité, puisqu'il est de principe que la reprise d'instance n'est pas une action nouvelle, mais seulement la poursuite ou la continuation de l'action en cours ;

« Attendu que le domicile élu par les demandeurs originaires dans l'exploit introductif d'instance a été mentionné par eux, ce qui n'est pas contesté, aussi bien dans la copie signifiée aux intimés que dans l'original déposé, lors de la première comparution, sur le bureau du greffier du tribunal de commerce de Saint-Nicolas, pour servir, conformément au règlement de ce tribunal, à la rédaction des qualités du jugement à intervenir et pour, après cela, être déposé dans les archives de ce même tribunal ;

« Attendu que si le greffier n'a pas fait mention, sur le plumitif et dans les qualités du jugement, de cette élection de domicile, cette omission de sa part ne saurait être imputée aux demandeurs originaires ;

« Attendu que, dans ces circonstances, la signification du jugement dont appel n'a pas été valablement faite par les intimés au greffe du tribunal de commerce de Saint-Nicolas, parce que les demandeurs originaires avaient élu domicile dès avant la première audience dans le lieu où siège ce tribunal, et que cette élection de domicile, à défaut de laquelle le jugement peut être signifié au greffe, a été formellement portée à la connaissance des intimés par le dit exploit ;

« Attendu que l'appel a donc été interjeté valablement le 2 août 1883 ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en audience publique l'avis conforme de M. l'avocat général DE PAUW, déclare l'appel recevable ; condamne les intimés aux frais de l'incident ; continue la cause au 15 juin pour être plaidée au fond... » (Du 11 mai 1887. Plaid. MMes DE CUYPER, CLAEYS, BAERTSOEN et VERBAERE.)

Pourvoi.

La Cour de cassation a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Sur le moyen unique du pourvoi, déduit de la violation de l'article 422 du code de procédure civile, de la fausse interprétation et de la fausse application de l'article 443 du même code et de l'article 465 de la loi du 18 avril 1851 sur les faillites, en ce que l'arrêt dénoncé déclare recevable l'appel interjeté par les défendeurs, alors que, par suite de la signification au greffe du jugement dont appel, les délais d'appel étaient expirés ;

« Attendu qu'il résulte de l'article 422 du code de procédure civile, qu'en matière commerciale la partie qui n'a pas son domicile réel au lieu où siège le tribunal, doit, à la première audience, si le jugement définitif n'y est pas prononcé, faire élection d'un domicile dans ce lieu ; que cette élection ne peut être légalement constatée que par le plumitif, c'est-à-dire par le procès-verbal signé par le président et le greffier et destiné à constater toutes les formalités accomplies à l'audience et qu'à défaut de cette élection, toute signification, même celle du jugement définitif, sera faite valablement au greffe du tribunal ;

« Que ce n'est donc que dans le plumitif que la partie qui a une signification à faire, dans le cas de l'article 422 du code de procédure civile, doit rechercher si celui à qui elle est destinée, a fait élection de domicile conformément à la loi ;

« Attendu que si l'on peut admettre qu'une élection de domicile consignée dans des conclusions lues devant le tribunal et auxquelles le plumitif renvoie, peut être considérée comme mentionnée dans le plumitif, il ne saurait en être de même de celle qui est constatée seulement par l'exploit introductif d'instance ;

« Qu'en effet, cet exploit n'est point, comme les conclusions, un acte d'audience ; que, lorsqu'il renferme une élection de domicile, cette élection est antérieure à la comparution devant le juge et ne satisfait point, par conséquent, au prescrit de l'article 422 précité ;

« Attendu que l'arrêt dénoncé constate que Sury-Ernult et fils, qui avaient assigné la Banque de Waes devant le tribunal de commerce de Saint-Nicolas, pour y voir statuer sur une contestation commerciale, n'avaient point leur domicile dans cette ville ; qu'ils avaient fait élection de domicile à Saint-Nicolas dans leur exploit introductif d'instance qui avait été déposé sur le bureau du greffier, mais que, ni le plumitif de l'audience, ni les qualités du jugement ne mentionnent que cette élection de domicile avait été renouvelée ou remplacée par une autre faite à l'audience ;

« Que la Banque de Waes s'est donc rigoureusement conformée aux termes de l'article 422 du code de procédure civile en faisant, dans ces circonstances, la signification du jugement définitif au greffe du tribunal et qu'elle ne pouvait être privée, comme elle l'a été par l'arrêt dénoncé, du bénéfice de faire courir, par cette signification, les délais de l'appel contre le jugement qu'elle avait obtenu ;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que l'arrêt attaqué, en déclarant cette signification nulle et inopérante, et en statuant, en conséquence, que l'appel de la partie défenderesse était recevable, bien qu'un délai de plus de trois mois se fût écoulé depuis

qu'elle avait été faite, a contrevenu au dit article 422 du code de procédure civile et fait une fausse application des autres dispositions légales citées par le pourvoi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DUMONT en son rapport et sur les conclusions conformes de M. MÉLOT, premier avocat général, casse l'arrêt rendu dans la cause par la cour d'appel de Gand; renvoie la cause devant la cour d'appel de Bruxelles; condamne la partie défenderesse aux frais de l'instance en cassation et à ceux de la décision annulée... » (Du 19 avril 1888. Plaid. MMes WOESTE c. BILAUT.)

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

19 avril 1888.

DROIT DE PLANTATION. — DROIT DE SUPERFICIE. ACTION POSSESSOIRE.

Le droit d'avoir des plantations sur le fonds d'autrui est un démembrement du droit de propriété, que règle la loi du 10 janvier 1824 sur les droits de superficie et qui, à la différence de la servitude, ne suppose pas un fonds dominant au profit duquel il soit établi.

Ce droit étant immobilier et susceptible d'être acquis par prescription, est protégé par les actions possessoires.

(LE BUREAU DE BIENFAISANCE DE MALINES C. VAN RANST.)

Un pourvoi a été formé contre le jugement du tribunal de première instance d'Anvers du 12 juillet 1887, rapporté p. 235 ci-dessus.

ARRÊT. — « Sur le moyen unique : Violation et fausse application des articles 3 et 4 de la loi du 25 mars 1876, des art. 637, 639, 686, 687, 688, 689, 690 et 691 du code civil, en ce que le jugement attaqué déclare que le droit de plantation sur le terrain d'autrui est immobilier et constitue une servitude, alors même qu'il n'existe pas d'immeuble au profit duquel cette charge aurait été imposée, et en tant que de besoin, violation de l'article 97 de la Constitution et des articles 1317 et 1319 du code civil, en ce que le jugement attaqué n'a pas recherché s'il existait un fonds dominant au profit duquel la servitude aurait été établie :

« Considérant que le jugement attaqué ne décide point que le droit de plantation sur le terrain d'autrui constitue une servitude;

« Qu'il dit que ce droit est immobilier et peut, soit comme servitude continue et apparente, soit comme démembrement de la propriété, être acquis par prescription;

« Considérant qu'en effet le droit d'avoir des plantations sur un fonds appartenant à autrui, est un démembrement du droit de propriété, que règle la loi du 10 janvier 1824 sur les droits de superficie;

« Considérant qu'à la différence de la servitude, ce droit ne suppose pas un fonds dominant au profit duquel il soit établi;

« Considérant qu'il est immobilier et susceptible d'être acquis par prescription, comme le droit de propriété, dont il n'est qu'un élément détaché;

« Que, dès lors, aux termes de l'article 4 de la loi du 25 mars 1876, celui qui est troublé dans la possession de ce droit est recevable, s'il se trouve dans les conditions déterminées par cet article, à intenter une action possessoire pour faire cesser le trouble;

« Considérant que, dans l'espèce, le jugement attaqué constate l'existence de toutes les conditions que la loi exige pour l'exercice de l'action possessoire;

« Que cette constatation en motive pleinement la décision;

« Considérant qu'il suit de ce qui précède, qu'il n'y a aucune contravention aux dispositions invoquées à l'appui du pourvoi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller DE PAEPE en son rapport et sur les conclusions conformes de M. MÉLOT, premier avocat général, rejette le pourvoi, etc... » (Du 19 avril 1888. Plaid. MMes DE MOT c. DUVIVIER.)

OBSERVATIONS. — Voir cass. fr., 21 novembre 1877 (BELG. JUD., 1879, p. 519) et 8 novembre 1880 (DALLOZ, Pér., 1881, I, 17); Cass. belge, 11 janvier 1877 et 15 janvier 1880 (BELG. JUD., 1877, p. 135 et 1880, p. 195); Gand, 23 février 1867 et 27 mars 1879 (BELG. JUD., 1867, p. 681 et 1879, p. 520); LAURENT, nos 85 et suiv., VIII, nos 220 et 418. Voir aussi Douai, 18 mars 1842 (SIREY, 1843, II, p. 8).

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

12 avril 1888.

SOCIÉTÉ ANONYME ÉTRANGÈRE. — STATUT PERSONNEL. NULLITÉ.

Le juge du fond qui, par une appréciation souveraine des dispositions de la loi française, reconnaît qu'une société anonyme constituée en France, déclarée nulle par une décision judiciaire française, est nulle à l'égard de tous les intéressés, doit, conformément au principe dont l'article 3, § 3, du code civil, fait application, proclamer que cette nullité existe en Belgique aussi bien qu'en France.

(TANT C. BOUTEMY.)

Sur le pourvoi contre l'arrêt de la cour d'appel de Gand du 23 juillet 1887, rapporté BELG. JUD., 1887, p. 1145, il a été statué comme suit :

ARRÊT. — « Sur les deux branches réunies de l'unique moyen de cassation, signalant la fausse application de l'article 3, alin. 3, du code civil, en ce que l'arrêt attaqué en induit à tort que les jugements étrangers concernant l'état et la capacité des personnes, ont en Belgique l'autorité de la chose jugée; la fausse application de l'article 128 de la loi du 18 mai 1873, combiné avec l'article 3, § 3, du code civil, en ce que l'arrêt attaqué induit du premier de ces articles que les lois relatives à la constitution des sociétés commerciales constituent un statut personnel et qu'il applique le second aux êtres fictifs dits personnes morales et, comme conséquence, la violation des articles 1350, 1351, 1352 du code civil, qui ne reconnaissent l'autorité de la chose jugée, avec les effets qu'ils y attachent, qu'aux jugements rendus par les tribunaux belges, et des articles 546 du code de procédure civile et 10 de la loi du 25 mars 1876, qui refusent l'autorité de la chose jugée aux jugements étrangers, à moins qu'ils n'aient été rendus exécutoires par les tribunaux belges :

« Attendu que, d'après l'article 3, § 3, du code civil, les lois concernant l'état et la capacité des personnes régissent les Belges même résidant en pays étranger;

« Attendu que ce texte est une application du principe que l'état et la capacité des personnes sont réglés par la loi de la nation à laquelle elles appartiennent et que ce principe est universellement admis par la doctrine et la jurisprudence;

« Attendu que le mot *personne* désigne, dans son acception juridique, tous les êtres qui sont sujets de droit, ce qui comprend les personnes civiles ou morales, aussi bien que les personnes physiques; d'où il suit que les personnes morales ont un état et une capacité dans la mesure réglée par les lois qui les instituent;

« Attendu que cette assimilation a été expressément reconnue dans le rapport présenté par M. PIRMEZ sur la loi du 18 mai 1873, où il est dit que, quand une société constituée à l'étranger vient faire quelques opérations en Belgique, la loi belge doit traiter ces individualités morales comme elle traite les individualités physiques, et qu'elle les admettra à contracter et à plaider, en laissant discuter leur existence ou leur capacité d'après la loi de leur pays;

« Attendu que la loi du 18 mai 1873, article 10, a implicitement reconnu, en admettant les sociétés anonymes étrangères à ester en justice en Belgique, que les conditions constitutives de leur existence et l'étendue de leur capacité sont exclusivement régies par les lois du pays où elles ont leur siège;

« Attendu qu'il est constaté en fait par l'arrêt attaqué que la société anonyme la Linière de Mareq, constituée à Paris en 1881, a été déclarée nulle, pour non-versement du quart du capital souscrit, par un arrêt de la cour d'appel de Douai rendu le 29 mai 1886, à la suite d'une action dirigée par un sieur Rinskopf contre tous les fondateurs et administrateurs de cette société, parmi lesquels figurait le demandeur en cassation;

« Attendu que l'arrêt attaqué constate également que, d'après la loi française du 24 juillet 1867, la nullité d'une société anonyme prononcée pour vice de constitution profite à tous les tiers intéressés et que les effets du jugement qui la prononce ne sont pas limités à celui qui l'a obtenue;

« Attendu que, déduisant les conséquences de cette double constatation, la cour d'appel de Gand a décidé que l'arrêt rendu par la cour de Douai a, en Belgique aussi bien qu'en France, l'autorité de la chose jugée et que, partant, la nullité de la société anonyme la Linière de Mareq doit être considérée comme définitivement acquise dans la présente cause;

« Attendu que cette décision n'est pas uniquement basée sur la présomption de vérité que l'article 1350 du code civil attache

en général à la chose jugée, mais qu'elle s'appuie sur les dispositions particulières de la loi française du 24 juillet 1867, d'après laquelle une société anonyme, dont la nullité a été prononcée judiciairement, est nulle et de nul effet vis-à-vis des personnes tierces;

« Attendu qu'en réalité l'arrêt de la cour de Douai n'est pas invoqué comme acte de puissance, emportant l'autorité de la chose jugée, mais comme document probant, attestant une situation de fait, qui affecte le statut personnel d'un individu et accompagne ce dernier partout où il se transporte;

« Attendu qu'après avoir reconnu, par une appréciation souveraine des dispositions de la loi française du 24 juillet 1867, que la nullité prononcée par la cour de Douai peut être invoquée en France par tous les intéressés, la cour de Gand devait nécessairement proclamer, comme elle l'a fait, conformément au principe énoncé à l'article 3, § 3, du code civil, que cette nullité existe en Belgique aussi bien qu'en France, puisqu'elle dérive directement de la loi, qui règle en France les conditions d'existence des sociétés anonymes, c'est-à-dire leur état et leur capacité;

« Attendu que le pourvoi reproche à l'arrêt attaqué d'avoir contrevenu aux articles 546 du code de procédure civile et 10 de la loi du 25 mars 1876, lesquels refusent l'autorité de la chose jugée, telle qu'elle est définie par les articles 1350 et 1351 du code civil, aux jugements étrangers qui n'ont pas été revisés et rendus exécutoires en Belgique;

« Attendu que la cour de Gand s'est basée pour décider que la chose jugée par la cour de Douai a autorité vis-à-vis de tous les tiers intéressés, tant Belges que Français, non pas seulement sur les articles 1350 et 1351 du code civil, mais sur l'extension donnée à ces textes par les dispositions exceptionnelles et dérogatoires au droit commun que contient la loi française du 24 juillet 1867, dont elle a fait elle-même et directement l'application à la cause actuelle en combinant ces dispositions avec l'article 3, § 3, du code civil;

« Attendu qu'il suit de ces considérations que l'arrêt attaqué n'a contrevenu à aucun des textes cités au pourvoi;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller GIRON en son rapport et sur les conclusions conformes de M. MESDACH DE TER KIELE, procureur général, rejette le pourvoi; condamne le demandeur aux frais et à l'indemnité de 150 francs... » (Du 12 avril 1888. — Plaid. MMes DUVIVIER et ALF. VAUTHIER c. DE MOT.)

OBSERVATIONS. — V. DE PAEPE, discours de rentrée du 15 octobre 1879 (BELG. JUD., 1879, p. 1569); TIMMERMANS (BELG. JUD., 1881, pp. 777 et 783).

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Cinquième chambre. — Présidence de M. De Brandner.

9 décembre 1886.

ÉTAT. — ENTREPRENEUR. — DÉLIT OU QUASI-DÉLIT. RESPONSABILITÉ. — COMPÉTENCE D'ATTRIBUTION. — DEMANDE EN GARANTIE. — INDIVISIBILITÉ.

L'Etat est, comme commettant, responsable du dommage causé à autrui par la négligence de ses entrepreneurs, s'il les a choisis et s'il s'est réservé la faculté de faire exécuter d'office les mesures de sûreté nécessaires.

L'Etat, assigné en dommages-intérêts, à raison d'un pareil dommage devant le tribunal de première instance, peut appeler l'entrepreneur en garantie devant le même tribunal, à raison de l'indivisibilité des deux demandes, nonobstant le caractère commercial de la seconde et nonobstant la règle que le juge saisi de la demande principale ne connaît de la demande en garantie que si elle ne sort pas de ses attributions.

(L'ÉTAT BELGE C. EDEY, COUVREUR ET HERSENT.)

Sur appel du jugement du tribunal civil d'Anvers, du 21 décembre 1883 (BELG. JUD., 1884, p. 217), la Cour d'appel de Bruxelles a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que l'action dirigée contre l'Etat belge tend, ainsi que le démontre le premier juge, à la réparation pécuniaire de l'atteinte portée à la propriété mobilière de l'intimé Edey, par une imprudence imputée à l'Etat, non pas à raison de la manière dont il a rempli sa mission politique, mais à raison de sa conduite comme propriétaire faisant exécuter à sa propriété certains travaux d'utilité publique;

« Attendu que les actes accomplis en cette qualité engagent la responsabilité de l'Etat au même titre que ceux des particuliers et sont, les uns comme les autres, lorsqu'ils ont causé un dommage, régis par les dispositions des articles 1382 et suivants du code civil;

« Que des travaux, tels que la reconstruction des murs de quais de la ville d'Anvers, qui ne rentrent pas dans les fonctions essentielles de l'autorité publique et peuvent être entrepris par des particuliers, sont des actes de la vie civile;

« Attendu que la faute reprochée à l'Etat ne consiste pas en ce que ses agents ont laissé libre l'entrée du chenal malgré les travaux de démolition en cours, mais en ce que ses entrepreneurs auraient laissé subsister sous eaux des boulons en fer formant une espèce d'éperons invisibles, après avoir enlevé le doublage en bois qui, précédemment, protégeait la coque des navires;

« Attendu que si l'on ne peut reprocher à l'Etat, personne juridique, un acte, une négligence ou une imprudence qui lui soit directement imputable, il n'en est pas moins vrai qu'il répond, à titre de commettant, du dommage causé par ses préposés dans les fonctions auxquelles il les emploie;

« Qu'en matière d'entreprise de travaux publics, la responsabilité de l'Etat n'est pas douteuse lorsqu'il s'est réservé, comme dans l'espèce, le droit de faire surveiller les travaux par ses agents (voy. les art. 9, § 1er, 17, 18, 26 et 28 du cahier des charges);

« Qu'il répond dans ce cas d'un défaut de surveillance de ces derniers dans la direction et l'exécution des travaux, et tombe directement sous l'application de l'article 1384 du code civil;

« Attendu que cette responsabilité ne cesse pas lorsque l'entreprise se fait à forfait; que la faute imputable au commettant reste toujours celle d'avoir mal choisi ses préposés; que les maîtres et les commettants, dit le rapport au Conseil d'Etat, ne peuvent, dans aucun cas, argumenter de l'impossibilité où ils prétendraient avoir été d'empêcher le dommage causé par leurs domestiques ou préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés; que l'appelant invoque donc à tort l'impossibilité où il s'est prétendûment trouvé de pouvoir donner des ordres aux entrepreneurs; qu'il lui était libre de se réserver ce droit;

« Que c'est, au surplus, ce qu'il a fait, puisqu'on voit à l'article 18 du cahier des charges qu'en cas de négligence de l'entrepreneur, l'administration pourra faire exécuter d'office et d'urgence les mesures de sûreté nécessaires;

« Attendu qu'il résulte de ce qui précède que la fin de non-recevoir opposée à la demande par l'appelant principal ne peut être accueillie;

« Attendu que l'exception d'incompétence opposée à la demande en garantie n'est pas fondée;

« Attendu que l'article 50 de la loi du 25 mars 1876, en décidant que le juge devant lequel la demande originaire est pendante connaîtra des demandes en garantie et des demandes reconventionnelles, à moins qu'elles ne sortent de ses attributions, n'a pas prévu le cas où, à raison de l'indivisibilité de la demande principale et de celle en garantie, les deux demandes, bien que soumises en principe à des juridictions différentes, devraient forcément, dans l'intérêt d'une bonne justice, être retenues par le même juge;

« Attendu que, dans ce cas, c'est la juridiction civile, juridiction ordinaire des actions, qui doit rester saisie de la connaissance des deux causes, de préférence à la juridiction des tribunaux de commerce, qui ne connaissent que des demandes qui leur sont spécialement attribuées par la loi;

« Attendu que la demande principale ressort à la juridiction civile;

« Attendu que la demande en garantie est indivisiblement liée à l'action principale; que toutes deux procèdent d'une faute qui aurait été commise à l'occasion de la démolition des murs de quai de la ville d'Anvers;

« D'où il suit que la demande en garantie, bien que de nature commerciale à l'égard des intimés Couvreur et Hersent, doit néanmoins être attribuée au juge civil;

« Attendu que, devant le premier juge, Couvreur et Hersent ont opposé, tant à la demande principale du capitaine Edey qu'à la demande en garantie de l'Etat, une fin de non-recevoir basée sur ce que l'expertise du dommage à laquelle il a été procédé, ayant eu lieu en leur absence, est nulle quant à eux, et que la constatation matérielle des faits est désormais impossible;

« Attendu qu'ils n'ont pas interjeté appel de la décision du jugement qui les déboute de leur fin de non-recevoir, en ce qui concerne l'action dirigée contre eux par Edey; que les motifs invoqués par le premier juge à ce sujet, et que la cour adopte, doivent faire également rejeter cette fin de non-recevoir opposée à l'action en garantie de l'Etat;

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, entendu M. l'a-

vocat général GILMONT en ses conclusions conformes, met l'appel principal à néant; et statuant sur l'appel incident, dit que le premier juge était compétent pour connaître de la demande en garantie intentée par l'Etat belge et déboute Couvreur et Hersent de leur fin de non-recevoir opposée à cette demande; condamne l'appelant principal aux sept huitièmes des dépens et met le surplus à charge des appelés en garantie... » (Du 9 décembre 1886. Plaid. MMes LANDRIEN, GEORGES LECLERCQ et BRIFAUT.)

OBSERVATIONS. — Un pourvoi a été formé contre cet arrêt. Nous publierons dans notre prochain numéro l'arrêt de la Cour suprême.

L'action du demandeur contre l'Etat dérivait de la responsabilité légale établie par les articles 1384 et suivants du code civil, et l'action de l'Etat contre l'entrepreneur dérivait d'une faute contractuelle. Les deux actions étaient différentes par leur cause, par le nom des parties et par l'étendue de la responsabilité, puisque celle-ci est plus rigoureuse en matière de délits et quasi-délits qu'en matière de contrats.

Sans doute, il y avait entre elles un lien de connexité, comme entre toute demande principale et toute demande en garantie qui s'y rattache; mais la connexité n'est pas l'indivisibilité.

L'indivisibilité suppose plusieurs débiteurs, mais une seule obligation. Ici il y avait non seulement deux défendeurs, mais aussi deux obligations distinctes; dès lors, point d'indivisibilité.

Quand une action, commerciale à l'égard de l'un des débiteurs, civile à l'égard de l'autre, ne peut pas cependant se décomposer en deux actions, force est bien de reconnaître au créancier le droit de porter cette action, telle quelle et non démembrée, devant un seul tribunal, où les deux débiteurs seront appelés à se défendre en même temps. Ce sera le tribunal de première instance, puisqu'il est la juridiction de droit commun.

Mais rien n'oblige à faire un raisonnement analogue dans le cas où deux actions sont connexes. Loin d'étendre la compétence du tribunal de première instance, la connexité, aux termes de l'article 50 de la loi du 25 mars 1876, ne retranche rien à la compétence des juridictions spéciales. (Comp. DE PAEPE, BELG. JUD., 1883, pp. 1015 et 1016, et 1881, pp. 821 et suiv.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Van Praet, conseiller.

31 juillet 1888.

SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF. — RAISON SOCIALE. — AJOURNEMENT. — NULLITÉ.

L'ajournement « à la requête du comptoir d'escompte à Saint-« Nicolas et, en tant que de besoin, poursuites et diligences de « ses membres, N..., N..., N... (suivent les noms, prénoms, « domiciles et qualités), » est nul à défaut de mention de la société en nom collectif contractée entre les dits membres.

Et l'appel interjeté par la société en nom collectif, désignée par sa raison sociale, poursuites et diligences de N..., N... et N..., est non recevable à défaut, pour cette société, d'avoir été en cause sous la dite raison sociale en première instance.

(LA SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF BOEYÉ-HENDERICKX ET TALBOOM C. LES CURATEURS A LA FAILLITE DE LA BANQUE POPULAIRE DE LOKEREN.)

Assignation « à la requête du comptoir d'escompte » de la Banque Nationale à Saint-Nicolas, patenté et, » pour autant que de besion, poursuites et diligences de » ses membres, MM. Charles Boeyé, propriétaire à » Calloo, Pierre Henderickx, industriel, et Joseph Tal» boom, banquier, tous deux domiciliés à Saint-Nico» las, patentés. »

La partie défenderesse conclut devant le tribunal en ces termes :

« Attendu qu'aux termes de l'article 61 du code de procédure civile, tout exploit d'ajournement doit, à peine de nullité, contenir les noms, profession et domicile du demandeur;

Attendu que l'exploit notifié à la défenderesse le 14 du mois de janvier dernier par le ministère de l'huissier De Poortere, à la requête du comptoir d'escompte de la Banque Nationale, à Saint-Nicolas, patenté, poursuites et diligences de ses membres, MM. Charles Boeyé, propriétaire, demeurant à Calloo, Pierre Henderickx, industriel, Joseph Talboom, banquier, tous deux demeurant à Saint-Nicolas, est donc entaché de nullité;

Attendu, en effet, qu'il est dénié que la dénomination « comp-« toir d'escompte de la Banque Nationale de Saint-Nicolas » soit le nom d'une personne physique ou de toute autre individualité juridique reconnue par la loi, ou spécialement la raison sociale d'une société commerciale quelconque;

Par ces motifs, sous réserve expresse de tous moyens, fins de non-recevoir, exceptions et défenses au fond, la défenderesse conclut qu'il plaise au Tribunal condamner les sieurs Charles Boeyé, propriétaire, demeurant à Calloo, Pierre Henderickx, industriel, et Joseph Talboom, banquier, tous deux demeurant à Saint-Nicolas, patentés, aux dépens. »

Pour la partie demanderesse, on répondit que les désignations de l'assignation étaient suffisantes pour prévenir toute erreur sur son identité; que cette assignation était donc valable.

Les deux parties tiraient argument de l'acte de société en nom collectif intervenu entre MM. Boeyé, Henderickx et Talboom, pardevant M. Geeris, notaire à Saint-Nicolas, le 29 janvier 1884, et portant :

« *Article 4.* La société n'a d'autre raison sociale que les noms de ses membres disposés dans l'ordre alphabétique; elle est aujourd'hui Boeyé, Henderickx et Talboom. Si la composition de la société se modifie, la raison sociale se modifiera également par l'addition du nom des nouveaux membres et le retranchement de ceux qui ne feraient plus partie de la société.

La société prend, indépendamment de sa raison sociale, avec l'autorisation que ses membres ont reçue de la Banque Nationale, la dénomination de « comptoir d'escompte de la Banque Natio-« nale à Saint-Nicolas. »

Le Tribunal de commerce de Saint-Nicolas prononça en ces termes :

JUGEMENT. — « Vu l'exploit d'ajournement du 14 janvier 1888;

« Attendu que l'exploit d'ajournement est fait à la requête du comptoir d'escompte de la Banque Nationale à Saint-Nicolas, poursuites et diligences de ses membres, MM. Charles Boeyé, propriétaire à Calloo, Pierre Henderickx, industriel, et Joseph Talboom, banquier, tous deux domiciliés à Saint-Nicolas, patentés;

« Attendu que l'article 4 des statuts de la société en nom collectif Boeyé, Henderickx et Talboom, porte qu'il n'existe d'autre raison sociale que les noms de ses membres disposés par ordre alphabétique et que la dénomination de comptoir d'escompte de la Banque Nationale à Saint-Nicolas est indépendante de la raison sociale;

« Attendu que de ce chef le comptoir d'escompte de la Banque nationale à Saint-Nicolas est une chose qui n'a pas d'existence propre; que ce n'est que la dénomination secondaire de la société en nom collectif Boeyé, Henderickx et Talboom;

« Attendu que cette dénomination n'est pas la raison sociale et qu'elle ne fait qu'indiquer le genre d'opérations commerciales auquel se livre la dite société en nom collectif;

« Attendu qu'il est impossible de faire poursuites et diligences pour une chose qui n'a pas d'existence légale;

« Par ces motifs, le Tribunal, statuant d'office, dit pour droit que l'exploit du 14 janvier 1888 est nul; condamne les demandeurs aux dépens... » (Du 24 janvier 1888.)

Appel « à la requête du comptoir d'escompte de la » Banque Nationale à Saint-Nicolas, société en nom » collectif ayant son siège à l'agence de la dite Banque » à Saint-Nicolas et ayant pour raison sociale, aux » termes de ses statuts, les noms de ses membres dispo» sés dans l'ordre alphabétique Boeyé, Henderickx et » Talboom, pour lequel comptoir agissent MM. Hende» rickx, Dezutter, industriel, domicilié à Saint-Nicolas, » Joseph Talboom, propriétaire, également domicilié à » Saint-Nicolas, et Camille Boeyé, propriétaire, domi» cilié à Calloo, pour lesquels occupera devant la cour » Me Ernest Fierens, etc. »

Devant la cour, la partie appelante prend les conclusions suivantes :

« Attendu que si, aux termes de l'article 61 du code de procédure civile, l'ajournement doit contenir les noms du demandeur, il est néanmoins de jurisprudence qu'aucune nullité n'est encourue, quoique l'ajournement ne contienne pas la désignation la plus régulière de la partie demanderesse, s'il la fournit suffisamment claire et précise pour rendre impossible de la part, soit du défendeur, soit du tribunal, toute erreur ou toute incertitude sur l'identité du demandeur;

Que tel est bien le cas au procès actuel où l'ajournement a été donné « à la requête, etc. » (voir plus haut);

Attendu que la partie assignée trouvait dans ces termes de l'ajournement, et la désignation sous laquelle la société demanderesse était communément désignée dans ses rapports avec la dite assignée, et les noms et prénoms de ses trois membres solidaires, agissant en cette qualité pour la société, ce, dans le même ordre alphabétique où ces noms constituaient la raison sociale;

Qu'au surplus, l'acte de fondation de la société en nom collectif dont s'agit, lequel a été dûment publié conformément aux prescriptions de la loi du 18 mai 1873, porte en son article 4 : (voir plus haut);

Que les désignations des requérants ou du demandeur ont donc été suffisantes et que toute erreur a d'ailleurs été impossible ;

Par ces motifs, mettant le jugement dont appel au néant et rejetant toutes conclusions contraires, déclarer l'ajournement valable; condamner les intimés aux dépens ; renvoyer la cause à telle audience que la cour fixera pour les débats au fond. »

Me A. Seresia présente les considérations suivantes à l'appui des conclusions de l'intimée :

« L'affaire ne se présente pas devant la cour dans le même état que devant le premier juge.

Le premier juge a décidé que l'exploit introductif d'instance était nul.

Devant la cour, il ne s'agit pas de savoir si cet exploit est nul : il s'agit seulement de savoir si cet exploit a été fait à la requête de la société en nom collectif Boeyé, Henderickx et Talboom, appelante en cause.

S'il est jugé que cet exploit n'a pas été fait à la requête de cette société, l'appelante doit nécessairement être déclarée non recevable en son appel comme n'ayant pas été en cause en première instance.

Elle doit être déclarée non recevable, lors même que l'exploit serait reconnu valable comme ayant été fait à la requête des trois personnes physiques, Charles Boeyé, propriétaire à Calloo, Pierre Henderickx, industriel à Saint-Nicolas, et Joseph Talboom, banquier à Saint-Nicolas.

Car il ne résulterait aucunement de là que la société appelante aurait été en cause en première instance.

Or, la faillite intimée nie que la société en nom collectif Boeyé, Henderickx et Talboom ait été en cause devant le premier juge, et l'appelante essaie vainement de démontrer le contraire.

Mais avant d'examiner ce point, il convient de faire deux observations préalables.

La première, c'est que l'appelante, tout en soutenant qu'elle était désignée le plus clairement du monde dans l'exploit introductif d'instance, a cru devoir se désigner dans son exploit d'appel en des termes absolument différents de ceux qu'on rencontre dans l'exploit dont il s'agit. Celui-ci ne disait pas qu'il s'agissait d'une société, moins encore que cette société était en nom collectif, et il ne faisait pas même allusion au nom légal, à la raison sociale de la société appelante *Boeyé, Henderickx et Talboom*. L'acte d'appel, au contraire, dit bien expressément qu'il s'agit d'une société en nom collectif ayant la raison sociale en question. Est-ce que le changement même ne condamne pas la thèse de l'appelante? Si elle était désignée dans l'exploit introductif, pourquoi ne s'est-elle pas désignée dans les mêmes termes en son acte d'appel? Et si, dans cet acte d'appel, elle a cru devoir déclarer qu'elle était une société en nom collectif ayant telle raison sociale, c'est donc bien que la seule dénomination de *Comptoir d'escompte de la Banque Nationale à Saint-Nicolas*, sous laquelle elle se prétend désignée dans l'exploit introductif, était insuffisante pour la faire apparaître comme requérante et partie en cause?

La seconde observation, c'est que, avant 1884, nulle part les comptoirs d'escompte n'étaient constitués en sociétés commerciales, ayant une individualité juridique distincte de celle des associés (art. 2 de la loi du 18 mai 1873 sur les sociétés). Elles ne formaient que des associations commerciales en participation, auxquelles la loi ne reconnaît aucune individualité juridique (même loi, art. 3), en sorte que, avant 1884, il fallait bien reconnaître que la dénomination *Comptoir d'escompte de la Banque Nationale à* ..... ne répondait aucunement dans l'intention de ceux qui s'en servaient à l'idée d'une société commerciale, ayant une individualité juridique distincte de celle des associés, par exemple à l'idée d'une société en nom collectif (comparez : Bruxelles, 29 avril 1880, Belg. Jud., 1880, p. 1435).

Voyons maintenant si l'appelante a été, comme elle le soutient, désignée dans l'exploit introductif d'instance?

Celui-ci était libellé comme suit :

« A la requête du Comptoir d'escompte de la Banque Nationale « à Saint-Nicolas et, pour autant que de besoin, poursuites et « diligences de ses membres, MM. Ch. Boeyé, propriétaire à Cal- « loo, Pierre Henderickx, industriel, et J. Talboom, banquier, « tous deux domiciliés à Saint-Nicolas... »

Où trouver, dans ce libellé, le nom, c'est-à-dire la raison sociale de la société appelante?

On l'y cherche en vain.

On y rencontre des individus physiques, qui y sont désignés par leur nom, leur prénom, leur profession, leur domicile.

Mais on n'y trouve pas même une allusion à une société en nom collectif. Le terme *société* n'y est pas même inséré.

D'autre part, qui y est le requérant? Le Comptoir d'escompte de la Banque Nationale à Saint-Nicolas.

Il n'y a pas d'autre requérant dans l'exploit.

Et ce requérant n'est qu'une dénomination, c'est-à-dire une chose bien différente d'une raison sociale. Car une raison sociale comprend nécessairement le nom d'un ou de plusieurs des associés (loi sur les sociétés, art. 16). Or, une société en nom collectif doit nécessairement avoir une raison sociale (même loi, art. 15). Donc, il est juridiquement impossible que cette dénomination désigne une société en nom collectif.

Mais ne peut-elle pas désigner une autre espèce de société?

L'article 27 de la loi sur les sociétés, qui s'occupe de la société anonyme, dispose que « elle n'existe point sous une raison so- « ciale; elle n'est désignée par le nom d'aucun de ses associés ».

L'article 28 ajoute : « La société anonyme est qualifiée par « une dénomination particulière ou par la désignation de l'objet « de son entreprise. »

De même l'article 86, qui vise la société coopérative, dispose que cette espèce de société n'existe pas sous une raison sociale; elle est qualifiée par une dénomination particulière.

La dénomination *Comptoir d'escompte, etc.*, convient donc parfaitement pour désigner une société anonyme ou une société coopérative. Et une société anonyme ou coopérative qui aurait cette dénomination se désignerait très régulièrement dans une assignation en ces termes : « A la requête du Comptoir d'es- « compte, etc., poursuites et diligences de ses administrateurs « ou gérants, MM. tel et tel ». (voir l'art. 13 de la loi sur les sociétés). Mais personne ne peut songer à chercher sous cette dénomination une société en nom collectif.

Si donc, me trouvant en présence d'un exploit libellé comme on vient de le dire, je cherche dans le *Recueil des actes de société* s'il existe une société anonyme ou coopérative portant la dénomination de *Comptoir d'escompte, etc.*, et que je ne trouve rien, comme c'est le cas dans l'espèce, que devrai-je penser?

Je devrai penser qu'il ne s'agit point d'une société commerciale, mais ou bien d'une association en participation sans personnalité civile (comme dans l'espèce qui fait l'objet de l'arrêt de Bruxelles prérappelé), ou bien d'un individu isolé qui fait des opérations d'escompte et a décoré ses affaires de la dénomination dont il s'agit.

Mais, en aucun cas, je ne supposerai qu'il s'agit d'une société en nom collectif, et, dans l'espèce, alors même que j'aurais recherché à la table du *Recueil des actes de société* pour 1884, là où sont énumérées les sociétés en nom collectif, le nom de *Comptoir d'escompte, etc.*, je n'aurais rien trouvé, car il n'y figure pas.

Qu'y a-t-il donc de commun entre l'espèce actuelle et les espèces invoquées par la partie appelante? Absolument rien. Dans ces espèces, il s'agit toujours de personnes physiques déterminées désignées incorrectement, mais de telle façon que l'on ne puisse douter de l'identité de la personne désignée. Dans notre espèce, au contraire, il est impossible de savoir — à moins que la chance ne vienne à votre secours — s'il s'agit d'une ou de plusieurs personnes physiques ou d'une individualité juridique fictive, c'est-à-dire d'une société commerciale. Dans les espèces invoquées, quoiqu'on ait indûment ajouté ou omis les mots *de ten Berghe*, je sais qu'il s'agit de M. X. Van Tieghem, demeurant là, et je sais, malgré l'erreur dans le prénom, qu'il est question de la fille qui a été la maîtresse de M. de Gnuyt. Mais ici l'exploit, combiné avec la loi (art. 15, 26, 27, 86) et avec la jurisprudence (voir l'arrêt de Bruxelles prérappelé), loin de m'in-

diquer cette société en nom collectif, me fait croire, au contraire, qu'il ne s'agit pas d'une pareille société, et la table du *Recueil des actes de société* me fait penser ensuite qu'il ne s'agit pas même d'une société anonyme ou d'une société coopérative!

Mais écoutons l'objection de la partie appelante. En fait, dit-elle, vous n'avez pu douter qu'il s'agissait d'une société en nom collectif, de la société Boeyé, Henderickx et Talboom; le terme de *société en nom collectif*, ajoute-t-elle, la raison sociale *Boeyé, Henderickx et Talboom*, ont dû apparaître constamment lors des rapports que vous avez eus avec le Comptoir avant le procès, accolés à la dénomination *Comptoir d'escompte, etc.*, dans les endossements, dans les protêts, dans vos livres, dans la correspondance. Vous avez donc dû penser que cette dénomination visait la société.

Voilà l'objection, et elle aurait une certaine force si elle était fondée sur des faits exacts. Mais les faits qu'elle invoque sont absolument inexacts et formellement déniés.

Endossements. Le terme de *société*, la raison sociale *Boeyé, etc.*, n'y figuraient pas. Bien plus, la dénomination de *Comptoir d'escompte* n'y figurait pas. Les effets étaient endossés en blanc par Hermé, et transmis, en cet état, par le Comptoir à la Banque Nationale, qui remplissait le blanc à son profit.

Protêts. Ils ont tous été faits à la requête de la Banque Nationale, sans aucune intervention du Comptoir d'escompte.

Livres de la Banque populaire. Le Comptoir n'y était désigné que sous la dénomination de *Comptoir d'escompte*.

La correspondance. Celle de la Banque populaire était adressée au *Comptoir d'escompte, Saint-Nicolas, rue ..., n° ...* Celle du Comptoir portait en tête les mots *Comptoir d'escompte* sans plus, et était revêtue de la signature de M. Talboom.

Donc rien qui, dans tout cela, permette d'établir une relation entre la dénomination *Comptoir d'escompte, etc.*, et l'existence d'une certaine société en nom collectif ayant pour raison sociale *Boeyé, Henderickx et Talboom*.

L'appelante fait une dernière objection, tirée de ce que son acte de société a été publié dans le *Recueil des actes de société*, année 1884; elle ajoute que, grâce à cette publication, nous avons pu savoir que la dénomination de *Comptoir d'escompte* visait telle société en nom collectif.

La réponse est que, comme on l'a déjà expliqué ci-dessus, la dénomination *Comptoir d'escompte* ne figure nulle part dans les tables du *Recueil*. Comment donc voudrait-on que cette dénomination puisse conduire à l'acte publié?

Nous ne disons pas que, la chance aidant, on ne puisse tomber sur cet acte ou rencontrer quelqu'un qui le connaisse et vous le renseigne; mais cette chance n'autorise certes pas à dire qu'on a dû connaître l'acte publié et savoir de quoi il s'agissait.

Au surplus, les règles sur la publication des actes de société ne sont pas faites pour dispenser les sociétés commerciales de l'observation des prescriptions auxquelles le code de procédure soumet tout demandeur dans l'intérêt du défendeur; elles ne sont pas faites pour permettre aux sociétés en nom collectif de substituer, dans les actes qu'elles font, à leur raison sociale des dénominations n'ayant rien de commun avec une raison sociale et de nature à induire les tiers en erreur; en erreur, non pas seulement sur l'identité de la société, mais sur le point de savoir s'il s'agit de telle espèce de société, s'il s'agit d'une société ou d'un ou de plusieurs individus sans personnalité juridique distincte de celle de ces individus.

Une dernière observation. Dans l'espèce jugée par l'arrêt de la cour de Bruxelles du 29 avril 1880 (BELG. JUD., 1880, p. 1435) espèce tout à fait analogue à la nôtre, cette cour décide qu'incontestablement la dénomination de « Comptoir d'escompte de Re« naix, poursuites et diligences de MM. tel ou tel », a dû paraître viser non pas une société commerciale, une personne morale, mais plusieurs personnes physiques déterminées qui étaient les membres du Comptoir. L'appelant demande aujourd'hui à la cour de Gand de décider qu'incontestablement la dénomination de *Comptoir d'escompte de Saint-Nicolas* a dû paraître viser certaine société en nom collectif non dénommée dans l'exploit. Ces deux évidences contradictoires ne donnent-elles pas à penser, et le moins qu'on puisse en conclure n'est-ce pas qu'il y a doute sérieux, dans l'espèce, sur le point de savoir si telle société est ou n'est pas désignée : or, dès qu'un pareil doute existe, il doit bénéficier à l'assigné. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « En la forme :

« Attendu qu'appel a été relevé du jugement *a quo* par la société en nom collectif *Boeyé-Henderickx et Talboom*;

« Attendu que cette société n'était pas au procès en première instance;

« Que ce n'est pas à sa requête qu'a été donné l'exploit introductif;

« Qu'il est en effet de l'essence d'une société en nom collectif d'avoir un nom sous lequel elle apparaisse comme un être distinct de la personnalité de ses membres et qui constitue le signe légal de son existence;

« Qu'aux termes de l'acte social, visé au jugement dont appel, la société appelante n'a d'autre raison sociale que les noms de ses membres disposés par ordre alphabétique;

« Attendu qu'une personne civile n'existe que dans les limites de la fiction qui la crée;

« Que, partant, la désignation de *Comptoir d'escompte de la Banque Nationale à Saint-Nicolas* est, sur le terrain du droit, vide de sens;

« Et attendu que les autres énonciations de l'exploit d'ajournement ne font point davantage reconnaître dans la personne du demandeur une société en nom collectif et ne remplissent pas, au regard de l'appelante, le vœu de l'article 61 du code de procédure civile;

« Par ces motifs, la Cour, ouï les parties en leurs moyens et conclusions; ouï en son avis M. l'avocat général DE GAMOND, écartant comme non fondées toutes fins et conclusions contraires, dit l'appel non recevable faute de qualité dans le chef de la partie appelante; condamne cette partie aux frais de l'instance d'appel... » (Du 31 juillet 1888. — Plaid. AD. DU BOIS, c. MEERT, du barreau de Saint-Nicolas, A. SERESIA et ALF. CLAEYS.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR D'APPEL DE GAND.

Troisième chambre. — Présidence de M. Tuncq.

31 juillet 1888.

DÉLIT POLITIQUE OU DE DROIT COMMUN. — CARACTÈRE DISTINCTIF. — FAUX EN ÉCRITURE AUTHENTIQUE ET PUBLIQUE. — LISTE ÉLECTORALE COMMUNALE. — EXTRAIT DES RÔLES DES CONTRIBUTIONS. — ALTÉRATION DU MILLÉSIME. — COMPÉTENCE CORRECTIONNELLE. PARTIE CIVILE. — QUALITÉ POUR AGIR.

S'il y a délit politique per se, *dans toute atteinte portée à l'un des pouvoirs chargés des intérêts généraux de la nation, il n'en est ainsi de l'atteinte portée à d'autres corps publics exerçant un mandat administratif limité par la loi quant au ressort et aux attributions, que pour autant que l'attaque soit dirigée contre l'existence même ou contre le principe d'organisation de ces corps publics.*

Une infraction de droit commun ne se transforme en délit politique que si les circonstances extérieures dans lesquelles elle est commise, l'imprègnent des caractères constitutifs et spécifiques d'un délit politique ainsi défini.

La circonstance qu'un faux en écriture authentique et publique, suivi de l'usage de ce faux, aurait pour but de faire inscrire indûment le nom d'un citoyen sur une liste électorale communale, n'est donc point de nature à imprimer à cette double infraction le caractère d'un délit politique.

Pareil fait n'est, d'ailleurs, réprimé par aucune loi spéciale et, nommément, par celle du 5 août 1881, article 193, qui ne prévoit et ne punit que la production d'actes simulés, en vue d'obtenir semblable inscription.

En tout cas et, en fait, outre le préjudice porté à l'intérêt public, il peut résulter du faux et de l'usage du faux employés comme moyens d'inscription sur la liste et de contestation à l'action électorale, un préjudice matériel ou moral pour ces tiers, à savoir : A) la condamnation aux dépens de l'instance pour le réclamant; B) le désagrément d'une poursuite criminelle contre l'électeur inscrit indûment, si le faux et l'usage du faux émanent d'un autre que lui.

Par suite, en fait comme en droit, la juridiction correctionnelle est compétente pour connaître d'une infraction de cette espèce.

Il y a faux en écriture authentique et publique dans l'altération frauduleuse du millésime d'un extrait des rôles des contributions devant servir en matière électorale.

Est sans qualité pour se constituer partie civile dans une poursuite du chef de faux en matière électorale, celui qui n'a été qu'un simple mandataire, porteur de la procuration du réclamant.

(LE MINISTÈRE PUBLIC C. SCHRAM.)

Nous pouvons nous dispenser d'entrer dans le détail des faits de la cause, dont l'arrêt rapporté ci-après présente un aperçu complet.

Disons seulement que l'infraction imputée au prévenu avait été constatée dans le cours d'une instance électorale et dénoncée d'office au procureur général.

Pour répondre à une demande en radiation dont il était l'objet, le sieur David Luca, journalier à Keyem, avait à produire les extraits des rôles des contributions se rapportant aux trois années utiles. Mais, comme en 1886, le dit Luca avait cessé de payer une patente de colporteur, à l'aide de laquelle il parfaisait le cens communal de 10 francs, le prévenu Schram, vicaire à Keyem, se chargea d'y pourvoir à l'aide d'un moyen qui ne réussit guère, vu que la fraude vint au jour et que le nom de la personne indûment inscrite fut rayé par un arrêt de la cour d'appel.

Après une instruction qui, dirigée d'abord contre le sieur Luca, aboutit enfin à la découverte du vrai coupable, le vicaire Schram, mis en prévention du chef de faux et d'usage de faux, fut assigné devant le tribunal correctionnel de Furnes.

Ce tribunal l'acquitta par un jugement rendu le 19 septembre 1887 et dont un des considérants porte :

« Que quelque blâmables qu'aient été les procédés » auxquels le prévenu a eu recours pour maintenir le » nommé David Luca sur les listes électorales de la com- » mune de Keyem, ces procédés ne réunissent pas les » éléments nécessaires pour constituer le crime de » faux. »

De là appel, tant de la part du ministère public que de la part du sieur L. De Jaegher, mandataire et porteur de procuration du demandeur dans l'instance électorale, qui s'était porté partie civile.

Chargé de la défense du prévenu devant la cour, Me Van den Heuvel excipa, comme premier moyen, de l'incompétence de la juridiction correctionnelle et soutint qu'en tout cas les agissements frauduleux reprochés au sieur Schram tombaient, tout au plus, sous l'application de l'article 193 des lois électorales coordonnées, qui comporte une peine de 26 à 200 francs et déclare la poursuite prescrite après trois mois révolus à partir de la décision.

ARRÊT. — « Attendu que les exceptions d'incompétence et de prescription sont inséparablement liées au fond ;

« Attendu que les deux chefs de prévention, tels qu'ils sont qualifiés, réunissent les caractères légaux des infractions prévues et punies par les articles 196 et 197 du code pénal ;

« Que, par leur nature, ils constituent des crimes de droit commun dont l'ordonnance de renvoi a pu valablement, en vertu de la loi du 4 octobre 1867, attribuer la connaissance au tribunal correctionnel ;

« Qu'en effet, il est établi en cause :

« Que le sieur David Luca ayant été porté indûment sur la liste des électeurs communaux de Keyem, à l'aide d'une patente de marchand ambulant (fr. 5-09) pour laquelle il n'était pas imposé en 1886, le sieur Haeryneck réclama contre cette inscription, soutenant « que l'inscrit s'attribuait un droit de patente dont il « ne possédait point la base ; »

« Que le prévenu, ayant pris connaissance de cette réclamation, résolut de son propre mouvement d'y contredire ;

« Qu'ayant mandé Luca le 30 septembre, il apprit aussitôt que celui-ci n'était pas imposé en 1886 pour la patente contestée, et que, depuis 1885, il n'exerçait plus la profession de marchand ambulant ; à quoi le prévenu répondit : « Il est fâcheux que vous « n'ayez pas payé pour 1886, car alors cela n'eût coûté aucune « peine, » ajoutant : « Si j'avais su cela, j'aurais plutôt payé « pour vous, » paroles qui laissaient entrevoir déjà des projets coupables ;

« Qu'il chargea le secrétaire communal d'aller lever chez le receveur des contributions, à Leke, les extraits concernant Luca pour les années 1884, 1885 et 1886 ;

« Qu'on lui rapporta pour chacune des années 1884 et 1885, deux extraits dont le premier relatait la patente contestée, et le second, d'autres impositions non contestées ; tandis que pour l'année 1886, il ne reçut qu'un seul extrait, le second ;

« Qu'ayant dû se convaincre ainsi, une fois de plus, du bien fondé de la réclamation, le prévenu, pour se procurer un troisième extrait portant la patente contestée, renvoya le secrétaire réclamer, non pas semblable extrait pour 1886, qu'il savait ne pas pouvoir obtenir, mais les deux extraits pour 1883, ce, dans l'intention évidente de les faire servir ensemble à l'exécution de son dessein frauduleux ;

« Que ces deux extraits étant imprimés au millésime de 1885, le receveur avait dû remplacer le chiffre 5 par un 3 et avait pris soin de parapher la rature ;

« Que le prévenu se permit alors de raturer, sur l'extrait relatant les impositions non contestées, le chiffre 3 du millésime et de le remplacer, à l'aide d'une addition, par le chiffre 6 ; après quoi, il colla lui-même, au dos de la pièce falsifiée, qu'il classa pour 1886, l'extrait relatant pour 1883 la patente contestée, en ayant soin d'effectuer ce collage à l'endroit même du millésime de 1883 ;

« Que tous ces faits sont prouvés non seulement par les aveux réitérés du prévenu, mais par les déclarations formelles de témoins qui ont constaté et la falsification et le collage ;

« Que, par cet ensemble de manœuvres, le prévenu avait réussi à laisser voir pour 1886, le millésime falsifié de 1886 sur l'un des extraits et à dissimuler le millésime de 1883 de l'autre, celui-ci étant collé de façon à faire croire que les deux extraits se rapportaient également à l'année 1886 ;

« Qu'après ces préparations matérielles, le prévenu rédigea et écrivit lui-même des conclusions dans lesquelles il allégua, sachant que cela était contraire à la vérité, que Luca avait payé en 1886 la patente de fr. 5-09 ;

« Qu'il fit signer ces conclusions par Luca sans lui en faire connaître le contenu et les adressa le 13 décembre au commissariat d'arrondissement, en y joignant et en y invoquant, à l'appui des allégations faussement attribuées à Luca, les quatre extraits pour 1884 et 1885, ainsi que les deux extraits pour 1886, tels qu'ils sont décrits ci-dessus ;

« Que, dans ces conclusions, il poussa la témérité jusqu'à affirmer mensongèrement que le receveur ne lui avait délivré d'abord, pour les trois années, aucun extrait relatant la patente contestée, et que ce n'était que sur une nouvelle demande qu'il avait réussi à obtenir à la fois les trois extraits relatant cette patente, ajoutant, dans l'espoir manifeste de mieux dérouter le réclamant et tromper la justice, que tout cela expliquait pourquoi il produisait six pièces, et pourquoi le réclamant de son côté n'avait pas obtenu les extraits portant la patente contestée, d'où il conclut « que la preuve produite par ce dernier était insuffi- « sante » ;

« Attendu qu'en dépit de ces manœuvres aussi audacieuses que raffinées, la falsification fut découverte et la réclamation accueillie ;

« Attendu que l'altération matérielle de l'extrait pour 1883 relatif aux impositions non contestées, ainsi que l'intention criminelle qui a inspiré cette altération, et, enfin, l'usage frauduleux de la pièce fausse, résultent à l'évidence de l'exposé ci-dessus ;

« Attendu que la pièce falsifiée constituait, concurremment avec les rôles déposés au greffe de la cour, une écriture authentique et publique devant constater notamment l'année à laquelle se rapportent les contributions y relatées et faisant foi de cette date jusqu'à preuve contraire ;

« Que cet extrait formait dans son ensemble un tout indivisible, dressé d'après les prescriptions et les usages administratifs ;

« D'où il suit qu'une altération frauduleuse du millésime constitue le faux puni par la loi ; que cela est vrai quoique ce millésime se trouve reproduit ailleurs dans l'acte et que celui-ci n'ait pas été altéré dans ses autres indications, lesquelles sont restées vraies, même sous le millésime altéré ;

« Qu'en effet, ces considérations n'empêchent point que l'auteur, ayant cru suffisant pour atteindre son but coupable de falsifier un millésime, s'est permis d'altérer dans l'acte une des mentions que celui-ci avait pour objet de constater ;

« Attendu qu'indépendamment du préjudice porté à l'intérêt public dans les limites indiquées ci-après, la falsification devait causer préjudice à des tiers, puisque le prévenu s'en est prévalu pour conclure à ce que le réclamant « fût déclaré ni recevable, « ni fondé et condamné aux dépens de la procédure » ; et que, de plus, il a été, par son fait, la cause volontaire des poursuites criminelles qui furent dirigées contre Luca, signataire inconscient des conclusions susvisées, poursuites qui ont incontestablement entraîné pour ce dernier un préjudice moral considérable ;

« Attendu que le crime de faux en écriture publique, ainsi que l'usage frauduleux de la pièce falsifiée constituent, non pas des infractions politiques, mais des infractions de droit commun ;

« Attendu néanmoins que le prévenu soutient que, dans l'espèce et à les supposer établies, ces infractions se sont « transformées » en délits politiques à raison des circonstances dans lesquelles elles ont été commises, l'auteur ayant voulu porter atteinte à l'ordre public, en renversant, changeant ou troublant l'organisation politique de la commune et notamment en ayant eu pour but de vicier la composition du corps électoral; d'où il conclut à l'incompétence du juge correctionnel (art. 98 de la Constitution);

« Attendu que le législateur n'a point caractérisé les « délits « politiques », ni tracé les règles qui doivent guider le juge dans l'appréciation de leur nature propre;

« Que la doctrine et la jurisprudence ont admis que les délits politiques *per se* supposent une atteinte portée à « l'ordre politique » proprement dit, notamment à l'un des pouvoirs chargés des intérêts généraux, soit intérieurs, soit extérieurs du pays, tandis que les atteintes portées à d'autres corps ou pouvoirs, privés d'attributions générales et politiques et exerçant un mandat administratif limité par la loi, quant au ressort et aux attributions, ne sont des délits politiques *per se* que lorsque, étant dirigées contre l'existence même de ces corps publics ou contre le « principe » de leur organisation, elles constituent, en réalité, des attaques contre des créations émanées des pouvoirs politiques (cass., 2 novembre 1869; BELG. JUD., 1869, p. 1560, et l'avis de MM. DE PAEPE et CLOQUETTE; BELG. JUD., 1870, p. 1141 et suiv.);

« Attendu, d'autre part, que, s'il est inexact de dire avec M. HAUS (*Principes*, n° 328 et suiv.) « que les délits politiques, « au sens de l'article 98 de la Constitution, sont ceux qui portent « uniquement atteinte à l'ordre politique, dont la criminalité « dépend exclusivement de leur caractère politique et non des « circonstances qui les entourent, et qu'enfin, toutes les infractions de droit commun doivent être poursuivies et jugées « d'après les règles ordinaires, alors même qu'elles portent « atteinte à l'ordre politique », il paraît néanmoins être conforme à la pensée du législateur constituant d'admettre qu'un délit de droit commun ne peut se « transformer » en délit politique que lorsque les circonstances extérieures dans lesquelles il est commis sont de telle nature qu'elles l'imprègnent des caractères constitutifs et spécifiques d'un délit politique *per se*;

« Qu'il ne suffit donc point, en l'absence d'une loi spéciale appliquant le principe constitutionnel à des faits déterminés, que l'auteur d'une infraction de droit commun ait été mû par ce que l'on appelle un « but politique » quelconque, ni que son méfait se rattache par quelques liens à la « vie politique » entendue dans le sens large et vulgaire de ce mot (ORTOLAN, *Eléments de droit pénal*, t. I, p. 713);

« Qu'il faut, au contraire, que le coupable ait eu pour but de porter atteinte à l'ordre politique proprement dit, et que le fait délictueux ait été de nature à atteindre ce but (DE PAEPE, BELG. JUD., *loc. cit.*);

« Attendu que le faux en écriture authentique et publique qui fait l'objet de la présente poursuite n'est mis par aucune loi spéciale au rang des délits politiques;

« Que notamment la loi du 19 mai 1867 *actuellement* la loi du 5 août 1881, art. 193) ne prévoit et ne punit que la production d'actes *simulés*, en vue d'obtenir frauduleusement une inscription sur une liste électorale;

« Que ce délit électoral alors « nouveau dans la législation « belge...; qui n'a qu'une immoralité relative et n'offre pas le « caractère d'un délit puni par toutes les législations criminelles » (M. FAIDER, PASIC., 1871, I, 116 et BELG. JUD., 1870, p. 1135), diffère essentiellement du faux criminel et de l'usage du faux, crimes de droit commun, que tous les législateurs considèrent comme des violations de la morale universelle;

« D'où il suit que le prévenu n'est pas fondé à se prévaloir de la prescription de trois mois fixée par cet article;

« Attendu que, dans l'espèce, le prévenu n'a pas eu pour but de porter atteinte à l'existence ni au principe de l'organisation constitutionnelle de l'autorité communale de Keyem;

« Que, d'autre part, cette autorité n'est, par elle-même, qu'un corps administratif, lequel n'est pas investi de la puissance publique pour la direction des intérêts généraux du pays, mais uniquement du pouvoir communal, en vue de la gestion des intérêts locaux et de l'exercice de la police locale;

« Que dans les cas où l'une ou l'autre des branches qui forment l'ensemble de ce corps administratif est appelée à délibérer sur des mesures plus générales ou à y participer, ce n'est qu'à titre d'auxiliaire, de subordonné, d'agent d'une autorité supérieure (GIRON, *Droit administratif*, II, n° 145 et suiv.; DESTRIVEAUX, *Traité de droit public*, I, pp. 81 et 219);

« Qu'ainsi le but réellement poursuivi par le prévenu était et ne pouvait être que de contribuer, en pesant sur le choix des mandataires communaux, à donner ou à conserver, dans la gestion des intérêts administratifs de la petite commune de Keyem, une direction conforme à ses vues personnelles;

« Que l'inscription d'un électeur communal n'était et ne pouvait être qu'un *moyen*, éloigné et d'une efficacité problématique, pour atteindre ce but;

« Attendu qu'il suit de tout ce qui précède, que les circonstances dans lesquelles le faux et l'usage de faux ont été commis ne leur ont point ôté le caractère d'infractions de droit commun et que ces infractions n'ayant pu en rien porter atteinte à l'ordre politique, soit à Keyem soit ailleurs en Belgique, ne se sont point transformées en délits politiques;

« Attendu que le faux et l'usage de faux par celui qui en est l'auteur sont le résultat d'une seule et même intention criminelle, à laquelle il n'échet d'appliquer qu'une seule peine;

« Sur les conclusions de la partie civile :

« Attendu que le sieur De Jaegher-Meynne n'a pas été partie dans la réclamation électorale dirigée contre Luca; qu'il n'a été qu'un mandataire porteur de la procuration du demandeur Haeryneck;

« Qu'il est personnellement sans intérêt dans la cause;

« Attendu qu'il s'ensuit qu'il est sans qualité et sans droit pour agir contre le prévenu, celui-ci ne lui ayant occasionné aucun dommage et ne s'étant trouvé avec lui dans aucun lien juridique;

« Par ces motifs, la Cour, ouï le rapport de M. le conseiller COEVOET et les réquisitions de M. l'avocat général DE PAUW, écartant toutes fins et conclusions à ce contraires, se déclare compétente; dit le prévenu non fondé dans la fin de non-recevoir tirée de la prescription de l'action publique et de l'action civile; et statuant au fond, met au néant le jugement *a quo*; émendant, déclare Alphonse Schram coupable d'avoir à Keyem, au cours de l'année 1886, commis un faux en écritures authentiques et publiques pour avoir, dans un extrait du rôle (kohier) des contributions directes pour l'année 1883, raturé dans le millésime le chiffre 3 pour le remplacer par le chiffre 6 et d'avoir fait usage de la pièce ainsi falsifiée, le tout avec intention frauduleuse et à dessein de nuire; dit que la falsification d'un second extrait du rôle n'est pas établie; vu l'ordonnance de renvoi admettant des circonstances atténuantes résultant des bons antécédents du prévenu; vu les articles 196, 197, 213, 214, 65, 79, 80, 40 du code pénal, la loi du 26 décembre 1881, 194 du code d'instruction criminelle; condamne Alphonse Schram, à raison du fait pour lequel il est déclaré coupable, à un emprisonnement de 3 mois et à une amende de 50 fr. et le renvoie du surplus de la prévention; dit qu'à défaut du payement de l'amende dans le délai déterminé par la loi, celle-ci pourra être remplacée par un emprisonnement subsidiaire de 15 jours; le condamne aux dépens des deux instances envers la partie publique s'élevant à fr. 89-15; et statuant sur les conclusions de la partie civile, déclare celle-ci non recevable ni fondée et la condamne aux dépens des deux instances résultant de son action... » (Du 31 juillet 1888. Plaid. MMes VAN DEN HEUVEL, pour le prévenu, et FUERISON, pour la partie civile.)

OBSERVATIONS. — Au sujet de la nature des délits politiques et outre les autorités citées dans l'arrêt même, voir, dans le même sens, Gand, 25 novembre 1884 (BELG. JUD., 1884, p. 1514); Gand, 21 février 1885 (BELG. JUD., 1885, pp. 620 et 622).

Par son arrêt du 9 janvier 1888, accueillant le pourvoi dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 6 décembre 1887 (JOURNAL DES TRIBUNAUX, 1887, p. 1468), la cour de cassation a décidé que l'appréciation des circonstances qui sont de nature à transformer un délit de droit commun en délit politique appartient au juge du fond (JOURNAL DES TRIBUNAUX, 1888, p. 134).

Enfin, la cour d'appel de Liége, appelée à statuer par suite du renvoi, a jugé que les crimes de faux et les faux témoignages commis uniquement dans le but de vicier frauduleusement la composition du corps électoral, pour déplacer la majorité d'un conseil communal, constituent des délits politiques de la compétence du jury (Liége, 8 mars 1888, JOURNAL DES TRIBUNAUX, 1888, p. 329).

La Revue des Sociétés publie dans son numéro d'août 1888 : *Bulletin*. — *Jurisprudence*. — *Revue de jurisprudence du Tribunal de commerce de la Seine*, par M. Jacques Vavasseur. — *Législation : Critique du projet de loi sur les accidents*, par M. A. Vavasseur. *Chronique*. — Rédacteur en chef : A. VAVASSEUR. Marchal et Billard, éditeurs, 27, place Dauphine, Paris.

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

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, 5A, rue de Stassart, 5A, 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.

DISCIPLINE JUDICIAIRE.

—

INITIATIVE DES POURSUITES.

—

§ 1. — *Ministre de la justice.*

En France, on admet encore aujourd'hui l'intervention directe et immédiate du ministre de la justice dans l'exercice de l'action disciplinaire (1).

En vertu des décrets du 27 avril-25 mai 1791 et du 10 vendémiaire an IV, il est lui-même un agent de la discipline judiciaire.

Ces dispositions organisatrices des ministères, et spécialement de celui de la justice, portent ce qui suit :

Décret de 1791, art. 5. « Les fonctions du ministre de » la justice seront... 4° de donner aux juges des tribu- » naux de district et des tribunaux de commerce, tous » les avertissements nécessaires, de les rappeler à la » règle et de veiller à ce que la justice soit bien admi- » nistrée. »

Décret de l'an IV, art. 3. « Il (le ministre de la justice) » donne aux juges tous les avertissements nécessaires » et veille à ce que la justice soit bien administrée, » sans pouvoir connaître du fond des affaires. »

En présence du principe de la division des pouvoirs et de la complète indépendance de la justice vis-à-vis du gouvernement, ces dispositions sont politiquement abrogées en Belgique par notre Constitution, et un juge manquerait à sa dignité, s'il ne protestait pas immédiatement contre tout avertissement, contre tout rappel à la règle qu'un ministre de la justice s'arrogerait le droit de lui adresser.

Il en est ainsi à plus forte raison de l'extension donnée aux attributions du ministre de la justice par les dispositions suivantes, rendues sous un régime où ce haut fonctionnaire faisait partie du pouvoir judiciaire, avec le titre de grand juge.

Le sénatus-consulte organique du 16 thermidor an X porte :

Art. 81. « Le (grand juge) ministre de la justice a, sur » les tribunaux, les justices de paix et les membres qui » les composent, le droit de les surveiller et de les re- » prendre. »

Art. 82. « Le tribunal de cassation, présidé par le » (grand juge) ministre de la justice, a droit de censure » sur les tribunaux d'appel et les tribunaux criminels ; » il peut, pour cause grave, suspendre les juges de leurs » fonctions, les mander près du (grand juge), pour y » rendre compte de leur conduite. »

La loi du 20 avril 1810, complétant l'organisation de la discipline judiciaire, dit de son côté :

Art. 56. « Dans tous les cas, il sera rendu compte au » grand juge (ministre de la justice, par les procureurs » généraux, de la décision prise par les cours impé- » riales : quand elles auront prononcé ou confirmé la » censure avec réprimande, ou la suspension provi- » soire, la décision ne sera mise à exécution qu'après » avoir été approuvée par le grand juge (2). Néan- » moins, en cas de suspension provisoire, le juge sera » tenu de s'abstenir de ses fonctions jusqu'à ce que le » (grand juge) ait prononcé ; sans préjudice du droit que » l'article 82 du sénatus-consulte du 16 thermidor an X » donne au (grand juge) de déférer le juge inculpé à la » cour de cassation, si la gravité des faits l'exige. »

Art. 57. « Le (grand juge) ministre de la justice » pourra, quand il le jugera convenable, mander au- » près de sa personne les membres des cours et tribu- » naux, à l'effet de s'expliquer sur les faits qui pour- » raient leur être imputés. »

Art. 59. « Tout jugement de condamnation rendu » contre un juge, à une peine même de simple police, » sera transmis au (grand juge) ministre de la justice » qui, après en avoir fait l'examen, dénoncera à la cour » de cassation, s'il y a lieu, le magistrat condamné, et, » sous la présidence du ministre, le dit magistrat » pourra être déchu ou suspendu de ses fonctions, sui- » vant la gravité des cas. »

D'après le sénatus-consulte de l'an X, la cour de cassation renvoyant le juge devant le ministre de la justice ; d'après la loi de 1810, celui-ci renvoyant devant celle-là...

Le ministre de la justice, en se trouvant dépouillé de sa qualité de grand juge qui le faisait membre du corps judiciaire, a certes perdu le droit de prendre part aux décisions de la cour de cassation prononçant la déchéance ou la suspension d'un juge ; il a perdu en même temps le pouvoir d'ordonner, soit avec le concours de la cour de cassation (sénatus-consulte du 16 thermidor an X), soit directement (art. 57 de la loi du 20 avril 1810), qu'un juge ira s'expliquer devant sa personne sur les faits qui pourraient lui être imputés ou rendre compte de sa conduite.

Ce droit de *censal*, comme on l'appelle en France, ne s'est jamais, depuis 1830, exercé en Belgique à l'égard des juges. Les fonctionnaires du ministère public, les greffiers, les huissiers, sont les seuls que le ministre de la justice ait conservé le pouvoir de mander par devant lui, pour leur donner, le cas échéant, les mêmes avertissements que la cour d'appel, aux termes des articles 52 et 54 de la loi du 20 avril 1810, peut adresser aux tri-

(1) MORIN, *De la discipline des cours et tribunaux*, 2e édition, t. I, pp. 20 et suiv.

(2) Cela a encore été appliqué à propos d'une décision disciplinaire de la cour de Liége, du 26 avril 1851.

Le ministre de la justice, M. VICTOR TESCH, a pris un arrêté d'approbation, en date du 7 mai 1851 (Reg., ass. gén., trib. Liége, 12 août 1851). La jurisprudence administrative du département de la justice est aujourd'hui que l'« abrogation politique » a supprimé cette partie de l'article 56 de la loi de 1810.

bunaux de première instance (3). Ce sont également les seuls officiers du ministère public, greffiers, etc., que le ministre de la justice a aujourd'hui le pouvoir direct de reprendre, c'est-à-dire de réprimander; c'est là une conséquence du pouvoir de destitution que le roi, sur la proposition de ce ministre, possède à leur égard.

Quant aux tribunaux et à leurs membres individuellement, le même ministre a certes le droit de les surveiller; mais cette surveillance s'exerce, sous son autorité, par l'intermédiaire des procureurs généraux (loi du 18 juin 1869, art. 151, 154 et suiv.), lesquels ont le pouvoir de requérir l'exercice de la discipline par les corps judiciaires compétents.

Il peut même, dans certains cas, provoquer l'action des premiers présidents des cours, en les invitant à remplir les devoirs qui leur incombent, en cas de mise à la retraite ou de non-résidence, en vertu de l'article 5 de la loi du 25 juillet 1867, ou de l'article 212 de la loi du 18 juin 1869; mais ce devoir il ne peut jamais, immédiatement, le remplir lui-même; encore serait-il plus correct qu'il chargeât le procureur général de faire à cet égard une réquisition, dans le cas où le premier président n'agirait pas d'office.

Le ministre de la justice ne peut plus aujourd'hui déférer à la cour de cassation, directement, les magistrats dont la suspension ou la déchéance est poursuivie.

Il a également perdu le droit de décider s'il y a, oui ou non, lieu à poursuite; en effet, ce droit, s'il est exclusif, est absolument l'équivalent de l'autorisation de poursuivre, et comme voir plus loin les procureurs généraux sont chargés de l'action disciplinaire par la loi, à titre de leurs fonctions, le ministre de la justice ne peut les empêcher de l'exercer; interdire au procureur général de poursuivre quand la loi lui en donne le pouvoir, ce serait une violation de l'article 67 de la Constitution belge, qui défend au pouvoir exécutif de « jamais » ni suspendre les lois, ni dispenser de leur exécution. » (Belg. Jud., 1884, p. 1331.)

L'autorisation de poursuivre est d'autant moins un préliminaire indispensable des poursuites disciplinaires, qu'il est reconnu aujourd'hui que les corps judiciaires peuvent se saisir directement de ce genre d'affaires. (Voir ci-après, § 3.

Le procureur général près la cour de cassation (loi du 18 juin 1869, art. 151), les procureurs généraux près les cours d'appel (*ibid.*, et art. 155) exercent leurs fonctions sous l'autorité du ministre de la justice; celui-ci, abstraction faite de la loi de 1810, a donc le pouvoir d'ordonner des poursuites disciplinaires, en stimulant l'action des magistrats du ministère public, s'ils négligent de remplir les devoirs de leur charge.

Le ministre de la justice a le droit de saisir la cour de cassation, la cour d'appel, pourvu qu'il le fasse par l'intermédiaire des procureurs généraux.

C'est ce que portaient formellement les dispositions suivantes: *A*. Loi du 27 avril-25 mai 1791, art. 5. « Les » fonctions du ministre de la justice seront... 6° de » transmettre au commissaire du roi près le tribunal de » cassation les pièces et mémoires qui leur auront été » déférés, et qui seront de nature à être portés à ce » tribunal; d'accompagner ces pièces et mémoires des » éclaircissements et observations dont il les croira sus- » ceptibles »; *B*. code de brumaire an IV, art. 282. « Le directoire exécutif et les ministres ne peuvent » adresser aucune dénonciation à l'accusateur public » que par l'intermédiaire du commissaire du pouvoir » exécutif près le tribunal criminel »; *C*. loi du 27 ventôse an VIII, art. 80. « Le gouvernement, par la voie » de son commissaire, dénoncera à la cour de cassa- » tion... »; *D* code d'instruction criminelle, art. 441. « Sur l'ordre formel du ministre de la justice, le pro- » cureur général près la cour de cassation dénon- » cera... », etc.

(3) Morin, p. 25.

Seulement, les procureurs généraux ne sont pas seulement des commissaires du pouvoir exécutif auprès des tribunaux, comme les appelaient entre autres les dernières lois citées; ils sont en outre magistrats et participent à l'administration de la justice. (Exposé des motifs de la loi d'organisation judiciaire, présentée à la Chambre des représentants, le 22 avril 1856, p. 84; Belg. Jud., 1856, p. 933; *conf.*, Ibid., *suprà*, p. 1057.)

En conséquence, ils seront certes obligés, sur l'ordre du ministre de la justice, d'assigner des juges devant la juridiction disciplinaire compétente; mais ils resteront libres, d'après leur conscience de magistrats, de soutenir une opinion contraire à leurs conclusions écrites : la plume est asservie, a-t-on dit pour ce cas, mais la parole reste libre.

Il va de soi, d'ailleurs, que le procureur général peut même soutenir l'incompétence du corps saisi, si tel est son avis.

§ 2. — *Ministère public.*

La loi du 16-24 août 1790, titre VIII, art. 6, charge les commissaires du roi, en chaque tribunal, de veiller » au *maintien de la discipline* et à la régularité du » service dans le tribunal ».

Cette loi est antérieure à celle du 27 novembre-1er décembre même année qui institue le tribunal de cassation; mais l'article 23 de cette dernière loi décide : « Il y aura auprès du tribunal de cassation un commis- » saire du roi, qui sera nommé par le roi, comme les » commissaires auprès des tribunaux de district, *et qui* » *aura des fonctions de même genre* ».

Le procureur général près la cour de cassation tient donc de ces lois l'action disciplinaire. Veiller au maintien de la discipline serait en effet une mission purement théorique, si celui qui en est investi n'avait pas le pouvoir de poursuivre ou de faire poursuivre les délinquants.

Les restrictions qui enchaînaient l'exercice de ce pouvoir, sous l'empire des dispositions citées au paragraphe précédent, n'existent plus, et l'action disciplinaire du procureur général près la cour de cassation peut s'exercer spontanément.

Cependant, un doute peut s'élever aujourd'hui au sujet de la compétence disciplinaire de ce haut magistrat.

La loi du 18 juin 1869, art. 156, semble omettre le procureur général près la cour de cassation parmi les fonctionnaires du ministère public chargés de veiller *au maintien de la discipline*.

Mais en supposant que l'expression complexe « les » procureurs généraux » ne comprenne que les procureurs généraux près les cours d'appel, cités à l'article 155 de la même loi, on peut déduire des prémisses suivantes, la compétence du procureur général près la cour de cassation :

1° L'article 154 de la loi de 1869 confère à ce magistrat la surveillance des procureurs généraux près les cours d'appel; il peut par conséquent leur demander compte de leurs diligences à poursuivre les infractions disciplinaires de la juridiction des dites cours : il serait étrange qu'il fût lui-même désarmé du pouvoir d'intenter des poursuites disciplinaires devant la cour de cassation;

2° Dès qu'on considère le ministre de la justice comme ne pouvant empêcher, par son refus ou son abstention, une poursuite devant la cour de cassation, il faut bien que l'action disciplinaire réside dans les mains du procureur général; sinon jamais un membre de cette cour ne serait poursuivi; jamais un conseiller d'appel, un juge, un juge de paix, par hypothèse protégés par le pouvoir, ne pourraient être déclarés déchus de leurs fonctions, dans les cas prévus par le sénatus-consulte de l'an X ou la loi du 20 avril 1810;

3° Enfin, des textes reconnaissent la qualité de partie poursuivante au procureur général près la cour de cassation, quand il s'agit de priver un juge de sa place (Loi du 20 avril 1845; loi du 25 juillet 1867; loi du 18 juin 1869, art. 212, al. 2).

Tenons donc pour certain, plutôt que de supposer dans la loi une lacune contraire à son esprit, que le procureur général à la cour de cassation exerce auprès de cette cour le pouvoir disciplinaire, et qu'il peut l'exercer spontanément.

Il est d'ailleurs reconnu que la loi du 18 juin 1869 n'est qu'une loi de coordination et qu'elle abroge seulement les lois dont elle modifie formellement le texte; on peut donc soutenir que la loi du 27novembre-1er décembre 1790, citée ci-dessus, est encore en vigueur.

Le cas se présentera lorsqu'il s'agira de :

a) Destituer ou suspendre un juge condamné (3) correctionnellement ou même en simple police (les condamnations criminelles emportent destitution prononcée en cour d'assises, art. 19 c. pén.);

b) Suspendre un juge pour des causes graves;

c) Prononcer les peines de l'avertissement, de la censure, etc., contre un membre de la cour de cassation.

Le pouvoir du procureur général va-t-il jusqu'à saisir directement la cour de cassation pour les cas où la cour d'appel a juridiction?

En certains cas où il y avait notoriété et urgence, la pratique française a admis la poursuite directe devant la cour de cassation, où le procureur général ne réclamait même pas toujours la déchéance ou la suspension, et où la censure était parfois seule prononcée (DALLOZ, V° *Discip. judic.*, nos 146, 147, 152).

La cour d'appel, en vertu de la loi du 20 avril 1810, art. 54, exerce pareil droit d'évocation, dans les cas où les tribunaux de première instance négligent d'exercer le pouvoir censorial.

Mais pour la cour d'appel, on peut invoquer le principe de la plénitude de sa juridiction, constatée par l'article 54 cité (Cour de Liége, ass. gén., du 4 août 1882, PAND. BELGES., V° *Appel discip.*, n° 3); on ajoute un argument tiré du pouvoir de surveiller les tribunaux de première instance, qui est attribué à la cour d'appel par l'article 147 de la loi du 18 juin 1869.

Pareil pouvoir n'est pas accordé à la cour de cassation sur les cours d'appel, et dès lors la pratique française devrait bien être considérée comme contraire aux textes.

Comme il ne s'agit pas ici de *matière à cassation* (BELG. JUD., 1886, p. 707), il n'y a pas à opposer à la compétence de la cour de cassation, l'article 95 de la Constitution belge, qui interdit formellement à cette cour de s'occuper du fond des affaires, et il n'y a aucun obstacle à ce que la loi future sur la discipline attribue à la cour suprême le droit de statuer par évocation, *omisso medio*, notamment dans le cas où la cour d'appel négligerait d'exercer le pouvoir censorial.

Quant aux poursuites disciplinaires à exercer par les procureurs généraux et les procureurs du roi, elles ne donnent lieu à aucune controverse et la jurisprudence est aujourd'hui fixée sur les points suivants :

S'il s'agit d'un juge de paix ou d'un membre du tribunal de première instance, le procureur du roi peut saisir l'assemblée générale du tribunal;

S'il s'agit du président du tribunal, d'un membre du tribunal de commerce ou de la cour d'appel, le procureur général exerce le même pouvoir devant la cour d'appel;

Il peut en outre saisir celle-ci, lorsque le tribunal de première instance néglige ses devoirs disciplinaires, ou lorsqu'il les a « exercés avec tiédeur », ce qui comprend les cas où le procureur général estime que le renvoi des poursuites a été prononcé mal à propos;

Enfin, il doit soumettre à la cour les décisions disciplinaires des tribunaux de première instance prononçant des pénalités disciplinaires, qui ne peuvent être exécutées avant la revision opérée par l'assemblée générale de cette cour.

§ 3. — *Pouvoir disciplinaire se saisissant lui-même.*

Le projet de loi sur la discipline judiciaire, qui a été présenté aux Chambres législatives (4), porte la disposition suivante :

« Art. 12. En cas de poursuites disciplinaires faites » *soit d'office*, soit sur la réquisition du ministère pu- » blic, le juge applique, suivant la gravité du cas, la » destitution, la suspension, la censure ou l'avertisse- » ment. »

Quoi! dira-t-on, les corps de justice, alors que le ministère public ne le demande pas, se saisir spontanément du pouvoir redoutable de destituer un juge inamovible et non révocable.....

Le jugement exigé par l'article 100 de la Constitution pour priver un juge de sa place, ce jugement être prononcé sans avoir été provoqué par les fonctionnaires à qui la loi a confié l'action disciplinaire.....

La possibilité même que ce jugement non provoqué par le ministère public, soit rendu contrairement à ses conclusions.....

Non plus de la part de la cour de cassation seulement, mais même des cours d'appel que la nouvelle loi associe à cette prérogative, le pouvoir de faire descendre un juge de son siège, de le priver de sa charge, de son traitement, de ses droits à la pension.....

Eh bien, oui! Sauf cette dernière extension peut-être excessive, tout cela est conforme aux principes; mieux encore, tout cela est en germe dans la législation disciplinaire en vigueur.

Il faut même, de toute nécessité, que tout cela soit, pour que la société ait des garanties assurées contre les mauvais juges.

Prenons une hypothèse qui rende cette nécessité saillante :

Dans un tribunal composé de trois juges, où le gouvernement voudrait, pour une affaire déterminée, assurer gain de cause à ses partisans, voire même dans une justice de paix, on se débarrassera par une promotion inespérée et naturellement accueillie avec empressement, d'un magistrat gênant; on le remplacera par un affidé nommé exprès, peut-être avec instructions spéciales; celui-ci se sentira prépondérant et appuyé; il commettra des extravagances, se vantera des circonstances qui l'ont fait nommer, en abusera impudemment.....

Pareil magistrat restera imposé aux plaideurs!

Oui, si les magistrats du parquet, soit par complaisance, soit par crainte révérentielle, s'abstiennent de poursuivre.

Non, si la justice est armée du pouvoir de se saisir d'office.

Certes l'hypothèse, dans un régime de libre discussion comme le nôtre, ne se réalisera jamais; mais quand on étudie les garanties des citoyens, il faut examiner les cas qui peuvent se présenter, et devant le texte qui remet au gouvernement la nomination des juges de première instance et des juges de paix, il faut prévoir quelles dispositions, compatibles avec la Constitution, sont de nature à réprimer les excès possibles.

Les citoyens ne seraient pas suffisamment protégés contre l'arbitraire, si la suspension ou la révocation d'un juge de ce genre était interdite, à moins d'initiative du parquet.

Plaçons-nous à un autre point de vue : la discipline judiciaire est un attribut de la justice, que celle-ci doit pouvoir exercer spontanément.

---

(3) Y ajouter le cas où la cour d'assises n'aurait pas prononcé la destitution contre un juge, condamné à la détention ordinaire. (Code pénal, art. 19, § 2.)

(4) Chambre des représentants, *Documents parl.*, session de 1864-1865, p. 118, titre « De la discipline judiciaire, » détaché depuis par la loi du 18 juin 1869; les Chambres, par suite d'une dissolution ultérieure, ont été dessaisies du projet, et le ministère de la justice en a fait l'objet d'une demande d'avis adressée aux premiers présidents et procureurs généraux.

En effet, l'on a défini la discipline en général une *castigatio domestica* : les corps judiciaires constituent une grande famille, et de même que le père de famille, le tuteur exerce le droit de correction, sans y être provoqué par personne (code civil, art. 375 et suiv., 468), de même, l'autorité appelée à exercer la discipline sur ses membres, est la justice elle-même.

L'intervention du ministère public, l'exercice par lui de l'action disciplinaire, ne sont que subsidiaires ; l'intervention du ministère public a pour seule raison d'être l'inaccomplissement de l'obligation qui incombe, en tout premier ordre, à la famille elle-même.

La discipline judiciaire est, en effet, un devoir pour la justice, et non pas une simple prérogative.

Cela résulte du texte de l'article 54 de la loi du 20 avril 1810, ainsi conçu :

« Les cours impériales exerceront les droits de discipline attribués aux tribunaux de première instance, » lorsque ceux-ci auront *négligé de les exercer*.

» Les cours impériales pourront, dans ce cas, donner » à ces tribunaux un *avertissement d'être plus exacts* » *à l'avenir*. »

Assurément, le texte de cet article s'applique au moins au cas où ces tribunaux de première instance seraient restés impassibles spectateurs des fautes de discipline commises par leurs membres ou par les juges de paix.

La disposition citée ne prévoit pas spécialement le refus de faire droit à une réquisition du ministère public ; elle implique donc virtuellement le devoir pour le tribunal de se saisir lui-même, fût-ce en requérant une convocation de son assemblée générale, dans le cas où le président ne serait pas disposé à la réunir d'office.

Cela résulte encore de l'article 49 de cette loi :

« Les présidents des cours impériales et des tribu- » naux de première instance avertiront *d'office, ou sur* » *la réquisition du ministère public*, tout juge qui » compromettra la dignité de son caractère. »

Le législateur, en plaçant à côté l'un de l'autre l'avertissement d'office et l'avertissement requis, donne même le pas au premier, de façon à faire entendre qu'à son défaut, doit seulement intervenir la réquisition.

Dans les cas les plus graves, il arrivera rarement qu'un premier président, jaloux de sa prérogative, ne revendique pas le droit de prendre l'initiative, et ne prie même le procureur général de s'abstenir d'une réquisition superflue, parce que l'honneur de la magistrature est confié avant tout au chef de la cour, et que quand il y veille, il ne convient pas qu'on constate l'impulsion d'autrui....

A l'appui de ces considérations, l'on peut encore invoquer l'article 52 de la loi du 20 avril 1810 qui, combiné avec l'article 103 du décret de 30 mars 1808, attribue compétence en matière disciplinaire à l'assemblée générale de la cour ou du tribunal ; c'est également en assemblée générale que la cour de cassation s'occupe des matières disciplinaires dans les cas qui lui sont réservés (cass. belge, 7 juillet 1886, BELG. JUD., 1886, p. 1438).

Or, les assemblées générales des cours et tribunaux, pour les matières de leur compétence, ne doivent pas se réunir exclusivement sur la réquisition du ministère public ; la règle est même qu'elles sont convoquées, soit d'office par le premier président ou président, soit sur la demande faite par l'une des chambres de la cour ou du tribunal.

Il en résulte que lorsque le ministère public n'a pas pris l'initiative de la poursuite, les mesures disciplinaires contre un magistrat peuvent être portées d'office à l'ordre du jour de l'assemblée générale.

L'article 103 du décret du 30 mars 1808, auquel il vient d'être fait allusion, tranche d'ailleurs la question pour les officiers ministériels, en disant : « Les mesures » de discipline à prendre *sur les plaintes des particu-* » *liers* ou *sur les réquisitions du ministère public*, » seront arrêtées, en assemblée générale, à la chambre » du conseil. »

Cette alternative, entre les deux énonciations, démontre qu'en dehors des réquisitions du ministère public, l'assemblée générale peut s'occuper spontanément de mesures de discipline : les *plaintes des particuliers* sont du reste ici une énonciation non limitative, prévoyant le cas le plus ordinaire, celui où des renseignements sur la conduite blâmable d'un magistrat auraient été portés à la connaissance de la juridiction disciplinaire d'une autre manière que par le parquet. Il y a là une opposition entre *non-réquisition* et *réquisition* du ministère public, rien de plus.

On peut, par analogie, faire remarquer ce que voici : lorsqu'il s'agit de priver un juge de sa place pour autre cause que des fautes disciplinaires, le législateur moderne a toujours admis le pouvoir de la cour de se saisir elle-même.

Tel est le cas pour la mise à la retraite des magistrats du chef d'infirmité grave et permanente. La loi du 20 mai 1845, art. 9, charge le président de la cour de donner le premier avertissement, *soit d'office soit sur la réquisition du ministère public*. Si cet avertissement n'est pas suivi d'exécution, la cour se réunit en assemblée générale en chambre du conseil pour statuer sur la mise à la retraite, après avoir entendu le ministère public (art. 10) ; les invitations à comparaître devant l'assemblée générale ne sont pas même envoyées par le ministère public (art. 10, §§ 3 et 11).

C'est également la marche suivie par la loi du 25 juillet 1857 (art. 2, sur la limite d'âge.

Le rôle du ministère public est complètement passif : la seule exigence de la loi, est qu'il soit entendu en ses conclusions. Or, c'est là précisément ce que porte déjà l'article 55 de la loi du 20 avril 1810, d'après lequel « aucune décision ne pourra être prise en matière dis- » ciplinaire que le procureur impérial ou le procureur » général n'ait donné ses conclusions par écrit ».

Il ne faut donc pas nécessairement que le ministère public ait mis l'action disciplinaire en mouvement ; il suffit qu'il soit appelé à exprimer son avis et à donner ses conclusions, devant l'assemblée générale de la cour ou du tribunal, même convoquée sans sa réquisition.

Il résulte de tout cela que la voie normale à suivre, celle qui est dans l'intention du législateur, est l'intervention spontanée de la justice elle-même dans les poursuites disciplinaires à exercer contre ses membres.

Cela est tellement vrai que si un président de tribunal ne prenait pas l'initiative d'un avertissement à donner en vertu de l'article 49 de la loi du 20 avril 1810, et s'il refusait de faire droit à une réquisition fondée du ministère public, ce président manquerait lui-même à un devoir et s'exposerait à une poursuite disciplinaire.

Il est intervenu sur la question un remarquable arrêt de la cour de cassation de France, utile à reproduire ici.

Il a été rendu dans l'intérêt de la loi, en vertu de l'article 441 du code d'instruction criminelle, c'est-à-dire que le gouvernement lui-même a provoqué la proclamation du principe de la spontanéité de la discipline par les cours et tribunaux.

Voici cet arrêt, du 23 mars 1826 (DALLOZ, V° *Discipline*, n° 68), rendu sous la présidence de PORTALIS fils, auteur d'un ouvrage intitulé *Observations sur l'organisation judiciaire* (Paris, 1848) :

« Vu le réquisitoire et l'article 441 du code d'instruction criminelle ;

« Vu également les articles 49, 50, 52, 54 et 55 de la loi du 20 avril 1810 ;

« Attendu que l'article 49 dispose que les présidents des cours royales et des tribunaux de première instance avertiront tout juge qui compromettra la dignité de son caractère ;

« Qu'il veut que ces magistrats donnent cet avertissement, non seulement sur la réquisition du ministère public, mais encore d'office ;

« Que, par conséquent, il leur impose l'obligation de le don-

ner, d'après la connaissance qu'ils pourraient avoir des faits qui leur paraitraient le nécessiter, et indépendamment de toute réquisition ou communication du ministère public ;

« Attendu que l'article 50, en prévoyant le cas où, l'avertissement resté sans effet, le juge sera soumis à une peine de discipline, et l'article 52, en déterminant la compétence des cours royales et des tribunaux de première instance, n'exigent pas que, pour appeler devant eux les juges qui ont compromis la dignité de leur caractère, ces corps judiciaires soient provoqués par les citations ou réquisitions du ministère public ;

« Que l'article 54, en investissant les cours royales du droit de discipline des tribunaux de première instance, dans les cas où ces tribunaux auraient négligé de l'exercer, n'exige pas non plus que, pour constituer la négligence, ce soit malgré les réquisitions ou communications du ministère public que le tribunal reste dans l'inaction ;

« Que cette négligence s'induit naturellement de l'inaction où le tribunal est resté, et du silence gardé par son président sur des faits assez publics et assez notoires pour être venus à la connaissance de la cour royale ;

« Que les membres des cours royales sont les juges naturels, en matière de discipline, de tous les officiers de judicature ou de police judiciaire de leur ressort; et que, si les tribunaux de première instance interviennent en cette matière dans les cas prévus par la loi, c'est sans préjudice du pouvoir qui est attribué à la cour dont ils ressortent ;

« Attendu que l'article 55 ne requiert l'intervention du ministère public que pour donner des conclusions par écrit, sur la décision à rendre par la cour ou le tribunal devant lequel le juge a été appelé ; mais qu'il ne l'exige pas pour que la cour ou le tribunal ordonnent que ce juge soit appelé devant eux ;

« Que le vœu de la loi, conforme à ce qu'exige la dignité de la magistrature, est que les cours et les tribunaux exercent le pouvoir censorial qui leur est commis, spontanément et de leur propre mouvement ;

« Que de l'ensemble de ces dispositions, il résulte que, pour ordonner que des juges qui auraient compromis la dignité de leur caractère, soient appelés devant eux, les cours et tribunaux n'ont pas besoin d'être provoqués par les citations ou réquisitions du ministère public ;

« Et attendu que, par l'arrêt attaqué, la cour royale de Limoges a décidé que pour reconnaître la négligence du tribunal de première instance de Brives à statuer, par voie de discipline, sur les faits imputés au juge de paix X..., il aurait fallu que l'action de ce tribunal eût été provoquée par une citation du ministère public à ce juge de paix, ou par un acte qui la remplaçât ;

« Que, par cette décision, l'arrêt attaqué a créé, dans la loi du 20 avril 1810, une disposition qui n'y existe pas et, par conséquent, a commis un excès de pouvoir ;

« Par ces motifs, la Cour casse et annule, dans l'intérêt de la loi, l'arrêt de la cour royale de Limoges, du 2 janvier dernier, qui déclare n'y avoir lieu à statuer, quant à présent, sur le réquisitoire du procureur général du roi, sauf à lui à procéder conformément à la loi. »

H.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

5 janvier 1888.

ÉTAT. — ENTREPRENEUR. — DÉLIT. — QUASI-DÉLIT. RESPONSABILITÉ. — SÉPARATION DES POUVOIRS.

L'Etat est, comme commettant, responsable du dommage causé à autrui par la négligence de ses entrepreneurs, s'il les a choisis et s'il s'est réservé la surveillance de leurs travaux et la faculté de faire exécuter d'office les mesures de sûreté nécessaires.

L'Etat est soumis aux règles ordinaires de la responsabilité civile lorsque, pour l'exécution d'un travail d'utilité publique, il use du domaine public comme propriétaire et contracte d'égal à égal avec les particuliers.

Il en est ainsi, notamment, lorsque des boulons que son entrepreneur a laissés imprudemment dans le mur d'un chenal dépendant du domaine public ont causé des avaries à un navire, qui usait de cette voie navigable conformément aux lois et règlements.

(L'ÉTAT BELGE C. EDEY, COUVREUR ET HERSENT.)

Le pourvoi était dirigé contre l'arrêt de Bruxelles, du 9 décembre 1886, reproduit dans le numéro précédent, p. 1109.

ARRÊT. — « Sur le seul moyen du pourvoi, déduit de la fausse application et de la violation des articles 1382, 1383, 1384 et 538 du code civil, 25, 29, 30, 31, 92 et 108 de la Constitution, en ce que l'arrêt attaqué a condamné l'Etat à la réparation d'un tort qu'il avait causé dans l'exercice de ses fonctions politiques et par des faits constituant des actes de souveraineté, et en ce que le dit arrêt a consacré ainsi une immixtion du pouvoir judiciaire dans les affaires administratives :

« Attendu que l'arrêt attaqué constate que le dommage dont le défendeur a réclamé la réparation, a été causé par l'imprudence des entrepreneurs, à qui l'Etat avait confié la reconstruction des murs de quai de la ville d'Anvers ;

« Attendu que, si l'Etat exerce la souveraineté et est indépendant du pouvoir judiciaire lorsqu'il ordonne un travail d'utilité publique, il cesse de jouir de cette immunité quand, exécutant un pareil travail, il use du domaine public à titre de propriétaire, traite d'égal à égal avec les simples citoyens, obtient d'eux des engagements et en contracte lui-même ; que, dans cette sphère d'action appartenant à la vie civile, il est soumis aux règles de responsabilité communes à tous et devient, en cas de faute, justiciable des tribunaux ;

« Attendu que, régisseur du patrimoine de la nation, il a les devoirs du propriétaire ; qu'il est en faute lorsque, dans quelque acte de sa gestion, notamment dans la transformation de biens affectés à l'usage de tous, un défaut de précaution, qui lui est imputable, porte atteinte aux droits des particuliers ; que, dès lors, la cour d'appel a pu, sans violer la loi, le condamner à la réparation d'avaries, que des boulons laissés imprudemment dans le mur d'un chenal dépendant du domaine public avaient causées à un navire, qui usait de cette voie navigable conformément aux lois et règlements ;

« Attendu, il est vrai, que l'arrêt attaqué ne lui impute pas directement le tort qu'il l'oblige à réparer, mais que sa décision n'en est pas moins justifiée en présence des faits de la cause ;

« Qu'en effet, l'arrêt constate que l'Etat avait non seulement eu le choix des entrepreneurs, mais s'était réservé la surveillance de leurs travaux et même la faculté de faire exécuter d'office et d'urgence les mesures de sûreté nécessaires ; que la subordination de ces dernières aux instructions et aux ordres de l'administration les plaçait dans la condition de subordonnés et, par corrélation, soumettait l'Etat aux obligations du commettant ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller BAYET en son rapport et sur les conclusions de M. MELOT, premier avocat général, rejette le pourvoi ; condamne le demandeur aux dépens et à l'indemnité de 150 francs envers la partie défenderesse... » (Du 5 janvier 1888. — Plaid. MMes BILAUT et O. LANDRIEN c. ORTS, MESDACH DE TER KIELE et G. LECLERCQ.)

OBSERVATIONS. — Voir LOCRÉ, t. VI, art. 1384 ; partie II, p. 276, n° 11, p. 281, al. 14 ; GIRON, *Droit adm.*, 2e édit., nos 231 à 234 ; Bruxelles, 6 avril 1842 (PASICRISIE, 1842, II, 315) ; Liége, 18 décembre 1851 (BELG. JUD., 1852, p. 79).

Voir, d'autre part, *Revue de l'administration*, 1879, p. 3. VAUTHIER, *Des personnes morales*, Bruxelles, 1887, pp. 314 et suiv., 333, 334 ; cass., 1er décembre 1881 (BELG. JUD., 1881, p. 1572, et réquisit. de M. MESDACH DE TER KIELE, PASICRISIE, 1881, I, 415) ; cass., 25 mai 1882 (BELG. JUD., 1882, p. 785) ; *Conférences sur l'administration et le droit administratif*, par LÉON AUCOC, Paris, 1886, t. II, n° 741 ; *ibid.*, nos 720, 751, 762, 765 ; tribunal d'Overyssel, 16 septembre 1861 (VAN OPPEN, NEDERLANDSCHE PASICRISIE, table chronologique, 1870-1877, p. 217, Ve *Gemeente*, n° 86) ; LAURENT, t. XX, nos 593 et suiv. ; voir aussi Haute Cour des Pays-Bas, 27 février 1872 (BELG. JUD., 1872, p. 861).

La question n'est pas de savoir si, dans les espèces telles que celles de l'arrêt, l'Etat encourt une responsabilité *morale*, mais si les articles 1382 et suivants du code civil ont été écrits pour ces sortes de cas.

Ne semble-t-il pas qu'il y a une différence du tout au tout entre un particulier qui se fait bâtir une maison ou une fabrique, et l'Etat qui fait exécuter un travail d'utilité publique, tel que la construction d'un quai ?

D'un côté, rien que l'intérêt personnel, la seule inten-

tion de jouir de ce qu'on a ou d'augmenter son patrimoine; la liberté absolue d'agir ou de s'abstenir, de faire de telle façon ou de telle autre, de travailler en régie ou à l'entreprise, de contracter de gré à gré sans forfait, ou à forfait avec publicité et concurrence. Comme résultat, un capital nouveau, chose dans le commerce, parfaitement évaluable, transmissible et prescriptible.

De l'autre, la seule préoccupation de l'intérêt public, le droit et le devoir de pourvoir soit à la sûreté de tous, soit au développement de la société économique; l'obligation d'agir, parce que la loi ordonne; la défense de déterminer le choix de l'entrepreneur par d'autres voies que celles qu'elle prescrit; et, finalement, une augmentation du domaine public, dont l'Etat n'a pas la disposition, mais seulement la garde.

Quoi de commun entre ces deux situations? On comprend parfaitement que le particulier qui ne cherche que son intérêt, soit responsable de tout dommage qu'il cause directement ou indirectement à des tiers dont les intérêts sont également respectables. Mais l'Etat travaille ou fait travailler, non pas pour lui-même, pour sa caisse, pour son patrimoine aliénable, mais pour les autres, pour les générations actuelles et futures, dans une pensée de pure justice, de pur désintéressement, et pour obéir à la loi qui lui trace toutes les règles de sa conduite.

Il se peut qu'en *équité*, le particulier qui souffre un dommage à cause d'une faute commise dans l'exécution d'un travail d'utilité publique, ait droit à une indemnité, et que la loi ou le pouvoir feraient bien de la lui accorder; mais n'est-ce pas forcer le sens des articles 1382 et suivants que de les appliquer à cette situation, si différente de celle qu'ils ont certainement eue en vue?

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Dauw.

23 juillet 1888.

ARRÊT. — SIGNIFICATION. — « ACTIO JUDICATI ». OPPOSITION.

Un arrêt contradictoire et définitif termine la contestation à partir de son prononcé et l'actio judicati, qui dure 30 ans, est substituée à l'action primitive du demandeur.

En conséquence, ne peut être admise, l'opposition au commandement d'exécution d'un arrêt, fondée sur ce que sa signification est tardive, la prescription de l'action s'étant accomplie entre le moment de son prononcé et sa signification.

(BISTER-BOIS-D'ENGHIEN C. LEMAITRE.)

ARRÊT. — « Attendu que l'opposition a pour objet de faire déclarer nul et de nul effet le commandement signifié à l'opposant le 22 mai 1888, à fin d'exécution des arrêts rendus par cette cour les 11 janvier et 8 février précédents; en conséquence, faire défense à l'intimé, défendeur sur opposition, de procéder en suite de ce commandement à l'exécution des dits arrêts, à peine de tous dommages-intérêts;

« Attendu que l'intimé conclut à la non-recevabilité de cette opposition, sans toutefois spécifier la fin de non-recevoir invoquée; qu'au surplus, les cours et tribunaux sont compétents pour connaître de l'exécution de leurs arrêts et jugements;

« Attendu que l'arrêt précité du 11 janvier 1888 a statué sur l'action primitivement intentée par la partie Lemaitre, en réparation du préjudice résulté pour elle de certains articles publiés du 13 au 30 janvier 1887 dans le journal *l'Entr'acte belge*;

« Qu'il a décidé souverainement que les écrits incriminés renfermaient des injures à l'adresse de l'échevin Lemaitre et qu'il a condamné l'opposant à payer de ce chef à l'intimé une somme de 500 francs à titre de dommages-intérêts, à supporter les frais d'insertion de l'arrêt dans certains journaux, ainsi que les dépens du procès;

« Attendu que cet arrêt est contradictoire et définitif; qu'il n'a été l'objet d'aucun pourvoi en cassation ou autre recours extraordinaire; qu'en conséquence, il a acquis entre parties force de chose jugée à dater de sa prononciation;

« Attendu que vainement l'opposant soutient que ce titre exécutoire aurait dû lui être signifié au plus tard le 30 janvier 1888, soit avant l'expiration d'une année à compter de la dernière contravention d'injure relevée à l'arrêt, par le motif que ce laps de temps est celui de la plus longue durée de l'action civile résultant d'une contravention; que passé ce délai, et en vertu de l'adage *paria sunt non esse et non significari*, la prescription des condamnations prononcées était acquise en sa faveur;

« Qu'il est de principe au contraire qu'un arrêt définitif termine la contestation dès l'instant où il est rendu contradictoirement, sauf les voies de recours extraordinaires dont il peut être l'objet;

« Qu'une condamnation résultant de semblable arrêt emporte avec elle, indépendamment de toute signification, une sorte de novation, en ce sens qu'une action nouvelle, appelée communément *actio judicati* et qui dure trente ans, est désormais substituée à l'action primitive du demandeur, quelle que fût la durée de celle-ci;

« Qu'il suit de là que le défendeur sur opposition a régulièrement procédé en signifiant à qui de droit, les 14 et 23 février 1888, l'arrêt intervenu à la cause le 11 janvier précédent, ainsi que l'exécutoire des dépens d'appel taxé par la cour le 8 février;

« Qu'en conséquence aussi est régulier et devra sortir ses pleins et entiers effets, le commandement signifié le 22 mai par la partie Lemaitre, à fin d'exécution des condamnations principales et accessoires de l'arrêt précité;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. l'avocat général DELWAIDE, sans avoir égard à toutes conclusions contraires, reçoit l'opposition soulevée par exploit de l'huissier Jacqmain, du 23 mai 1888, au commandement signifié le 22 du même mois à la requête de l'intimé Lemaitre; ce fait, met à néant la dite opposition; condamne l'opposant aux dépens de l'incident... » (Du 23 juillet 1888. — Plaid. MMes HANSSENS c. LEMAITRE, DEREUX et EMILE DUPONT.)

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Lecocq.

28 juin 1888.

RESPONSABILITÉ. — ENTREPRENEUR. — DÉBOURRAGE D'UNE MINE.

L'entrepreneur de la construction d'une ligne de chemin de fer n'est pas responsable de l'accident survenu à un ouvrier expérimenté qui, en procédant au débourrage d'une mine ratée, a imprudemment travaillé jusqu'à la poudre avec un outil en fer.

La circonstance que l'accident n'aurait pas eu lieu si l'entrepreneur avait mis pour cet usage un instrument en cuivre à la disposition de ses ouvriers, ne le constitue pas en faute.

(COURTOIS C. LE MINISTÈRE PUBLIC.)

ARRÊT. — « Attendu qu'il résulte de l'instruction que l'accident dont Legros a été la victime est dû uniquement à la circonstance qu'en procédant au débourrage d'une mine qui avait raté, il a travaillé jusqu'à la poudre avec un instrument en fer;

« Attendu que, suivant l'expert Putzeys, le fait d'agrandir le trou de mine pour lui faire, selon son expression, manger de la poudre, ne constitue pas, dans l'espèce, une imprudence;

« Qu'il est d'usage, dans les travaux auxquels la partie civile était employée, de toujours débourrer une mine ratée; que l'ouvrier mineur qui procède à cette opération sait nécessairement jusqu'où le bourrage se trouve et peut sans danger se servir d'un instrument en fer pour débourrer, du moment où il prend la précaution de noyer la poudre et de ne pas travailler avec le fer jusqu'à l'endroit où celle-ci se trouve;

« Attendu qu'en présence de ces affirmations, l'accident dont il s'agit ne peut être imputé à l'entrepreneur Courtois, mais seulement à Legros qui, tout en étant un ouvrier mineur expérimenté, a méconnu dans l'occurrence les prescriptions de la prudence la plus vulgaire;

« Que celui-ci objecte vainement que l'accident n'aurait pas eu lieu si Courtois avait mis à sa disposition un instrument en cuivre, puisque d'après l'expert le fait de se servir d'un instrument en fer ne constitue pas en soi une imprudence, et que l'absence d'épinglette en cuivre sur les travaux n'est pas en relation directe et immédiate de l'accident;

« Par ces motifs, la Cour renvoie le prévenu des poursuites... » (Du 28 juin 1888. — Plaid. MMes NEUJEAN c. MESTREIT.)

OBSERVATION. — V. Liége, 7 décembre 1887 (BELG. JUD., *suprà*, p. 141).

JURIDICTION COMMERCIALE.

TRIBUNAL DE COMMERCE D'ANVERS.

Première chambre. — Présidence de M. Lambrechts.

11 juillet 1887.

NAVIGATION. — ASSISTANCE NON OBLIGATOIRE EN DROIT PRIVÉ.

Dans l'état de notre législation, l'assistance n'est pas une obligation de droit privé et le batelier, par exemple, qui, par son refus d'assistance, a rendu certaine la perte d'un bateau que, sans danger pour lui, il eût pu secourir, n'encourt aucune responsabilité.

(HOFMANN C. KRAFF.)

JUGEMENT. — « Vu les rétroactes de la cause, et notamment le rapport des experts Férauge, Van Coppenolle et Falk, rapport déposé par acte enregistré du 15 mai 1886;

« Attendu que le demandeur réclame 425 francs pour la perte de son bateau *Jean-Baptiste;*

« Attendu qu'il résulte des renseignements pris par les experts et des autres éléments de la cause:

« Que le bateau *Jean-Baptiste* du demandeur était à la dérive lorsqu'il vint accoster le bateau *Saint-Joseph* du défendeur; le demandeur sauta sur le *Saint-Joseph*, s'empara d'une aussière qui se trouvait sur le pont et voulut s'en servir pour amarrer son bateau; mais le défendeur et ses aides lui arrachèrent le cordage; ce qui eut pour conséquence que le bateau *Jean-Baptiste* continua sa dérive, vint se jeter un peu plus loin entre les steamers *Nederland* et *Main: XIV*, et sombra quelques instants plus tard;

« Attendu que les experts déclarent que le défendeur, en abandonnant le bateau du demandeur comme il le fit, en rendit la perte certaine, mit la vie des gens qui le montaient en péril, et en outre risquait d'occasionner des avaries au *Main: XIV;*

« En le laissant s'amarrer et le filant au besoin à son avant, il n'avait absolument rien à craindre; et les experts ajoutent qu'il était du devoir le plus impérieux du défendeur non seulement que le *Jean-Baptiste* s'amarrât, mais de prêter toute l'aide dont il était susceptible à ce bateau;

« Attendu que le défendeur a donc tenu une conduite indigne d'un honnête homme et surtout d'un marin; mais qu'aucune disposition de nos lois, soit pénales, soit civiles, ne prévoit cette éventualité;

« Que, n'ayant contrevenu à aucun règlement ni à aucune disposition légale, il ne peut être déclaré responsable du dommage causé;

« Attendu que l'article 4 du règlement communal du 5 avril 1845, qui défend aux capitaines, pendant le mouvement des navires dans les bassins, de larguer les amarres qui auraient été portées sur leurs navires, n'est pas applicable à l'espèce;

« Par ces motifs, le Tribunal déboute le demandeur de son action et le condamne aux dépens... » (Du 11 juillet 1887. Plaid. MMes PINNOY c. VRANCKEN.)

On nous assure que le tribunal de commerce d'Anvers a, dès le prononcé, transmis copie de ce jugement à M. le procureur général près la cour de cassation et demandé à M. le ministre de la justice la présentation d'un projet de loi propre à prévenir la reproduction de faits aussi indignes que celui-ci. M. le procureur général près la cour de cassation, s'il avait cru que le tribunal de commerce d'Anvers s'était trompé et qu'il lui était possible d'atteindre le fait incriminé, n'eût pas manqué de former un pourvoi d'office et dans l'intérêt de la loi. L'inaction, en de semblables circonstances, d'un magistrat aussi profondément instruit et aussi actif que l'honorable chef du parquet de la cour de Belgique, démontre du reste que, dans l'état présent de la législation, le refus d'assistance n'entraîne, en général, de responsabilité que lorsqu'il est fait en réponse à une réquisition de l'autorité publique.

M. le ministre de la justice n'a pas, que nous sachions, répondu à la dépêche du tribunal d'Anvers. Il n'a non plus présenté aucun projet de loi destiné à combler la lacune signalée. Vraisemblablement, il ne s'occupera de cette affaire qu'après avoir examiné les résolutions définitivement adoptées par le Congrès de droit commercial.

Lors de la première session de cette assemblée, un membre de la commission d'organisation publia sur l'assistance maritime un court fragment d'étude (1).

Après quelques considérations générales sur le régime légal de l'assistance privée, il y analysait les principales législations étrangères. Il montrait que jusqu'à présent, on n'avait, presque partout, considéré l'assistance maritime qu'en tant qu'elle forme une suite nécessaire de l'abordage. Il rappelait qu'en Angleterre, une proposition de lord KINGSDOWN a introduit dans la législation maritime privée le principe de l'assistance obligatoire, mais seulement pour le cas de collision entre deux navires et de l'un à l'autre. Il concluait en proposant au Congrès d'adopter une disposition analogue, en substance, à la règle anglaise.

La collision n'est pas le seul événement de mer qui mette un navire en péril. Bien d'autres causes de très sérieux dangers se peuvent produire, qui ne sont pas imputables à autrui. Un navire est consumé par un incendie, il fait eau, il va sombrer. Déjà les passagers et l'équipage sont dans les affres de la mort. Un autre navire apparaît à l'horizon. Il accourt, il approche, on l'appelle au secours. Il peut, au prix d'un bref retard et de quelques efforts, sauver la vie à plusieurs personnes. De fait, dix-neuf fois sur vingt, il le fera, il le fera même au prix de sa propre existence. Doit-il, de droit, lui être permis de ne pas le faire?

Entre les deux hypothèses, tout le monde le comprend, la différence est grande. Dans le cas de *collision*, il y a un malheur commun, et fort souvent, des fautes réciproques. Dans le cas de *détresse*, il n'y a point de faute imputable à autrui. Dans le cas de *collision*, l'aide prestée a surtout le caractère d'une *réparation*, fournie par provision, tous droits saufs. Dans le cas de *détresse*, l'aide prestée tient exclusivement du *secours*. Dans le cas de *collision*, l'aide prestée doit être de tout ce qui est propre à atténuer le dommage fait aux hommes, aux choses, aux affaires. Dans le cas de *détresse*, on ne peut déclarer exigible que l'aide nécessaire pour sauver la vie des hommes.

Le Congrès fut appelé à délibérer sur les deux questions que voici :

59. FAUT-IL IMPOSER AU NAVIRE ABORDEUR L'OBLIGATION DE SECOURIR, S'IL LE PEUT, LE NAVIRE ABORDÉ, JUSQU'AU PORT LE PLUS PROCHE?

QUELLE DEVRAIT ÊTRE LA SANCTION DE CETTE OBLIGATION?

65. Y A-T-IL LIEU DE PUNIR LE CAPITAINE QUI, POUVANT LE FAIRE, REFUSE DE PRENDRE A SON BORD LES PASSAGERS ET L'ÉQUIPAGE D'UN NAVIRE EN DÉTRESSE?

Il vota les réponses suivantes :

59. Dans chaque cas de *collision entre deux navires*, il est du devoir du capitaine ou de toute autre personne ayant charge du navire, et pour autant qu'il le peut sans danger pour son navire, son équipage et les passagers, de rester à proximité de l'autre navire, jusqu'à ce qu'il se soit assuré qu'une plus longue assistance était inutile, et de donner à ce navire, à son équipage et à ses passagers, *tous les secours possibles et utiles*

(1) *Fragment d'une étude sur l'assistance maritime.* Bruxelles, Bruylant-Christophe, 1885.

pour les sauver de tout danger résultant de l'abordage.

A défaut de se conformer à ces prescriptions, le capitaine ou toute autre personne ayant charge du navire sera, sauf la preuve du contraire, présumé avoir provoqué l'abordage par fausse manœuvre, négligence ou défaut de soins. Il sera en outre passible des pénalités à comminer par la loi de son pays.

65. Le capitaine qui rencontre un navire, même étranger ou ennemi, *en danger de se perdre*, doit, s'il peut, *venir à son aide et lui prêter toute assistance*, sous des pénalités à comminer par la loi. (Rédaction italienne.)

Ces dispositions projetées, sont omises dans l'avant-projet de loi préparé par M. Jacobs (1885).

Mais elles reparaissent, sauf quelques variantes de rédaction, dans le projet préparé par la commission (1887).

Art. 59. *En cas de collision de navires*, le capitaine doit, en tant qu'il le peut sans danger pour son navire, son équipage et ses passagers, rester à proximité de l'autre navire, jusqu'à ce qu'ils se soit assuré qu'une plus longue assistance est inutile, et donner à ce navire, à son capitaine, à son équipage et à ses passagers *tous les secours possibles pour les sauver du danger résultant de l'abordage.*

Faute de se conformer à ces prescriptions, le capitaine sera, jusqu'à preuve contraire, présumé avoir provoqué l'abordage par fausse manœuvre, négligence ou défaut de soins.

Article 65 devenu 64.
Comme ci-dessus.

L'espèce décidée par le jugement du 11 juillet ne rentre pas dans l'une ou l'autre des deux hypothèses visées par le Congrès. La scène se passe non pas en pleine mer, mais dans le port, à la vue de la police maritime, sans qu'il y ait eu de réquisition de sa part. Il s'y agit non pas de navires destinés à la navigation maritime, mais de bateaux employés à la navigation fluviale. Il n'y a pas eu de collision, mais simplement accostage. Ce n'est point par le fait de l'accostage que le baquet du demandeur a sombré. Si, en dérivant, il n'eut pas accosté le baquet du défendeur, il ne s'en serait probablement pas moins perdu. On ne peut imputer au défendeur d'autre tort que d'avoir refusé au demandeur le moyen de saisir l'occasion de salut qui s'offrait à lui.

On le voit, l'horizon s'agrandit. Ce n'est plus d'un événement maritime qu'il s'agit de dire les conséquences légales, c'est une règle générale de la vie privée que l'on veut tracer. Le refus d'assistance privée, fait en dehors de toute obligation contractuelle, peut-il engager, et dans quelle mesure, la responsabilité positive de celui qui le profère ?

Nous disons « le refus d'*assistance* » car il n'est pas tout à fait superflu de marquer la distinction entre le refus d'un service dû ou promis et le refus de secours. Entre gens liés par un contrat, et en ce qui touche à l'objet du contrat, il ne saurait être question que de devoir non de dévouement, de loyauté non de générosité. Tous ceux donc qui ont promis de veiller à la sûreté de leurs cocontractants, quand ils les protègent contre le péril visé, ne font point acte unilatéral d'assistance. Ils ne font qu'exécuter un contrat synallagmatique.

L'obligation contractuelle d'aide résulte parfois de convention expresse ; c'est le cas du cautionnement. Mais, le plus souvent, elle naît virtuellement de la nature de l'objet du contrat ou même de la qualité des contractants. Vous vous engagez vis-à-vis de moi à enseigner à mon fils la nage ou l'escrime ; en l'empêchant, au cours de l'une de vos leçons, d'être noyé ou blessé, vous prestez le service que vous m'avez implicitement promis, rien de plus. Vous vous proposez à moi pour baigner ou pour mener mon enfant. Cela implique que vous savez tout ce que comporte la profession de baigneur ou celle de cocher. Si vous ne savez ni lutter contre la lame ni maîtriser un cheval, vous êtes en état d'inexécution du contrat qu'aussitôt je puis résilier. En protégeant mon enfant contre le caprice d'un flot ou la fougue d'un cheval, vous remplissez votre devoir. Vous faites métier de guider les voyageurs à travers les montagnes (2) ; je loue vos services professionnels pour aller, à pied, d'Allemagne en Italie, par le Brenner ; vous promettez implicitement de m'éviter les faux pas et, le cas échéant, de me tirer des mauvais pas. En me sauvant d'un précipice, vous gagnez très honorablement votre salaire, sans, pour cela, mériter un prix Montyon.

A bien étudier la nature de certains contrats, à déduire exactement de leurs stipulations principales toutes les conséquences nécessaires, à définir rigoureusement les *garanties* en matière de mal fait à la personne, on peut rendre à l'humanité un sérieux service.

Nous ne parlons ici que de faits non contractuels, de secours non dus, d'assistance, et, encore, d'assistance privée. Ce serait, sans aucun doute, un fort utile emploi de son temps et de ses forces, que de rechercher si l'assistance publique est organisée, dotée, outillée comme elle devrait l'être en vue de pourvoir à la plupart des genres d'accidents. Ici et en ce moment, nous ne pouvons songer à le faire. Nous nous bornons à noter qu'il faut considérer comme publique l'assistance prestée par les simples citoyens, sur la réquisition de l'autorité et en conformité de l'article 556, n° 5, du code pénal belge de 1878.

Peut-être y aurait-il lieu, avant tout, de reviser cette disposition, d'élargir la nomenclature des circonstances qui rendent la réquisition recevable, de convertir en délits certains refus aujourd'hui classés parmi les contraventions. C'est une sanction dérisoire qu'une amende de cinq à quinze francs. C'est pour l'action civile, dans ces cas, une prescription trop brève que celle de six mois.

Quoi qu'il en soit, la police n'est point présente toujours et partout. Il ne faut donc pas considérer la réquisition de l'autorité comme une protection possible en toutes les éventualités. Et, dès lors, il est permis de demander dans quelles conditions l'appel au secours doit être entendu.

En ces termes, c'est un des plus graves problèmes que le droit positif puisse agiter.

Les matériaux d'une étude scientifique de ce sujet sont rares et peu répandus. Nous ne connaissons guère qu'une monographie de M. le docteur Kohler, professeur à l'université de Wurtzburg. Elle a paru dans le *Jahrbücher für die dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrecht* Annuaire de la théorie du droit privé moderne romain et allemand., édité à Jéna, par Gustave Ficher, 1886. Elle est intitulée : *De l'assistance en droit privé.* C'est un travail important, fait avec beaucoup de science et d'intelligence. Malheureusement, il n'est pas traduit.

Nous ne demandons pas à M. le ministre de la justice, comme fait le tribunal de commerce, de déposer tout de suite un projet de loi sur une matière de cette difficulté. Nous nous bornons à lui en signaler l'importance et à le prier de la faire mettre à l'étude.

Dans la revision de plusieurs des codes de l'empire français, code pénal, code de commerce, les auteurs des travaux préparatoires se sont plusieurs fois très bien inspirés des législations non françaises, des lois italiennes, des lois allemandes. Espérons que cette excellente tradition ne se perdra pas dans la revision du code civil. Il y a de grands progrès à y introduire sur la foi des législateurs et aussi des juristes étrangers.

CHARLES SAINCTELETTE.

(2) Il faut citer, comme une œuvre remarquable de l'esprit d'assistance, la création par le Club alpin de 318 refuges. C'est le sauvetage organisé dans les montagnes.

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

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, 5A, rue de Stassart, 5A, 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 [1].

Des libéralités faites en faveur des établissements publics, des communautés religieuses et par personnes interposées.

ARTICLE 910 du code civil.

Les dispositions entre-vifs ou par testament, au profit des hospices, des pauvres d'une commune, ou d'établissements d'utilité publique, n'auront leur effet qu'autant qu'elles seront autorisées par un décret impérial.

INDICATION ALPHABÉTIQUE.

Administrateurs spéciaux, 42, 42*bis*, 66
Autorisation d'accepter, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 25*bis*, 25*ter*, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 63, 65, 67, 68, 78, 106, 107.
Autorisation partielle d'accepter, 22.
Bénéfice d'inventaire, 28.
Bibliothèque, 11.
Biens nationaux rachetés par des religieux, 111.
Bourses d'étude, 108. Voyez *Enseignement*.
Bureaux de bienfaisance, 6, 46 à 57.
Caisse des pensions, 6.
Caisse de veuves, 6.
Caisse de prévoyance, 6.
Capacité de recevoir, 8, 9, 44, 45, 109.
Catéchisme, 84, 105.
Cercueil, 90.
Chapelles, 60, 61, 80, 87.
Chapitres cathédraux, 6, 88, 91.
Charges, 12, 32.
Cimetières, 80.
Clauses obscures, 21.
Collectes, 54, 55.
Commissaires spéciaux, 43, 44, 45.
Commission des hospices, 63, 64, 65, 66, 67, 68.
Communautés religieuses, 1, 7, 102, 103, 103*bis*. Voy. l'*art*. 911.
Communes, 3, 4, 13, 109.
Compétence des tribunaux, 20, 20*bis*, 37*ter*.
Confréries, 88.
Congrégations hospitalières, 6, 79, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103.
Corporations, 1, 7, 102, 103.
Culte, 60. Voyez *Fabriques d'église* et les art. 14, 15, 16 et 117 de la Constitution.
Cures paroissiales, 81, 88.
Demandes en nullité, 18, 26, 31, 37, 38.
Dépôts de mendicité, 70.
Diocèses, 88. Voyez *Fabriques d'église*.
Dons manuels, 29, 35.
Ecoles, 6, 11, 62, 71, 113.
Ecoles de réforme, 71.
Eglises. Voyez *Fabriques d'église*.
Eglises protestantes, 91.
Entretien des malades, 51. Voyez *Hospices-Pauvres*.
Enseignement, 6, 99, 104, 105, 106, 107, 108, 109, 110, 111, 112, 113, 113*bis*.
Etablissements d'instruction, 6. Voyez *Enseignement*.
Etablissements publics, 1, 3, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16.
Etat étranger, 5, 14.
Evêchés, 88, 106.
Evêques, 33.
Fabriques d'église, 6, 73, 74, 75, 76.
Fondations pieuses, 33, 75. Voyez *Fabriques d'église*.
Fondations pour l'entretien et l'exercice du culte, 73 et s., 93.
Fondations de bourses, 6. Voyez *Enseignement*.
Fondation d'un lit, 64, 65.
Fondations au profit des églises, 75, 76, 77, 78, 79, 80.
Fruits, 30, 67, 68.
Gouverneur, 27.
Hospices, 6, 11, 13, 52, 58, 59, 61, 63, 64, 66, 67, 68, 113.
Intéressés à demander la nullité des libéralités, 18, 26, 31, 37, 111.
Juge du fond, 113*bis*.
Libéralités déguisées, 16, 24.
Menses épiscopales, 88.
Messes, 78, 79, 83, 83*bis*, 83*ter*, 86.
Monts-de-piété, 6, 69.
Notification de l'approbation, 25, 25*bis*, 25*ter*.
Obits, 78.
Offices ecclésiastiques, 92.
Orphelins, 62.
Pauvres, 46, 47, 48, 49, 50, 52, 56, 57*bis*, 66, 68, 90, 95 et s.
Personnalité civile, 1, 2, 3, 14, 44, 45.
Personnes interposées, 111.
Personnes incertaines, 47, 48.
Province, 3, 4.
Pouvoir judiciaire, 20, 20*bis*, 37*bis*.
Réclamation des intéressés, 18, 25, 26, 31, 37, 111.
Recours, 25, 26, 31, 37.
Réduction des libéralités, 36, 37, 37*bis*, 39, 40, 41.
Rétroactivité de l'acceptation, 30, 67, 68.
Saisine, 67, 68.
Salles d'asile, 11.
Séminaires, 6, 110.
Services religieux, 78. Voyez *Fabriques d'église*.
Sociétés de secours mutuels, 6, 72.
Souscriptions, 34.
Synagogues, 91.
Tribunaux, 20, 20*bis*, 37*bis*.
Titres ecclésiastiques, 76.
Vieillards indigents, 66.

DIVISION.

§ I. *Personnes civiles et morales. — Etablissements publics. Incapacité de recevoir. — Arrêté d'autorisation. — Réduction des libéralités. — Droit des intéressés. — Réclamations. — Fondations pieuses. — Souscriptions. Dons manuels. — Administrateurs spéciaux. — Commissaires spéciaux.* (1-45.)
§ II. *Bureaux de bienfaisance.* (46-57.)
§ III. *Hospices.* (58-68.)
§ IV. *Monts-de-piété. — Dépôts de mendicité. — Écoles de réforme. — Sociétés de secours mutuel.* (69-72.)
§ V. *Fabriques d'église.* (73-94.)
§ VI. *Congrégations hospitalières et congrégations religieuses autorisées* (95-103.)
§ VII. *Enseignement. — Bourses d'étude.* (104-111.)

§ I.

Personnes civiles et morales. — Etablissements publics. — Incapacité de recevoir. — Arrêté d'autorisation. — Réduction des libéralités. — Droit des intéressés. — Réclamations. — Fondations pieuses. — Souscriptions. — Dons manuels. — Administrateurs spéciaux. — Commissaires spéciaux.

1. Il y a des établissements et des corporations auxquels la loi donne le droit de recevoir à titre gratuit, sous les conditions qu'elle détermine (art. 910 du code civil). La doctrine leur donne le nom de personnes civiles pour marquer qu'elles jouissent, dans de certaines limites, des droits que les hommes ont dans la société civile. Quant aux communautés qui ne sont pas reconnues par la loi à titre de personnes, elles sont par cela même incapables d'exercer aucun droit (LAURENT, t. XI, n° 164).

2. Les personnes civiles ou morales sont des êtres fictifs.

Le législateur seul peut en créer. Elles peuvent être propriétaires, acquérir, posséder et par suite contracter et ester en justice (LAURENT, t. XI, n°s 161 et suiv.; GIRON, *Droit administratif*, n°s 831 et suiv.; EDOUARD HAUS, *Dissertation*, BELG. JUD., 1865, p. 33). Voyez *infrà* l'article 911 du code civil, n° 24).

(1) Extrait d'un *Nouveau commentaire du code civil annoté*, d'après la doctrine et la jurisprudence belges.

3. L'Etat, la province, les communes possèdent la personnalité civile, en même temps que la personnalité politique et administrative.

Il existe, à côté de ces personnes primitives et nécessaires, des institutions ou établissements destinés à l'utilité publique.

Ceux de ces établissements qui ont obtenu du législateur la capacité de posséder et d'acquérir, prennent le nom d'établissements publics.

Pour qu'une institution soit douée de la personnalité civile et constitue un établissement, il faut :

1° Qu'une loi générale ou spéciale en ait autorisé la création et lui ait conféré l'aptitude d'acquérir un patrimoine ;

2° Qu'elle soit pourvue d'une administration distincte de l'administration générale ou locale ;

3° Que cette administration soit placée sous la surveillance et le contrôle du gouvernement (GIRON, *Droit public*, n° 192 ; IDEM, *Droit administratif*, n° 832).

4. L'aptitude à acquérir et à posséder des biens appartient incontestablement à l'Etat, organisme qui représente les intérêts de la nation entière.

Elle appartient aussi aux provinces et aux communes, qui sont des associations de citoyens unis par des relations régionales ou locales et qui ont des intérêts propres représentés par des mandataires électifs. Le bénéfice de la personnification civile est expressément reconnu à la commune par l'article 148 de la loi communale (GIRON, *Droit public*, n° 197 ; IDEM, *Droit administratif*, n°s 831 et suiv.).

5. Les Etats étrangers jouissent en Belgique de la personnalité civile ; la jurisprudence admet aussi que les provinces et les communes qui dépendent de ces Etats et qui en sont les unités constitutives, ont, dans notre pays, la capacité d'acquérir et d'ester en justice (GIRON, *Droit public*, n° 197. Voyez *infrà*, le n° 14).

6. Indépendamment de l'Etat, des communes, des provinces, les établissements suivants ont la faculté de posséder et d'acquérir :

1° Les hospices civils. Loi du 16 vendémiaire an V (LAURENT, t. XI, n°s 210 et suiv.; GIRON, *Droit administratif*, n°s 861 et suiv.) ;

2° Les bureaux de bienfaisance. Loi du 7 frimaire an V (LAURENT, t. XI, n°s 208 et suiv.; GIRON, *Droit administratif*, n°s 913 et suiv.) ;

3° Les monts-de-piété. Loi du 30 avril 1848, article 10 (GIRON, *Droit administratif*, n°s 947 et suiv.) ;

4° Les congrégations hospitalières de femmes dont le but est de desservir les hospices du royaume, d'y servir les infirmes, les malades et les enfants abandonnés ou de porter aux pauvres des soins, des secours, des remèdes à domicile. Décret du 18 février 1809 (Voyez LENTZ, *Des dons et des legs*, t. I, n°s 332 et suiv.; 335 et la note; GIRON, *Droit administratif*, n°s 921 et suiv.; PANDECTES BELGES, V° *Congrégation hospitalière*) ;

5° Les établissements d'instruction publique fondés par l'Etat, les provinces et les communes. La loi du 19 décembre 1864 spécifie les autorités qui servent d'organes à ces établissements et qui sont chargées d'accepter les libéralités faites en leur faveur (LAURENT, t. XI, n°s 200 et suiv.; GIRON, *Droit administratif*, n°s 1003 et suiv.; 1058 et suiv.) ;

6° Les fondations au profit des boursiers. Art. 25 de la loi du 19 décembre 1864 (LAURENT, t. XI, n°s 207 et suiv.) ;

7° Les fabriques d'église. Décret du 30 décembre 1809, art. 36 (GIRON, *Droit administratif*, n° 1061) ;

8° Les chapitres cathédraux. Décret du 6 novembre 1813, titre III ;

9° Les grands séminaires. Décret du 6 novembre 1813, art. 62 ; (SECUS, *Des petits séminaires* ; LAURENT, t. XI, n°s 205, 206) ;

10° Les caisses des pensions instituées au profit des veuves et orphelins des fonctionnaires publics. Loi du 21 juillet 1844, art. 29, 30, 32 (Voyez Liége, 18 janvier 1882, PAS., 1882, II, 140 ; BELG. JUD., 1882, p. 522) ;

11° Les caisses des veuves et orphelins des professeurs et instituteurs communaux. Loi du 16 mai 1876, art. 2 ;

12° Les sociétés de secours mutuels, lorsqu'elles sont reconnues par le gouvernement et que leur but est d'assurer des secours temporaires, soit à leurs membres en cas de maladie, de blessures ou d'infirmités, soit aux veuves et aux enfants des associés décédés. Loi du 3 avril 1851, art. 3 (GIRON, *Droit administratif*, n°s 972 et s.) ;

13° Les associations connues sous la dénomination de caisses communales de prévoyance en faveur des ouvriers mineurs, lorsqu'elles sont reconnues par le gouvernement. Loi du 28 mars 1868.

L'article 45 de l'arrêté royal du 16 décembre 1859, qui a organisé une caisse de retraite et de secours des ouvriers de l'administration des chemins de fer, postes et télégraphes, énumère parmi ses ressources les donations, legs et dons des particuliers (GIRON, *Droit public*, n° 198 ; IDEM, *Droit administratif*, n° 975).

7. Les associations ou congrégations religieuses ne jouissent pas de la personnification civile (LAURENT, t. XI, n°s 163, 164 ; LENTZ, *Des dons et des legs*, t. I, p. 333, n° 330 ; GIRON, *Droit public*, n° 198. Voyez *infrà* l'article 911 du code civil).

8. L'article 910 consacre une incapacité de recevoir plutôt qu'une capacité. V. le n° 45 du présent article.

9. Pour être capables de recevoir, les établissements d'utilité publique doivent être autorisés par le pouvoir central. Aux termes de l'article 76 de la loi communale et de la loi du 30 juin 1865, le gouvernement a délégué le pouvoir d'autorisation à la députation permanente, lorsque les libéralités n'excèdent pas 5,000 francs et qu'elles sont faites à la commune et aux établissements communaux, ainsi qu'aux établissements publics existant dans la commune qui ont une administration spéciale, c'est-à-dire qui se rattachent directement ou indirectement à l'existence de la commune.

Quant aux libéralités qui ne rentrent pas directement dans cette catégorie ou qui ont un caractère plus général, tels que les séminaires, les fabriques des églises métropolitaines et cathédrales, les congrégations des sœurs hospitalières et les maisons de refuge, l'autorisation ne peut être accordée que par le pouvoir central (*Circulaire du ministre de la justice* du 10 avril 1849 ; *Recueil circ. justice*, 1849, 274 ; décret du 18 février 1809, art. 13 ; décret du 30 décembre 1809, art. 113 ; décret du 26 décembre 1810, art. 4 ; décret du 6 novembre 1813, art. 67. Voyez LAURENT, t. XI, n°s 192-197, 281, 282, 289 ; trib. Verviers, 11 février 1885, PAS., 1885, III, 248).

10. Les libéralités faites à des établissements publics n'existent pas aux yeux de la loi, tant qu'elles n'ont pas été autorisées (Bruxelles, 1er février 1854, PAS., 1856, II, 273 ; LAURENT, t. XI, n°s 187, 287).

11. La libéralité faite à un établissement avant sa reconnaissance, n'est pas valable, sans distinguer si l'établissement au profit duquel le legs est fait n'existait pas au moment du décès du testateur, ou s'il existait déjà de fait, lors de l'ouverture du legs, mais qu'il n'a été reconnu que plus tard (V. LENTZ, t. I, n° 36 ; LAURENT, t. XI, n°s 192, 195) ; toutefois, la libéralité serait valable, si elle était faite pour la création d'un établissement de charité, si elle renfermait une fondation pour l'érection d'un hospice ou pour créer une école, une bibliothèque, une salle d'asile, et si elle s'adressait à l'établissement public chargé du service auquel elle se rapporterait (LAURENT, t. XI, n° 193. V. ARNTZ, *Cours de droit civil français*, t. II, n° 1737).

12. Le testateur ne peut léguer sous la condition imposée au légataire d'exécuter certaines charges en

faveur d'un établissement non autorisé. Un établissement non autorisé n'existe pas ; c'est le néant (LAURENT, t. XI, n° 194).

13. On peut léguer pour fonder un établissement public, mais dans ce cas on donne à la commune ou à la commission des hospices. Le legs ne peut recevoir d'exécution tant que la commune ou la commission des hospices n'aura pas été autorisée à accepter (LAURENT, t. XI, n° 194).

14. Les personnes civiles n'ont pas d'existence et, par conséquent, ne possèdent pas de droits en dehors des limites de l'Etat dans lequel elles sont reconnues. Elles ne pourraient exercer des droits à l'étranger que pour autant que leur existence fût reconnue, là où elles ont intérêt d'agir, par des lois ou des traités (LAURENT, t. I, n°s 306, 307 ; t. XI, n° 196).

De là il suit qu'un établissement d'utilité publique étranger n'a pas qualité pour recevoir des dons et des legs de biens meubles ou immeubles situés en Belgique (LAURENT, t. XI, n° 196. V. LENTZ, t. I, n°s 38 et suiv. V. *contrà* : trib. Ypres, 9 août 1861, BELG. JUD., 1862, p. 161).

15. Les établissements publics ne peuvent être autorisés à recevoir les dons et les legs qu'en vue du service public dont ils sont chargés et en raison duquel on les considère comme personne civile (LAURENT, t. XI, n° 197; LENTZ, *Des dons et des legs*, t. I, n° 37).

16. Les donations au profit d'un établissement public résident dans l'avantage que le service public retire de la libéralité et non dans l'émolument matériel qui peut en résulter pour l'établissement même (LENTZ, *Des dons et des legs*, t. I, n° 27).

17. L'autorisation administrative s'applique aux libéralités indirectes comme aux libéralités directes (LENTZ, t. I, n° 25).

18. Alors même qu'une donation aurait été exécutée volontairement par le donateur ou par ses héritiers, ceux-ci n'en sont pas moins recevables à en demander la nullité pour défaut d'autorisation du gouvernement (LENTZ, t. I, n°s 28, 346).

19. L'autorisation ne doit pas être donnée en termes sacramentels.

20. L'autorité compétente, en autorisant l'acceptation des libéralités, complète seulement la capacité des établissements publics.

Si l'approbation est accordée, les administrations autorisées ne sont pas à l'abri de tous les moyens légaux dont les parties intéressées peuvent faire usage pour attaquer la validité des libéralités ou en modifier l'exécution.

Les difficultés qui peuvent naître à cette occasion sont du ressort des tribunaux ordinaires (LENTZ, t. I, n°s 30, 31).

20*bis*. Il est de la compétence du pouvoir judiciaire de décider si une administration publique a qualité pour réclamer la délivrance d'un legs fait à une certaine catégorie de pauvres. Cette décision n'empiète pas sur les attributions du pouvoir administratif (Trib. Bruxelles, 17 mai 1886, PAS., 1888, III, 116. *Contrà* : Bruxelles, 6 janvier 1875, PAS., 1875, II, 50; BELG. JUD., 1875, 321).

21. L'autorisation, en cas de clauses obscures et contradictoires, peut être donnée d'une manière générale et se borner à habiliter l'administration de manière à ce qu'elle puisse faire valoir ses droits judiciairement (LENTZ, t. I, n° 32).

22. L'autorisation peut n'être que partielle ; le gouvernement pourrait modifier les conditions quand elles affectent la forme de charges, si le montant de la libéralité n'est pas suffisant pour en permettre l'entière exécution (LENTZ, t. I, n°s 33, 34).

23. L'autorisation administrative peut avoir lieu d'office, contrairement à l'avis des établissements intéressés (LENTZ, t. I, n° 35).

24. Si les donations revêtent la forme ou sont dissimulées à dessein sous l'apparence de contrats commutatifs, elles n'échappent pas pour cela à l'autorisation (LENTZ, t. I, n°s 41 et suiv.).

25. L'approbation de la députation permanente, qui est suffisante lorsque la valeur n'excède pas 5,000 fr., doit être notifiée dans les huit jours de sa date, par la voie administrative, à la partie réclamante, s'il y a opposition.

Toute réclamation contre l'approbation doit être faite, au plus tard, dans les trente jours qui suivent cette notification.

En cas de refus d'approbation, en tout ou en partie, la réclamation devra être faite dans les trente jours à partir de celui où le refus aura été communiqué à l'administration intéressée.

En cas de réclamation, il doit toujours être statué par le roi sur l'acceptation, la répudiation ou la réduction de la donation ou du legs (Art. 76 de la loi communale).

25*bis*. Si l'acceptation est refusée, la donation et son acceptation sont non avenues.

Si l'approbation est octroyée et que l'établissement donataire qui a accepté provisoirement est autorisé à accepter définitivement la donation, il faut faire : 1° un acte d'acceptation définitive auquel on annexe l'acte d'autorisation ; 2° une notification de cette acceptation et du document y annexé (MATON, *Dictionnaire de la pratique notariale*, V° *Acceptation de donation*, t. I, p. 63, n°s 22 et suiv. Voyez PANDECTES BELGES, V° *Acceptation de donation*, n° 110).

25*ter*. La notification de l'acceptation provisoire et celle de l'acceptation dite approbation « pourra, dit la « loi du 30 juin 1865, être constatée par une simple dé- « claration du donateur authentiquement certifiée au « bas de l'acte portant acceptation. »

Cette déclaration doit être faite en présence de témoins et est soumise à l'enregistrement et à l'inscription au répertoire (MATON, *loco citato*, t. I, p. 66, n° 25).

26. Si les héritiers n'ont présenté aucune réclamation à la députation permanente et n'ont fait aucune opposition à la délivrance du legs ou à l'approbation de la donation, ils seraient encore admis à introduire une réclamation postérieurement à l'arrêté de la députation.

Le recours est ouvert à toute partie intéressée, au donateur lui-même (LENTZ, t. I, n°s 50, 51, 52).

27. Le gouverneur n'a pas qualité pour formuler un recours contre l'arrêté de la députation, en tant que cet arrêté ne viole pas la loi ou l'intérêt général et statue sur l'acceptation de la donation (LENTZ, t. I, n° 53).

28. Un établissement légataire universel ou à titre universel pourrait être autorisé à n'accepter que sous bénéfice d'inventaire (LENTZ, t. I, n° 57).

29. Toute donation, pour être autorisée, doit être revêtue de la forme authentique ; dès lors, des dons manuels ne peuvent pas être autorisés. Il en est de même des donations déguisées sous la forme d'un contrat à titre onéreux, des libéralités prévues par l'article 1121 du code civil, c'est-à-dire de celles qui résultent de stipulations faites au profit d'un établissement public, lorsque telle est la condition d'une stipulation que le contractant fait pour soi-même, ou d'une donation qu'il fait à un autre (LENTZ, t. I, n°s 58, 59, 79 et suiv.; LAURENT, t. XI, n° 300, t. XV, n° 560 ; GIRON, *Droit administratif*, n° 807).

M. LAUWERS, *Droit civil ecclésiastique*, p. 264, enseigne que les dons manuels sont valables par eux-mêmes, qu'ils sont parfaits par la seule tradition et que le gouvernement n'a pas à interposer son autorisation.

M. BRIXHE, *Adm. des fabriques d'église*, 2e édition, V° *Acceptation*, enseigne, avec raison, que le don manuel est valable, mais qu'il doit, comme les autres libéralités, être revêtu de l'autorisation administrative. (Trib. Verviers, 19 janvier 1872, CLOES et BONJEAN, 1871-1872, p. 606; PASICR., 1872, III, 56; LAURENT, t. XI, nos 309 et suiv.; TIELEMANS, Rép., t. VI, V° *Dons, Donations*, p. 406).

30. L'autorisation d'accepter une libéralité ne produit pas d'effet rétroactif au jour où cette libéralité s'est ouverte, si elle est faite par donation entre-vifs. Il en est autrement s'il s'agit d'un legs universel, l'autorisation rétroagit alors au jour de l'ouverture de l'hérédité (LAURENT, t. XI, n° 296; trib. Charleroi, 23 mars 1871, PAS., 1872, III, 46; LENTZ, t. I, n° 66).

Voyez en ce qui concerne le droit des établissements publics aux fruits et aux intérêts du legs, *infrà* nos annotations sous les articles 1005 et 1008 du code civil (LAURENT, t. XIV, n° 67; t. XI, nos 296, 297; LENTZ, t. I, nos 67 et suiv.; Liége, 23 juillet 1879, BELG. JUD., 1879, p. 1497).

L'établissement public institué légataire universel et légalement autorisé à accepter le legs, a droit aux fruits produits par la chose léguée depuis le décès du testateur jusqu'à la date de l'arrêté royal d'autorisation (Conf., DEFOOZ, *Droit administratif*, t. IV, pp. 296 et suiv.; trib. Charleroi, 23 mars 1871, PAS., 1872, III, 46; Bruxelles, 29 novembre 1875, PAS., 1876, II, 75; Bruxelles, 12 juillet 1871, PAS., 1872, II, 85. *Contrà :* cependant Bruxelles, 1er février 1851, PAS., 1856, II, 273; Voyez la note de la PASICRISIE, 1872, III, 46 et *infrà* les nos 67, 68.)

31. L'établissement public autorisé à accepter une libéralité ne fait que gérer la libéralité pour le service auquel elle est affectée; il s'ensuit que si le gouvernement s'est trompé dans la désignation de l'établissement, s'il a remis la fondation à une administration incompétente, il peut revenir sur sa décision et remettre la gestion à l'administration légalement compétente par un nouvel arrêté, sauf pour les intéressés le droit d'attaquer la nouvelle décision devant les tribunaux, comme ils auraient pu attaquer la première, en se prévalant de l'incapacité de l'établissement autorisé (LENTZ, t. I, n° 72; Voyez LAURENT, t. XI, n° 292).

32. Les charges attachées aux libéralités stipulées en faveur d'établissements publics sont de véritables libéralités et ne peuvent échapper à l'autorisation (LENTZ, t. I, nos 73 et suiv.).

33. S'il s'agit de fondations pieuses, le gouvernement décidera si la fabrique sera autorisée à accepter, l'évêque se bornera à donner sa délibération s'il convient ou non d'accepter (LENTZ, t. I, n° 76). *Contrà* : PARIS, *De la liberté de la religion catholique*, qui soutient que le gouvernement ne statue que sur l'acceptation des biens et qu'il ne peut s'occuper ni de la nature ni de l'étendue des charges pieuses.

34. Les souscriptions faites en vue de travaux publics constituent des donations qui doivent être réalisées dans un acte authentique, auquel interviendront les souscripteurs ou leur mandataire et qui doit être soumis à l'approbation de l'autorité compétente (LAURENT, t. XII, n° 361; LENTZ, t. I, nos 77, 78).

Il ne faut pas en conclure que dans tous les cas les souscriptions seront soumises aux formalités de la donation et que leur produit n'en appartiendra pas à l'établissement que la chose intéresse. (Voyez BRIXHE, *Administration des fabriques d'église*, V° *Don manuel*, 2e édition).

35. Il existe une catégorie de dons manuels que les fabriques d'église et les bureaux de bienfaisance sont admis à accepter sans autorisation. Ce sont les oblations déposées dans les troncs des églises et le produit des quêtes faites dans les églises par les administrations de bienfaisance. Il en est de même des collectes faites à domicile par ces dernières administrations, du produit des loteries, tombolas, concerts ou autres œuvres de charité, des souscriptions de bienfaisance ou dont le produit est destiné à l'acquisition d'objets mobiliers pour être placés dans une église, un presbytère. (Voyez LENTZ, t. I, nos 82 et suiv.; LAURENT, t. XI, n° 306).

36. Le gouvernement est maître absolu des libéralités testamentaires faites aux établissements publics; il peut réduire les autorisations en tout ou en partie, les modifier, les supprimer (LAURENT, t. XI, nos 291*bis* et suiv.).

Il n'est pas obligé, en refusant l'intégralité du legs, de l'autoriser, s'il est grevé de charges religieuses, tout au moins jusqu'à concurrence de la somme nécessaire pour assurer l'acquit de la fondation (LENTZ, t. I, nos 86, 91; voyez LAUWERS, *Droit ecclésiastique*, p. 202).

37. Si le gouvernement peut réduire le legs, il ne peut réduire les charges imposées si elles sont conformes à la loi, à moins que ces charges ne soient imposées en faveur d'un autre établissement public (LENTZ, t. I, n° 93). Mais les établissements publics ne sont tenus d'exécuter les charges que dans la mesure de ce qu'ils reçoivent.

Si les revenus sont insuffisants, le gouvernement pourra opérer la réduction (LENTZ, t. I, n° 107. Voyez pour les donations entre-vifs, LENTZ, t. I, nos 108, 109. Voyez pour les réductions des charges qui grèvent les fondations pieuses, LENTZ, t. I, nos 110 et suiv.).

37*bis*. Au cas où le legs universel fait à un établissement public est réduit par arrêté royal, de telle manière que l'autorisation d'accepter n'est accordée par le gouvernement que sous la réserve d'une somme d'argent déterminée au profit des héritiers du sang, ceux-ci n'ont aucun droit ni à des intérêts sur cette somme, ni à une part des fruits perçus depuis l'ouverture de la succession. (Trib. Gand, 11 juillet 1888, BELG. JUD., *supra*, p. 968.)

37*ter*. L'autorisation ne fait pas obstacle à ce que les héritiers se pourvoient devant les tribunaux contre les dispositions dont l'acceptation a été autorisée et demandent soit la nullité, soit la réduction du legs, si, par exemple, il dépasse la quotité disponible ou bien encore si l'action est fondée sur le dol, l'erreur, la captation, l'insanité d'esprit ou l'inobservation des formalités légales (LENTZ, t. I, nos 94, 95).

38. Quand les intéressés présentent des causes de nullité, le gouvernement peut approuver la libéralité, sauf à renvoyer les réclamants devant les tribunaux (LENTZ, t. I, n° 99).

39. En cas de donation entre-vifs, le gouvernement peut refuser l'autorisation, mais il ne pourrait réduire la libéralité. Il s'agit alors d'un contrat bilatéral dont il ne peut modifier l'objet (GIRON, *Droit administratif*, t. II, n° 849).

40. L'arrêté de réduction n'a pas pour effet de modifier la nature de la libéralité. Ainsi, un legs universel réduit, reste un legs universel et ne devient pas un legs particulier. (Bruxelles, 29 novembre 1875, BELG. JUD., 1876, p. 78; PASIC., 1876, II, 75. *Contrà :* LENTZ, t. I, n° 100; LAURENT, t. XI, n° 299). Voyez, quant à l'étendue du pouvoir royal dans le cas de l'article 910 du code civil, la circulaire du ministre de la justice, 10 avril 1849 (section VII, PASINOMIE, 1849, p. 243, et TIELEMANS, *Répert.*, t. VI, p. 404).

41. Si le gouvernement a le droit de réduire un legs,

52. Le legs fait à une commune à charge de l'affecter à la création d'un hospice, est un legs fait aux pauvres. C'est à la commission administrative des hospices et non à la commune qu'il appartient d'en demander la délivrance.

Peu importe que cette commission n'existât pas au décès du testateur; il suffit qu'elle ait été créée depuis (Bruxelles, 24 mai 1865, PAS., 1866, II, 24; BELG. JUD., 1865, p. 966; LAURENT, t. XI, n° 228).

53. Est fait au bureau de bienfaisance et non pas à un incapable, les ouvriers agricoles, un legs ainsi conçu : « Je veux que toutes les institutions que j'ai » organisées de mon vivant soient dévolues sans frais » aucuns aux différents bureaux de bienfaisance des » communes respectives où elles sont situées; 2° mai- » sons ouvrières agricoles avec jardins à Ghistelles; » 3° jardins désignés sous le nom de : jardins en faveur » des ouvriers agricoles pendant leur retraite... »

Il en est ainsi, alors surtout que le testateur n'a pas imposé au bureau l'obligation de continuer les œuvres fondées en faveur des ouvriers agricoles et existantes au jour du décès (Gand, 29 juillet 1885, BELG. JUD., 1885, p. 1148).

54. Le produit des collectes faites dans les églises au profit des pauvres appartient au bureau de bienfaisance (Liége, 1er mai 1867, BELG. JUD., 1867, p. 681 et le réquisitoire de M. DETROZ; LENTZ, t. 1, n° 199; cass., 24 juillet 1862, PAS., 1862, I, 394; BELG. JUD., 1862, p. 1033. Voyez *Constitution annotée*, art. 14, 15, 16, n° 25 et les autorités citées, BELG. JUD., *suprà*, p. 689).

Quant au produit des collectes faites à domicile ou par des établissements privés qui s'adressent à des malheurs individuels ou collectifs et qui ont en vue de soulager des pauvres déterminés, il n'appartient pas au bureau de bienfaisance. Il en serait autrement si les collectes avaient pour objet de secourir tous les pauvres en général ou certaines catégories de pauvres, par exemple les vieillards, les femmes en couches; ces collectes, en effet, se rattacheraient au service de la charité publique considérée dans ses besoins constants invariables (LENTZ, t. 1, n°s 201 et suiv., 203 et suiv. Voyez également réquisitoire de M. CLOQUETTE, PAS., 1862, I, 405).

Le produit d'une collecte organisée par une société établie pour soulager les indigents qu'elle patronne, ne revient pas au bureau de bienfaisance (V. LENTZ, t. 1, n° 204).

55. Les collectes ou les souscriptions organisées en faveur de réfugiés étrangers, s'adressent à des personnes déterminées et leur produit n'appartient pas au bureau de bienfaisance (LENTZ, t. I, n° 205 et les autorités citées en note).

55*bis*. Le legs conçu dans les termes suivants : « Mes héritiers devront remettre une somme de... au » curé de la paroisse de..., pour être employée en » œuvres pieuses et charitables, de la manière que le » curé de... jugera la meilleure » est fait au public pauvre que représente le bureau de bienfaisance de la commune où le testateur avait son domicile lors de la rédaction du testament et où sa succession s'est ouverte (Bruxelles, 26 juillet 1884, BELG. JUD., 1884, p. 961; PAS., 1884, II, 417).

56. L'action qui a pour objet l'appréciation purement spéculative d'un droit et qui doit rester dépourvue d'effets, n'est pas recevable, les décisions du pouvoir judiciaire devant emporter obligation.

En conséquence, doit être écartée, nonobstant l'article 4 de l'arrêté du 4 pluviôse an XII, l'action dirigée par le bureau de bienfaisance de Liége contre la fabrique de l'église Saint-Servais, tendante à faire déclarer que le demandeur avait et a seul qualité pour administrer et distribuer un legs fait aux pauvres, sans réclamer la restitution du dit legs attribué à la défenderesse, qui l'a accepté après autorisation régulière.

En tout cas, à défaut d'autorisation par l'autorité administrative compétente, la capacité du bureau de bienfaisance est suspendue et, à ce titre encore, l'action n'est pas recevable.

La loi belge du 30 juin 1865, à la différence de la législation française, n'autorise l'acceptation provisoire qu'en matière de donation entre-vifs (Trib. Liége, 4 décembre 1886, BELG. JUD., 1887, p. 337).

57. Un legs fait à l'œuvre des pauvres honteux est une disposition testamentaire faite directement en faveur d'une catégorie de pauvres qui n'a et ne peut avoir, d'après la volonté du testateur, aucun représentant légal. Il est, par conséquent, nul (Trib. Bruxelles, 17 mai 1886, PAS., 1888, III, 116).

57*bis*. Un legs fait aux petites sœurs des pauvres ne peut être réputé fait en réalité aux vieillards pauvres recueillis par elles, de telle sorte qu'elles ne seraient que les intermédiaires destinées à faire parvenir le legs aux dits vieillards pauvres.

Il s'ensuit que l'administration des hospices n'a point qualité pour demander la délivrance de ce legs (Trib. Bruxelles, 17 mai 1886, PAS., 1888, III, 115. V. cass., 8 novembre 1860, PAS., 1860, I, 159; BELG. JUD., 1861, p. 1249. *Contrà* : Bruxelles, 8 décembre 1855, PAS., 1856, II, 24; BELG. JUD., 1855, p. 1566. Consultez : Bruxelles, 24 mai 1865, PAS., 1866, II, 24; BELG. JUD., 1865, p. 966; Liége, 3 février 1873, PAS., 1873, II, 116; BELG. JUD., 1873, p. 292; Bruxelles, 6 janvier 1875, PAS., 1875, II, 50; BELG. JUD., 1875, p. 321; Liége, 26 juillet 1879, PAS., 1880, II, 234; Trib. Bruges, 4 février 1873, PAS., 1873, III, 249; BELG. JUD., 1873, p. 600; Trib. Namur, 27 janvier 1879, PAS., 1879, III, 234. V. GIRON, *Droit administratif*, n°s 852 à 856).

§ III.

Hospices.

58. Aux termes de l'arrêté du 4 pluviôse an XII, article 2, les notaires qui reçoivent les donations et les testaments sont tenus de donner avis aux administrateurs des hospices des dispositions que ces actes contiennent en leur faveur.

59. Les hospices civils forment de plein droit, sans autorisation ni formalités, des personnes civiles distinctes, capables d'acquérir, de posséder et d'administrer les biens spécialement affectés à leurs besoins.

60. Les hospices peuvent avoir une chapelle intérieure pour l'exercice du culte et la faire desservir par un prêtre spécial.

Les dépenses relatives au service spécial du culte ont un caractère essentiellement facultatif. La commission institue ou supprime ce service comme elle l'entend, sous le contrôle de l'autorité compétente.

Les fondations faites, soit directement soit indirectement, en faveur du service du culte dans l'hospice peuvent être acceptées par la commission des hospices (LENTZ, t. I, n°s 208, 211, 212).

61. Les chapelles d'hospices peuvent être érigées en cures ou en succursales; on peut y fonder des messes et les fondations de ce genre ne doivent pas être remises aux hospices, mais bien à l'église dans la circonscription de laquelle se trouve la chapelle (LENTZ, t. I, n° 213).

62. Les hospices doivent payer les frais de l'instruction que reçoivent les orphelins, soit à l'orphelinat, soit dans les écoles communales. A ce titre, la commission a qualité pour recevoir les dons et les legs. Mais une libéralité ne peut être faite aux hospices pour établir une école et la diriger (LAURENT, t. XI, n° 212; LENTZ, t. I, n° 207; loi du 21 décembre 1864, art. 9).

il n'a pas le droit de disposer de la part réduite en faveur de tel ou tel héritier (LENTZ, t. I, nos 96, 106, 127).

42. D'après l'article 84 de la loi communale, le fondateur d'un établissement de charité a le droit de désigner des administrateurs spéciaux.

Si le gouvernement peut refuser d'autoriser semblable fondation, il ne peut accorder l'autorisation sans respecter la volonté du fondateur à cet égard.

En conséquence, l'arrêté qui exclut les administrateurs spéciaux est entaché d'illégalité et ne peut être appliqué par les tribunaux. (Cass., 14 mars 1856, PAS., 1857, I, 101; BELG. JUD., 1857, p. 369. Sur renvoi, Gand, chambres réunies, 12 mars 1859, PAS., 1859, II, 394; BELG. JUD., 1859, p. 668. Et sur nouveau pourvoi, consultez cass., 8 novembre 1860, BELG. JUD., 1861, p. 1250; PAS., 1861, I, 179.

42*bis*. La clause par laquelle un donateur crée des administrateurs spéciaux doit être censée non écrite, lorsqu'ils s'agit d'établissements publics dont l'administration est réglée par la loi (Liége, 23 juillet 1879, BELG. JUD., 1879, p. 1497 et les conclusions de M. l'avocat général FAIDER).

43. Le commissaire spécial chargé d'agir en lieu et place d'une administration peut valablement donner assignation à la requête de cette administration, alors qu'il résulte des énonciations de l'exploit que le défendeur n'a pu se méprendre sur la qualité en laquelle le commissaire procède.

La délibération par laquelle un établissement public sollicite l'autorisation d'accepter une libéralité testamentaire implique l'acceptation du legs; une répudiation postérieure est inopérante.

En matière de legs faits à des établissements publics, le véritable institué est celui qui représente le service que le disposant a voulu favoriser. Si le gouvernement s'est trompé en autorisant l'acceptation au profit d'un autre établissement, il peut toujours, par un second arrêté, revenir sur sa décision première (Trib. Verviers, 7 février 1883, PAS., 1883, III, 53; BELG. JUD., 1883, p. 257).

En ce qui concerne les commissaires spéciaux et leurs pouvoirs, voyez Bruxelles, 16 décembre 1880 (BELG. JUD., 1881, p. 97; PAS., 1881, II, 66); Gand, 16 mars 1881 (PAS., 1881, II, 109); Gand, 4 juin 1881 (PAS., 1881, II, 326; BELG. JUD., 1881, p. 787).

Quant au second point : le principe de la spécialité des attributions des divers établissements publics est consacrée par notre législation. Leur capacité se restreint aux objets que la loi a mis dans leur domaine respectif (Cass., 24 juillet 1862, PAS., 1862, I, 394; BELG. JUD., 1862, p. 1033; Bruxelles, 6 janvier 1875, PAS., 1875, II, 50; BELG. JUD., 1875, p. 321).

44. La reconnaissance d'une personne civile ne peut se faire que par une loi et en vertu d'une loi.

Les fondations créées au mépris de ce principe sont entachées d'une nullité radicale et d'ordre public.

Elles ne peuvent être ratifiées, les articles 1304 et 1340 du code civil ne leur sont pas applicables.

Les biens donnés à une fondation instituée en personne civile par un acte de donation ne sortent pas du domaine privé du donateur; il y a à ce point de vue une différence essentielle entre les testaments et les donations.

Les propriétaires des biens faisant partie d'une fondation radicalement nulle et inexistante pour vice de forme de la donation peuvent revendiquer leurs biens, quoique l'arrêté royal ait transféré la gestion des dits biens à la commune.

Cet arrêté royal qui contient la réserve légale des droits des tiers, ne peut enlever aux propriétaires, s'ils revendiquent, leurs droits privés sur les dits biens (Trib. Verviers, 11 février 1885, PAS., 1885, III, 248; BELG. JUD., 1885, p. 196).

Voyez au numéro suivant l'arrêt intervenu.

45. L'article 910 du code civil règle une question de capacité et n'a pas de rapport avec les conditions de formes auxquelles l'article 932 soumet l'acceptation des donations. Les termes de l'article 932 sont généraux et applicables à l'Etat et aux établissements publics, aussi bien qu'aux particuliers (Liége, 28 juillet 1887, BELG. JUD., 1887, p. 1111; PAS., 1888, II, 33).

§ II.

Bureaux de bienfaisance.

46. Les communes ne peuvent, en principe, intervenir directement dans la bienfaisance publique. Pour le service de la charité publique, il y a le bureau de bienfaisance et la commission des hospices.

On admet une exception pour les ateliers de charité, dans lesquels on emploie les indigents à des travaux salariés. C'est la commune qui est appelée à accepter les libéralités faites en faveur de ces ateliers.

47. L'on ne peut ni donner ni léguer à des personnes incertaines et inconnues.

Ce principe ne s'applique pas aux fondations faites dans un intérêt général. Tel est le legs fait pour les pauvres, en général, ou aux pauvres honteux, celui fait pour les pauvres reçus dans un établissement non autorisé. Ces legs reviendront au bureau de bienfaisance (LAURENT, t. XI, nos 307 à 317; BELTJENS, *Code civil annoté*, 1re édition, art. 910, no 1, 12; art. 911, no 3; Liége, 3 février 1873, PAS., 1873, II, 116; BELG. JUD., 1873, p. 292).

Nous n'envisageons sous l'article 910 du code civil que les legs faits à des personnes incertaines, au point de vue seulement des fondations.

Pour les legs faits à des personnes incertaines en général, voyez *infrà*, l'art. 911 du code civil, nos 17 à 23*bis*, et l'art. 1002, nos 3, 4, 5.

48. Les bureaux de bienfaisance ont qualité pour recueillir les biens donnés ou légués aux pauvres en général, ou à certaines catégories de pauvres (Trib. de Verviers, 11 mars 1885, PAS., 1885, III, 198; LENTZ, t. I, nos 178 et suiv. Consultez Liége, 20 mai 1880, PAS., 1880, II, 402; Bruxelles, 14 décembre 1883, PAS., 1884, II, 417; BELG. JUD., 1884, p. 961; LAURENT, t. XI, nos 215 et 312; Bruxelles, 17 avril 1850, PAS., 1851, II, 180; Liége, 19 mars 1839, et Gand, 12 avril 1839, PASICRISIE à leur date).

49. Si un don ou un legs est fait pour être distribué aux personnes secourues par le bureau de bienfaisance, il faut distinguer s'il s'agit de pauvres secourus à domicile ou de pauvres admis dans les hospices. Dans le premier cas, la libéralité sera faite au bureau de bienfaisance, dans le second cas, elle reviendra aux hospices (LAURENT, t. XI, nos 213 et suiv.).

50. Le legs d'aumônes aux pauvres d'une paroisse doit être distribué par les soins du bureau de bienfaisance (LAURENT, t. XI, nos 216 et suiv.).

51. Lorsqu'un legs est fait à un bureau de bienfaisance à la charge de le consacrer à l'entretien des malades dans un hôpital et que le juge du fond a décidé que c'est le bureau de bienfaisance même qui est appelé à en profiter, on ne peut prétendre alors que c'est le bureau de bienfaisance qui a été autorisé à l'accepter; qu'il y aurait violation des lois sur l'acceptation des donations et legs par les établissements publics, sous le prétexte que le legs aurait été fait à l'hôpital (Cass., 8 juin 1850, PAS., 1850, I, 297; BELG. JUD., 1850, p. 769; Liége, 10 mars 1858, PAS., 1858, II, 141; BELG. JUD., 1858, p. 771; LAURENT, t. XI, no 227).

63. Si un testateur qui fonde un hospice n'indique aucun établissement pour recueillir la fondation et la gérer, c'est la commission des hospices qui a qualité pour recevoir la libéralité et exécuter les dernières volontés du testateur (LAURENT, t. IX, n° 229).

64. Est valable, la disposition testamentaire par laquelle un testateur charge son légataire universel de donner une certaine somme pour fonder un lit au profit d'une catégorie de personnes déterminées dans un hospice non encore érigé, à condition que cet hospice fonctionne selon la destination donnée par son fondateur, alors même que la fondation n'aurait été réalisée qu'après le décès du testateur (Liége, 27 juin 1872, PAS., 1872, II, 371).

65. Le legs par lequel un testateur lègue sa fortune par parties égales aux hospices des Ursulines et de Sainte-Gertrude, à la condition d'y fonder des lits destinés de préférence à une certaine classe de vieillards, est un legs fait à une certaine catégorie de pauvres.

Le conseil général des hospices et secours de Bruxelles a seul qualité pour accepter une semblable libéralité (Trib. Bruxelles, 12 juillet 1873, BELG. JUD., 1873, p. 952).

66. Est valable la disposition testamentaire par laquelle un testateur lègue tous ses biens aux hospices des diverses communes de la situation des biens, avec la charge de fonder dans une commune déterminée un hospice dans lequel seront admis les vieillards indigents ayant leur domicile de secours dans la commune où le testateur possédera des biens le jour de son décès. N'est pas valable la disposition en vertu de laquelle le testateur institue pour administrer cet hospice une commission spéciale dont il fixe le mode de nomination des membres et l'ordre de leur recrutement.

Il n'y a pas dans ces diverses institutions interposition de personnes; les véritables institués sont les administrateurs des hospices, et non une fondation représentée par la commission spéciale ou une agrégation chargée de former une sorte d'association pour créer un refuge de vieillards (V. BELTJENS, *Code civil annoté*, 1re édit., art. 911, n° 39).

67. Une administration d'hospices n'est habile à demander ou à accepter la délivrance d'un legs qu'à partir de l'arrêté d'autorisation (Bruxelles, 27 mars 1867, PAS., 1867, II, 209; BELG. JUD., 1867, p. 609).

Les administrations des hospices, légataires universels, lorsqu'il n'y a pas d'héritiers à réserve, ont la saisine en vertu de l'article 1006 du code civil, bien qu'elles aient besoin d'être autorisées à accepter le legs (Liége, 23 juillet 1879, BELG. JUD., 1879, p. 1497; PAS., 1880, II, 225; LAURENT, t. XI, nos 297 et suiv. Voyez *suprà*, n° 30).

68. S'il n'y a pas d'héritiers à réserve, l'établissement public autorisé à accepter un legs universel a la saisine et a droit aux fruits du jour du décès du testateur. Et il en est ainsi, bien que les héritiers légaux se soient mis en possession de la succession, avant l'arrêté royal qui a autorisé l'acceptation du legs.

Il a droit à tous les fruits de l'hérédité jusqu'à la date de l'arrêté royal si, par une disposition expresse, cet arrêté royal les lui attribue, malgré la réduction du legs à une somme fixe (Bruxelles, 29 novembre 1875, PAS., 1876, II, 75; BELG. JUD., 1876, p. 69 et les conclusions de M. l'avocat général VAN BERCHEM; Bruxelles, 12 juillet 1871, PAS., 1872, II, 85 et la note de la PASICRISIE sous cet arrêt. *Contrà :* LAURENT, t. XI, nos 296, 297. Voyez *suprà*, le n° 30).

§ IV.

Monts-de-piété. — Dépôts de mendicité. — Écoles de réforme. Sociétés de secours mutuels.

69. Les libéralités faites en faveur des monts-de-piété doivent être remises à l'administration même du mont-de-piété. Ni le bureau de bienfaisance, ni les hospices ne peuvent y prétendre (LENTZ, t. I, n° 214).

70. Les dépôts de mendicité ont la capacité civile (LENTZ, t. I, n° 215. *Contrà :* GIRON, *Droit administratif*, t. II, n° 988).

71. Les écoles de réforme sont des établissements de bienfaisance régis directement par l'Etat; elles n'ont pas de personnalité distincte. Toute libéralité faite à leur profit doit être acceptée par l'Etat.

72. Les sociétés de secours mutuels, les caisses de prévoyance en faveur des ouvriers mineurs, reconnues par le gouvernement, jouissent de la personnification civile et peuvent accepter des dons et des legs (Lois des 3 avril 1851 et 28 mars 1868).

§ V.

Fabriques d'église.

73. Les fabriques d'église sont des établissements publics dont le caractère est identique à celui des hospices civils et des bureaux de bienfaisance. Elles sont préposées à la gestion temporelle du service public du culte, comme les administrations de bienfaisance sont appelées à régir le patrimoine des pauvres (LENTZ, t. I, n° 220; TIELEMANS, Répert., V° *Fabrique d'église*, p. 250. V. LAUWERS, *Cours de droit civil ecclésiastique*, p. 15; LAURENT, t. XI, nos 230 et suiv., 249 et suiv.; GIRON, *Droit administratif*, nos 1061 et suiv.).

74. L'article 37 du décret du 30 décembre 1809 en fixant les charges des fabriques, détermine par là même les limites de la compétence de ces administrations en ce qui concerne l'acceptation des libéralités.

75. Le droit de fondation en faveur des églises se trouve inscrit dans le concordat du 26 messidor an IX. Les fondations pieuses ne peuvent avoir pour droit que l'entretien des ministres ou l'exercice des cultes (GIRON, *Droit administratif*, n° 1132).

L'article 73 de la loi organique du 18 germinal an XI proclame que les fondations qui ont pour objet l'entretien des ministres et l'exercice du culte ne peuvent consister qu'en rentes constituées sur l'Etat; elles doivent être acceptées par l'évêque diocésain et ne peuvent être exécutées qu'avec l'autorisation du gouvernement.

76. D'après l'article 74 de la même loi, les immeubles autres que les édifices destinés au logement des ministres du culte et les jardins y attenants, ne peuvent être affectés à des titres ecclésiastiques, ni être possédés par les ministres du culte à raison de leurs fonctions (V. *Constitution belge annotée*, art. 117, n° 29, BELG. JUD., *suprà*, p. 737).

77. L'article 58 décret de 1809 dispose que tout notaire devant lequel il aura été passé un acte contenant donation entre-vifs ou disposition testamentaire au profit d'une fabrique, sera tenu d'en donner avis au curé ou desservant, et l'article 59 dispose à son tour que tout acte contenant des dons ou des legs à une fabrique sera remis au trésorier, qui en fera rapport à la prochaine séance du bureau; que cet acte sera ensuite adressé par le trésorier, avec les observations du bureau, à l'archevêque ou évêque diocésain pour que celui-ci donne sa délibération s'il convient ou non d'accepter; que le tout sera renvoyé au ministre des cultes sur le rapport duquel la fabrique sera, s'il y a lieu, autorisée à accepter et que l'acte d'acceptation dans lequel il sera fait mention de l'autorisation sera signé par le trésorier au nom de la fabrique.

Enfin, aux termes de l'article 113, les fondations, donations ou legs faits aux églises cathédrales doivent être acceptés par l'évêque diocésain, sauf l'autorisation de l'empereur donnée en Conseil d'Etat, sur le rapport du ministre des cultes (LENTZ, t. I, n° 219; GIRON, *Droit administratif*, nos 1135 et suiv.).

78. Les services religieux qui ont pour objet le culte paroissial proprement dit ou des intérêts absolument privés, tels que les messes perpétuelles, les obits, les anniversaires sont autorisés par la loi et la fabrique a la capacité pour acquitter les biens qui y sont affectés. Elle est chargée d'en assurer l'exécution. Nous renvoyons à notre *Constitution annotée*, art. 117, BELG. JUD., *suprà*, p. 737. (V. LAURENT, t. XI, nos 233 et suiv.; 239).

79. Le gouvernement peut admettre l'institution de fondations de messes dans les oratoires des congrégations hospitalières reconnues (*Contrà :* LENTZ, t. I, n° 360).

80. Le legs d'une somme d'argent pour une église ou succursale ou chapelle à ériger dans une partie déterminée de la commune, est censé fait à la commune (Bruxelles, 16 janvier 1866, PAS., 1866, II, 298; BELG. JUD., 1866, p. 342).

81. Les cures paroissiales ne jouissent pas de la personnification civile.

Est illégale l'institution faite au profit d'un titre ecclésiastique non érigé en établissement public.

Dans toute disposition entre-vifs, les conditions contraires aux lois sont réputées non écrites (Cass., 8 novembre 1883, BELG. JUD., 1883, p. 1425; PAS., 1884, I, 5; TIELEMANS, Répert., V° *Fondations*, p. 379, 1re col.; LAURENT, t. I, p. 381; t. XI, p. 333; ORTS, *De l'incapacité civile des congrégations religieuses non autorisées*, n° 111; cass., 26 février 1874, BELG. JUD., 1874, p. 465; PAS., 1871, I, 82; cass., 31 juillet 1869, PAS., 1869, I, 537; BELG. JUD., 1869, 1027).

82. Le legs fait par un testateur pour la création d'un vicariat dans la commune qu'il habite, constitue une institution implicite au profit de la fabrique de l'église de cette commune, lorsqu'il est constant que la libéralité a été faite avant tout en faveur du service public du culte paroissial et qu'elle n'est pas une fondation d'un bénéfice en faveur d'un prêtre indépendant.

Il importe peu qu'il ait chargé le curé de nommer en tout temps ce futur vicaire, si le pouvoir civil et l'autorité ecclésiastique, ayant été d'accord pour reconnaître la nécessité de créer un office de vicaire dans cette commune, il y a été pourvu par l'évêque.

Doit être réputée non écrite et doit seule disparaître, la clause qui établit l'obligation de laisser au vicaire seul la jouissance des revenus des biens légués.

En tout cas, l'action en revendication de ces biens par les héritiers légaux est prescrite si, pendant trente ans avant l'introduction de l'instance, la fabrique d'église autorisée à accepter la libéralité dont il s'agit, a la possession des dits biens, soit par elle-même, soit par la veuve usufruitière, qui n'a pu posséder que pour le propriétaire (Liége, 7 mai 1885, PAS., 1885, II, 319; BELG. JUD., 1885, p. 821 et les conclusions de M. l'avocat général HENOUL. Comparez cass., 8 novembre 1883 (motifs), PAS., 1884, I, 5; BELG. JUD., 1883, p. 1425).

83. Le legs d'un immeuble à charge par le légataire de faire de bonnes œuvres et de faire célébrer cinquante messes basses pendant dix années, constitue un legs particulier avec charge et non une institution par personne interposée au profit des pauvres représentés par le bureau de bienfaisance ou des écoles catholiques qui n'ont pas capacité de recevoir, faute de personnification civile (Trib. Bruxelles, 13 avril 1886, PAS., 1886, III, 274. V. trib. Mons, 13 février 1883, PAS., 1883, III, 279; Bruxelles, 26 juillet 1884, PAS., 1884, II, 417; BELG. JUD., 1884, p. 961 et la note de la PASICRISIE sous cet arrêt).

83*bis*. La clause par laquelle le testateur laisse certains biens pour faire célébrer perpétuellement tous les jours trois messes basses, constitue une institution au profit de la fabrique de l'église et non une simple charge imposée aux héritiers (Bruxelles, 22 mai 1871, PAS., 1871, II, 287; BELG. JUD., 1871, p. 997. Voyez Gand, 1er août 1857, PAS., 1857, II, 416; BELG. JUD., 1857, p. 1209).

83*ter*. La clause testamentaire par laquelle le testateur, après avoir affecté certaines sommes à la célébration des messes pour le repos de son âme, charge le curé de la paroisse et le bureau de bienfaisance de choisir un certain nombre de pauvres qui assisteront et recevront une somme déterminée, constitue, non une charge de la succession, mais un legs en faveur d'une catégorie de pauvres.

Par suite, le bureau de bienfaisance a qualité pour revendiquer ce legs (Liége, 3 février 1873, BELG. JUD., 1873, p. 292; PAS., 1873, II, 116).

84. La loi n'attribue aux fabriques d'église que les libéralités faites en faveur de l'enseignement spécial qui se donne à l'église, au catéchisme destiné à préparer les enfants à la première communion (Loi du 19 décembre 1864; Voyez LENTZ, t. I, nos 288, 294 et suiv.; LAURENT, t. XI, nos 241, 243).

85. Quant aux fondations au profit des ministres du culte et des serviteurs de l'église, nous renvoyons à notre *Constitution annotée*, art. 117, BELG. JUD., *suprà*, p. 737.

86. Les fondations ne peuvent dégénérer en bénéfices. Il n'est donc pas permis à celui qui fonde des messes de désigner le prêtre qui sera chargé de les exonérer (GIRON, *Droit administratif*, n° 1143).

En léguant ou donnant des biens à la fabrique d'une église, à charge par elle de faire célébrer annuellement un certain nombre de messes par un prêtre *ad hoc*, un testateur ou donateur ne crée pas un bénéfice ecclésiastique prohibé. Semblables fondations rentrent dans la catégorie de celles qui ont été autorisées par le concordat et les articles organiques du 18 germinal an X (Trib. Nivelles, 17 juin 1878, PAS., 1880, III, 82. Confirmé en appel, Bruxelles, 12 juillet 1880, PAS., 1881, II, 34; BELG. JUD., 1880, p. 1333).

87. Les libéralités faites en faveur des chapelles vicariales et des annexes, doivent être dévolues aux fabriques des églises dont les oratoires dépendent (LENTZ, t. I, nos 308 et suiv., 360). Toutefois la cour de cassation a décidé que les chapelles vicariales jouissent d'une personnification distincte de celle de l'église mère et qu'elles doivent être pourvues d'un conseil de fabrique spécial (Cass., 29 mai 1845, PAS., 1846, I, 33; BELG. JUD., 1845, p. 1098; Liége, chambres réunies, 14 juin 1849, PAS., 1849, II, 391; BELG. JUD., 1850, p. 1024A; Voyez DELCOUR, *Traité de l'administration des fabriques*, nos 294 et suiv.; TIELEMANS, Rép., V° *Fabriques d'église*, p. 263; BRIXHE, V° *Annexe*. Bruxelles, 21 juin 1876, BELG. JUD., 1876, p. 1043; PAS., 1877, II, 33; GIRON, *Droit administratif*, t. II, n° 1063; LAURENT, t. XI, n° 237).

88. Les cures, les évêchés, les diocèses, les menses épiscopales, les chapitres collégiaux et cathédraux n'ont pas la personnification civile (LENTZ, t. I, nos 316 à 328). Il en est de même des confréries (LAURENT, t. XI, n° 250). Cependant on pourrait remettre à la fabrique un legs fait à une confrérie, à la condition que ce legs ne soit fait ni directement, ni indirectement en faveur de la confrérie et ne tourne à son profit (LENTZ, t. I, n° 304).

89. C'est la commune qui a qualité pour recevoir une libéralité ayant pour objet l'établissement d'un cimetière (LENTZ, t. I, n° 439; LAURENT, t. XI, n° 253).

90. Il en est de même de la libéralité faite dans le but de servir à faire confectionner de meilleurs cercueils pour les pauvres, et acheter des chemises de toile pour ensevelir les indigents (Bruxelles, 22 mai 1871, PAS., 1871, II, 287; LENTZ, t. I, n° 446; LAURENT, t. XI, n° 254).

91. Il existe en Belgique des églises protestantes à Anvers, Bruxelles, Courtrai, Dour, Gand, Horrebeke-Sainte-Marie, Labouverie, Liége, Pâturages, Seraing, Spa, Tournai et Verviers.

Il existe des synagogues israélites à Anvers, Arlon, Bruxelles, Gand et Liége.

Ces églises et synagogues jouissent de la personnification civile (GIRON, *Droit admin.*, nos 1147 et suiv.).

92. Les offices ecclésiastiques reconnus par l'Etat (loi du 18 germinal an X) sont les offices d'archevêque, d'évêque, de vicaire général, de chanoine, de curé, de desservant et de vicaire.

93. Les fondations qui ont pour objet l'entretien des ministres du culte, sont valables. D'après M. GIRON, *Droit administratif*, n° 1139, ces fondations doivent venir en déduction de la charge, que l'Etat a assumée de leur payer leurs traitements; nous renvoyons sur cet objet, *suprà*, p. 737, à nos annotations sur l'article 117 de la Constitution, nos 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 14, 35*bis*.

94. Il semble résulter des termes de l'article 49 du décret du 6 novembre 1813 que le corps de chaque chapitre cathédral a la capacité d'acquérir et de posséder des biens (GIRON, *Droit administratif*, n° 1125).

§ VI.

Congrégations hospitalières et congrégations religieuses autorisées.

95. La personnification civile ne peut être accordée aux communautés hospitalières que par une loi ou en vertu d'une loi. C'est le décret du 18 février 1809 qui est la loi organique en vertu de laquelle ces communautés peuvent actuellement être reconnues par le pouvoir exécutif (Bruxelles, 3 août 1846, BELG. JUD., 1846, p. 1383; PAS., 1847, I, 157; Cass., 11 mars 1848, BELG. JUD., 1848, p. 451; PAS., 1849, I, 7; Voyez PANDECTES BELGES, V° *Congrégation hospitalière*, nos 44 et suiv.; trib. Gand, 9 janvier 1871, BELG. JUD., 1872, p. 56).

96. On peut rattacher aux congrégations hospitalières, les congrégations du refuge, organisées par le décret du 29 décembre 1810 (PANDECTES BELGES, V° *Congrégation hospitalière*, nos 3, 4).

97. Le décret de 1809 ne s'applique qu'aux congrégations religieuses de femmes et exclut les congrégations séculières et les congrégations religieuses d'hommes.

Il ne s'applique qu'aux congrégations vouées au service et au soulagement des pauvres, à la charité publique, ou, en d'autres termes, à celles qui se consacrent au soulagement des indigents par la distribution des secours à domicile ou dans les établissements qui leur sont destinés (Bruxelles, 28 avril 1858, PAS., 1858, II, 281; BELG. JUD., 1858, p. 834; cass., 11 mai 1859, PAS., 1859, I, 204; BELG. JUD., 1859, p. 945; Voyez BELG. JUD., 1861, p. 831; 1865, p. 472).

98. La congrégation hospitalière dont le but est de secourir les pauvres à domicile ne doit pas se placer sous la dépendance du bureau de bienfaisance (Trib. Audenarde, 10 février 1871, BELG. JUD., 1871, p. 326, et les conclusions de M. HAUS. DARIS, *Mémorial belge des fabriques d'église*, 1862, pp. 594 et suiv.; PANDECTES BELGES, V° *Bureau de bienfaisance*, n° 592; PANDECTES BELGES, V° *Congrégation hospitalière*, nos 89 et suiv.; Voyez LENTZ, *Des dons et des legs*, nos 340 et suiv.).

99. Les congrégations exclusivement enseignantes, et les congrégations hospitalières et enseignantes ne peuvent être admises à bénéficier du décret du 18 février 1809; elles n'ont pas la personnification civile et ne peuvent recevoir des dons et des legs (Cass., 11 mars 1848, PAS., 1849, I, 7; BELG. JUD., 1848, p. 451; Bruxelles, 3 août 1846, PAS., 1847, II, 157; BELG. JUD., 1846, p. 1383; Bruxelles, 14 août 1846, PAS., 1847, II, 162; BELG. JUD., 1846, p. 1383; cass., 14 mai 1859, PAS., 1859, I, 204; PANDECTES BELGES, V° *Congrégation hospitalière*, nos 73*bis* et suiv.; Voyez LAURENT, t. IX, n° 223).

100. Les arrêtés du roi Guillaume et les arrêtés royaux depuis 1830 qui ont concédé la faveur de l'existence civile à des congrégations religieuses, sont entachés d'illégalité (LENTZ, t. I, nos 336, 355). Il en est autrement des décrets impériaux : ceux-ci ont force de loi (LENTZ, t. I, n° 355; LAURENT, t. XI, nos 220 et suiv.).

101. Les congrégations hospitalières ne peuvent recevoir d'autres libéralités que celles qui ont pour objet de les mettre à même de subvenir à leurs besoins et de leur donner ainsi les moyens de remplir leurs devoirs de charité, leur mission de dévouement. Telles sont les libéralités qui ont pour but de leur fournir le logement, l'entretien, de les rémunérer de leurs services (LENTZ, t. I, n° 351). Leur capacité se détermine d'après leur acte d'autorisation.

102. Les communautés religieuses autorisées sous l'empire ont la personnification civile, si elles se sont conformées aux clauses et conditions de l'autorisation (ORTS, *De l'incapacité civile des congrégations religieuses non autorisées*, n° 98; PANDECTES BELGES, V° *Congrégation hospitalière*, nos 44 et suiv.; 56 et suiv.; IDEM, V° *Congrégation religieuse*, nos 38, 45*bis*).

103. Tout arrêté royal qui, depuis la chute du régime français, a autorisé d'autres congrégations que celles définies dans le décret du 18 février 1809 et dans celui du 26 décembre 1810, est illégal (PANDECTES BELGES, V° *Congrégation religieuse*, n° 45; IDEM, *Congrégation hospitalière*, nos 145 et suiv.).

103*bis*. Les donations aux congrégations des maisons hospitalières de femmes sont acceptées par la supérieure de la maison, quand la donation est faite à une maison spéciale, et par la supérieure générale, quand la donation est faite à toutes les congrégations, et dans tous les cas, l'acte de donation pour les demandes d'autorisation afin d'accepter doit être remis à l'évêque du lieu du domicile du donateur, pour qu'il le transmette avec son avis au ministre de la justice (Décret du 18 février 1809, art. 12 et 13).

§ VII.

Enseignement. — Bourses d'étude.

104. Les libéralités en faveur de l'enseignement public sont attribuées à l'administration chargée de l'enseignement avantagé ou intéressé (GIRON, *Droit administratif*, nos 1045 et suiv.).

105. Il ne peut plus être fait de libéralités au profit de l'enseignement libre (LAURENT, t. XI, nos 199, 203, 204). Sauf en ce qui concerne l'enseignement du catéchisme pour préparer les enfants à la première communion (Voyez *suprà*, le n° 84. Consultez, à propos du legs VERHAEGEN, BELG. JUD., 1863, p. 625 et 1864, p. 257).

106. Le juge du fond constate souverainement au profit de quel établissement une fondation est instituée. Le service de l'instruction publique à tous les degrés existait en 1839 avec capacité de recevoir des libéralités. A cette époque, le gouvernement a pu valablement autoriser un évêque à accepter une donation faite à son séminaire pour l'enseignement public primaire.

L'incompétence de l'établissement public à cette fin n'existe qu'au point de vue administratif susceptible d'être redressée administrativement; elle ne donne ouverture à aucune réclamation civile.

Les biens affectés à des services d'utilité publique appartiennent à la nation et sont en tout temps à sa disposition (Cass., 1er avril 1886, PAS., 1886, I, 123; BELG.

JUD., 1886, p. 724. *Adde* : les conclusions de M. MESDACH DE TER KIELE, BELG. JUD., 1886, p. 725).

107. L'arrêté royal qui autorise illégalement une fondation d'enseignement ou qui autorise, au vœu de l'article 910 du code civil, une donation faite à l'enseignement, ne vaut pas acceptation solennelle de cette donation de la part de l'Etat. On ne peut pas même en déduire une manifestation quelconque de la volonté de l'Etat d'accepter la donation au profit d'un service public qu'il représente. L'acceptation expresse ou tacite d'une libéralité offerte est nécessaire pour que le contrat de donation se forme et soit susceptible d'être confirmé après le décès du donateur, par application des articles 1304 et 1340 du code civil (Liége, 28 juillet 1887, BELG. JUD., 1887, p. 1111; PAS., 1888, II, 33).

108. L'article 49 de la loi du 19 décembre 1864 est général et s'étend à toutes les fondations ayant une administration distincte ou rattachées à des établissements incompétents. Il s'applique, malgré les opinions émises par divers orateurs lors de la discussion de la loi de 1864, aux fondations nulles et inexistantes.

Cette loi sur les bourses d'études et les fondations n'a amené qu'un changement dans ce mode de gestion : elle a laissé intacts les droits des tiers, comme le démontrent les termes même adoptés dans l'article 49 par l'introduction des mots « sous réserve des droits des tiers » (Trib. Verviers, 11 février 1885, PAS., 1885, III, 248; BELG. JUD., 1885, p. 196. V. sur appel, Liége, 28 juillet 1887, BELG. JUD., 1887, p. 1111; PAS., 1888, II, 33).

109. Les lettres d'amortissement octroyées dans l'ancien droit par l'autorité souveraine n'étaient pas par elles-mêmes translatives de propriété. Elles n'avaient pas d'autre effet que d'autoriser le transfert de la propriété des biens amortis.

La libéralité faite en faveur de l'enseignement primaire d'une commune doit être acceptée dans le délai de trente ans.

En admettant que l'arrêté royal qui a remis à la commune la gestion des biens légués, vaille acceptation de libéralité, cette acceptation est tardive et inopérante si elle n'a pas lieu dans les trente ans, à partir du décès du testateur.

La commune objecterait en vain que son action n'était pas née avant la loi du 19 décembre 1864. La capacité de recevoir au profit de l'enseignement primaire n'est attribuée à la commune par cette loi, qu'à titre de délégation d'un droit qui est l'attribut propre de l'Etat. Est donc opposable à la commune l'inaction de l'Etat dont elle exerce les droits.

L'article 55 de la même loi, qui porte que les dispositions de cette loi sont applicables à toutes les libéralités ou fondations au profit de l'enseignement public dont l'acceptation n'a pas été autorisée avant sa mise en vigueur, est sans application au cas où la faculté d'accepter la libéralité était prescrite lors de la promulgation de cette loi (Bruxelles, 1er août 1885, PAS., 1886, II, 297; BELG. JUD., 1885, p. 1306).

110. La donation faite à un séminaire à la condition que les biens donnés servent à l'instruction des enfants pauvres d'une ville, dont seront chargés les frères de la doctrine chrétienne et, à leur défaut, les instituteurs nommés par l'évêque ou l'ordinaire du diocèse, n'est pas une donation faite au profit d'une congrégation incapable. Elle constitue une donation faite en faveur de l'enseignement primaire.

Avant la loi du 25 septembre 1842 comme sous l'empire de la législation actuelle, les séminaires n'avaient pas compétence pour occuper et gérer une fondation en faveur de l'enseignement primaire. Avant cette loi, l'Etat avait seul qualité pour accepter une libéralité faite en faveur de cet enseignement.

En autorisant l'acceptation d'une telle libéralité par une personne civile, même incompétente (un séminaire), l'Etat a fait réellement acte d'acceptation. Est légal, l'arrêté royal qui, en conformité de la loi du 19 décembre 1864, a remis la gestion d'une telle fondation à l'administration communale (Liége, 5 mars 1885, PAS., 1885, II, 150; BELG. JUD., 1885, p. 309. V. les conclusions de M. le premier avocat général DETROZ, BELG. JUD., 1885, p. 309).

Le pourvoi dirigé contre l'arrêt a été rejeté (Cass., 1er avril 1886, PAS., 1886, I, 123; BELG. JUD., 1886, p. 724).

111. L'acquisition par d'anciens religieux, au moyen de leurs bons de retraite, de biens nationaux provenant de leur couvent supprimé, est censée faite en leur nom personnel et les biens ainsi acquis font partie de leur patrimoine.

En conséquence, leurs héritiers sont recevables à revendiquer les dits biens et à demander l'annulation d'un testament dont ces biens auraient été l'objet, sans qu'il puisse leur être opposé que leur auteur n'aurait agi en réalité que comme personne interposée pour leur communauté.

Est nul, tant du chef d'interposition de personne au profit d'un incapable que du chef d'incertitude dans la désignation de l'institué, le legs fait par un religieux, de biens d'origine ecclésiastique à d'autres religieux, dans le but de transmettre ces biens, soit à une corporation soit à défaut de celle-ci, à l'église, soit subsidiairement à des œuvres pies à déterminer ultérieurement.

Dans le cas où ces mêmes biens auraient été transmis ensuite par les légataires à une personne morale légalement instituée (dans l'espèce, un séminaire), celle-ci ne peut être envisagée comme possesseur de mauvaise foi et n'est tenue des fruits qu'à partir de la demande en justice BELTJENS, *Code civil annoté*, 1re édit., art. 9, 11, n° 29; VOYEZ PANDECTES BELGES, V° *Congrégation religieuse*, n° 173; LAURENT, t. XXVI, n° 205).

112. Les anciennes dettes des communes envers les fondations de bourses particulières ont été supprimées par le décret du 21 août 1810. Les communes ont été déchargées par ce décret de toutes dettes autres que celles dues à des particuliers non émigrés.

Ces fondations constituent des établissements d'utilité publique participant de l'instruction et de la bienfaisance publiques.

Elles n'ont jamais été nationalisées en Belgique, ou du moins les décrets de nationalisation n'y ont jamais reçu d'exécution.

D'ailleurs les biens des fondations de bourses particulières ayant été, antérieurement au décret de 1810, réunis à ceux des hospices, les dettes dues par les communes à ces fondations ont été supprimées en même temps que celles dues aux hospices, qu'ils soient ou non situés sur le territoire de la commune débitrice.

Les arrêtés du roi Guillaume des 4 mai 1819 et 20 juillet 1822, qui autorisent la liquidation des dettes supprimées des communes ou les rétablissent, sont illégaux (Liége, 25 juillet 1887, PAS., 1888, II, 48; *Adde* la note de la PASICRISIE).

113. Lorsqu'une commune revendique contre une commission des hospices la gestion des biens d'une fondation, le pouvoir judiciaire est compétent pour décider si celle-ci est d'enseignement ou de nature hospitalière.

L'école Bogaerde et l'école Sainte-Elisabeth à Bruges, érigées au XVIe siècle avec approbation de Charles-Quint, constituent des fondations d'enseignement, non de bienfaisance.

Une école de fondation ancienne conserve le caractère de fondation d'enseignement, quoique les élèves aient reçu le logement, la nourriture et le vêtement sur les ressources de la fondation et que la gestion de celle-ci et de ses biens ait été confiée aux hospices civils, si le but principal de l'institution a toujours été l'enseignement.

Une commission des hospices entrée en possession

des biens d'une fondation d'enseignement pour les gérer au profit de cette fondation, ne les possède pas à titre de propriétaire et ne peut les acquérir par prescription, lors même qu'elles les aurait confondus avec ses autres biens (Gand, 22 juillet 1885, PAS., 1886, II, 155; BELG. JUD., 1887, p. 284; Voyez Gand, 28 juin 1884, PAS., 1884, II, 384; BELG. JUD., 1884, p. 914).

113*bis*. Il appartient au juge du fond de déclarer souverainement en fait par l'interprétation d'actes, par appréciation de circonstances et d'intention :

1° Que des dispositions testamentaires ont créé en faveur de l'enseignement une fondation dont l'ancienneté permet de présumer et d'admettre la régularité ;

2° Qu'une possession a été précaire *ab origine* et que les possesseurs des biens ne se sont jamais considérés comme propriétaires ;

3° Qu'une prétendue clause résolutoire déduite de la disposition fondamentale, n'a nullement pour but et pour effet de mettre obstacle au pouvoir de l'autorité compétente en matière de fondation d'enseignement (Cass., 20 juin 1871, BELG. JUD., 1871, p. 978; PAS., 1871, I, 257; Cass., 11 avril 1872, BELG. JUD., 1872, p. 692; PAS., 1872, I, 176; Cass., 18 juillet 1872, PAS., 1872, I, 391; BELG. JUD., 1872, p. 1009).

ARTICLE 911 du code civil.

Toute disposition au profit d'un incapable sera nulle, soit qu'on la déguise sous la forme d'un contrat onéreux, soit qu'on la fasse sous le nom de personnes interposées.

Seront réputés personnes interposées les père et mère, les enfants et descendants, et l'époux de la personne incapable.

INDICATION ALPHABÉTIQUE.

Acquisitions, 24, 25, 26, 27, 28.
Actions en nullité, 43 à 52.
Arrérages, 6.
Association de fait, 24, 25, 26, 27, 28, 33, 36, 38.
Associés de fait, 24, 25, 28, 33, 36, 38.
Bail, 5.
Biens vacants, 27.
Clause de reversion, 37.
Commande, 3.
Communauté de fait, 24, 25, 26, 27, 28, 33, 36, 38.
Concours frauduleux, 15.
Congrégations religieuses, 24 à 42.
Conjoint, personne interposée, 1, 11, 12.
Contrat à titre onéreux, 1, 2, 3, 4, 5, 6.
Corporations supprimées, 34.
Délits (poursuite des), 48.
Désignation insuffisante du légataire, 20.
Donations déguisées, 1 à 16.
Droits de succession, 28.
Ecoles catholiques, 6.
Enfant naturel, 4, 8, 10*bis*, 12, 13.
Enfants, 7, 8.
Faculté d'élire le légataire, 21.
Fruits perçus, 6, 51.
Futurs époux, 12.
Incapacité absolue, 43.
Incapacité relative, 44.
Jésuites, 26*bis*.
Legs au profit d'une personne incertaine, 17 à 23.
Legs universel, 32.
Libéralités déguisées, 1 à 16.
Mainmorte, 24 à 42.
Mort de l'incapable, 14, 14*bis*.
Nullité des libéralités et action en nullité, 1, 3, 4, 5, 6, 9, 15, 17, 18, 19, 24, 26, 26*bis*, 32, 33, 34, 35, 37, 38, 39, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49.
Œuvres de charité, 18, 19.
Œuvres pies, 19.
Ordre public, 6, 46.
Partage, 36, 37.
Père naturel, 16.
Personne incertaine, 17 à 33.
Personne juridique, 24, 25.
Prescription, 3, 10, 13, 14, 14*bis*, 15, 27, 30.
Présomption d'interposition, 7, 35, 37, 41, 43.
Prête-nom, 34, 52.
Preuves de l'interposition, 15, 35, 41, 42.
Propriétaire apparent, 3, 26, 39, 49, 50, 51.
Rente viagère, 26.
Restitution, 6, 26, 37, 39.
Revendication, 3, 26, 27, 28, 29, 36, 36*bis*, 37, 39, 42, 49, 50, 51, 52.
Scellés, 31.
Séparation de corps, 11.
Signes apparents de la mainmorte, 6, 35, 37, 41, 42, 42*bis*.
Simulation, 6, 15.
Société civile, 24.
Solidarité, 6, 26, 37.
Somme d'argent, 37.
Tuteur, 9.

DIVISION.

§ I. *Fidéicommis tacite. — Dispositions à titre onéreux au profit d'un incapable.* (1-7.)
§ II. *Père et mère, enfants et descendants, et l'époux de la personne incapable.* (8-16.)
§ III. *Dispositions au profit d'une personne incertaine.* (17-23.)
§ IV. *Mainmorte. — Congrégations religieuses. — Communautés de fait. — Preuves de l'interposition et de la mainmorte.* (24-42.)
§ V. *Actions en nullité.* (43-52.)

§ I.

Fidéicommis tacite. — Dispositions à titre onéreux au profit d'un incapable.

1. Les libéralités déguisées sous la forme d'un contrat à titre onéreux sont valables, à moins qu'elles ne soient faites à des personnes incapables ou interposées, ou qu'elles ne doivent être réduites comme excédant la qualité disponible.

Les formalités solennelles exigées pour la validité des actes de donation entre-vifs ne sont pas applicables au cas d'une libéralité déguisée; il suffit que le contrat, sous l'apparence duquel les parties ont déguisé la libéralité, soit constaté de la manière qui lui est propre (BELTJENS, *Code civil annoté*, 1re édit., art. 911, n° 1; ARNTZ, t. II, n° 1748).

2. Un acte ne renferme qu'une donation déguisée sous forme de vente, si le prix ne consiste qu'en une rente viagère au profit d'une personne presque nonagénaire, et moindre en somme que le revenu annuel des biens aliénés (BELTJENS, *Code civil*, 1re édit., art. 911, n° 9).

3. Toute acquisition faite par une personne interposée au profit d'une corporation dont l'existence n'est pas reconnue par la loi, est radicalement nulle; elle ne transfère aucun droit, pas plus à la personne interposée qu'à la corporation illégale.

Partant reste sans effets, une déclaration de command faite par l'adjudicataire d'un immeuble, au profit d'une personne qui reconnait, par une contre-lettre, n'avoir accepté cette déclaration que pour une corporation illégale.

Cette personne interposée, si elle était mise en possession du bien, ne pourrait jamais l'acquérir par la prescription, à raison du vice indélébile qui entacherait l'origine de sa détention (V. BELTJENS, *Code civil annoté*, 1re édit., art. 911, nos 31, 37; cass., 16 mai 1878, PAS., 1878, I, 272; BELG. JUD., 1878, p. 706; cass., 20 décembre 1877, PAS., 1878, I, 57; BELG. JUD., 1878, p. 65).

4. La donation faite sous la forme d'un contrat à titre onéreux à la mère d'un enfant naturel, par celui qui se reconnait postérieurement le père de l'enfant, n'est pas nulle comme ayant été faite au profit d'un incapable sous le nom d'une personne interposée (Liége, 31 décembre 1879, PAS., 1880, II, 127).

5. Ne constitue pas une donation déguisée et doit par conséquent sortir ses pleins et entiers effets, le bail consenti à un successible pour une durée de quarante ans et moyennant un prix un peu inférieur à la valeur locative de l'immeuble, alors que, à la même époque et entre les mêmes parties, sont intervenues plusieurs conventions aux termes desquelles le locataire s'imposait des sacrifices au profit du bailleur (Trib. Bruxelles, 5 décembre 1883, PAS., 1884, III, 290).

6. Est radicalement nulle, la donation faite par personne interposée sous la forme d'un contrat de constitution de rente viagère au profit d'une œuvre pie, qui n'a aucun caractère légal (dans l'espèce l'œuvre des écoles catholiques). Cette nullité, qui est d'ordre public, ne peut être couverte par une ratification.

En conséquence, la somme donnée peut être répétée, alors même que le donateur aurait connu la nullité dont la convention était entachée.

Tous ceux qui ont participé à cette fraude faite à la

loi sont obligés solidairement de réparer le préjudice causé par leur quasi-délit.

Ils sont donc tenus de restituer la somme donnée, alors même qu'elle n'a pas été remise entre leurs mains. Leur concours à la simulation qui vicie cette convention étant exclusif de la bonne foi, ils sont tenus de rendre, avec le capital revendiqué, les arrérages qu'il a produits (Liége, 13 mai 1885, PAS., 1885, II, 253. V. Bruxelles, 22 avril 1872, PAS., 1872, II, 189; Bruxelles, 4 mai 1875, PAS., 1876, II, 132; BELG. JUD., 1875, p. 627; Liége, 16 juin 1880, PAS., 1881, II, 52; Bruxelles, 13 juillet 1866, PAS., 1867, II, 27; BELG. JUD., 1866, p. 993; Gand, 23 février 1871, BELG. JUD., 1871, p. 785; PAS., 1871, II, 371; PANDECTES BELGES, V° *Congrégation religieuse*, n°s 199 et suiv. V. le n° 51 du présent article.

§ II.

Père et mère, enfants et descendants, et l'époux de la personne incapable.

7. La présomption d'interposition établie par l'article 911 dans le chef des père et mère, des enfants et descendants, et de l'époux de la personne incapable, a son fondement dans le lien d'affection entre les personnes présumées interposées et ceux que le disposant veut gratifier. Elle ne peut être étendue à des personnes autres que celles énumérées à l'article 911, et l'on ne peut interpréter l'article 911 par l'article 1100 du code civil (LAUREET, t. XI, n°s 394 et suiv.).

8. Il faut comprendre sous le nom d'enfants, les enfants naturels, soit simples, soit adultérins ou incestueux, les enfants adoptifs. Les héritiers seront admis à prouver la filiation de l'enfant naturel non reconnu pour établir son interposition; ils pourraient se prévaloir de la reconnaissance d'un enfant adultérin ou incestueux (LAURENT, t. XI, n°s 397, 398; t. IV, n°s 141 et 155; ARNTZ, t. II, n° 1750).

9. Si un mineur institue la femme de son tuteur légataire universel avant la reddition et l'apurement du compte de tutelle, le legs est nul (LAURENT, t. XI, n° 399).

10. La présomption de l'article 911 du code civil est *juris et de jure* et n'admet pas la preuve contraire (LAURENT, t. XI, n° 402; Gand, 19 avril 1835, PAS., 1835, II, 165; ARNTZ, t. II, n° 1748; trib. Nivelles, 19 février 1879, BELG. JUD., 1880, p. 982; CLOES et BONJEAN, 1879-1880, 100).

10*bis*. Est réputé personne interposée, le père d'enfants procréés en légitime mariage avec une femme enfant naturel, et incapables, comme l'était leur mère décédée, de rien recevoir au-delà de ce qui leur est accordé au titre des successions. Articles 911 et 918 (Gand, 19 avril 1835, PAS., 1835, II, 165. V. LAURENT, t. XI, n° 399).

11. Le conjoint est personne interposée alors même qu'il est séparé de corps (LAURENT, t. XI, n° 400).

12. Le futur époux à qui une donation est faite par contrat de mariage, est présumé personne interposée. Ainsi est nulle la donation faite par contrat de mariage au futur époux d'un enfant naturel par le père ou la mère de ce dernier, qui déjà avait épuisé en sa faveur les libéralités permises par la loi (V. LAURENT, t. XI, n° 401).

13. L'article 911 du code civil n'atteint que les libéralités indirectes qui tendent à procurer un avantage prohibé. Ainsi, la présomption d'interposition cesse, s'il est prouvé que l'enfant naturel n'était pas incapable de recevoir la libéralité faite à sa mère (Bruxelles, 23 mars 1853, BELG. JUD., 1855, p. 427; PAS., 1855, II, 41; LAURENT, t. XI, n°s 406, 407; BELTJENS, *Code civil annoté*, 1re édit., art. 911, n°s 2, 8).

14. La présomption de l'article 911 du code civil cesse, lorsque la libéralité est faite après la mort de l'incapable; de même, si le legs était fait à l'enfant ou au conjoint de l'incapable et que l'incapable vînt à mourir avant l'ouverture du legs (BELTJENS, *Code civil annoté*, 1re édit., art. 911, n° 30).

14*bis*. La présomption d'incapacité existe, lorsque le testateur mineur ou malade fait un legs au profit du conjoint, de son tuteur ou de son médecin et que l'incapable meurt (LAURENT, t. XI, n° 407*bis*).

15. L'interposition peut exister en fait, lorsque le testateur ou le donateur dispose au profit d'un parent d'un autre parent ou d'un ami, en le chargeant de remettre à l'incapable la chose donnée ou léguée; c'est le cas du § 1er de l'article 911; les héritiers devront prouver que le donataire ou le légataire nominal est une personne interposée pour faire parvenir la libéralité à l'incapable.

Les fidéicommis tacites étant basés sur une fraude à la loi, tous les moyens de preuve peuvent être invoqués par le demandeur pour prouver la simulation.

C'est une question de fait laissée à l'appréciation des tribunaux, que celle de savoir s'il y a interposition (LAURENT, t. XI, n°s 409 et suiv.).

Le fidéicommis tacite peut exister sans qu'il y ait concert entre le testateur et le fidéicommissaire (LAURENT, t. XI, n° 413. V. BELTJENS, *Code civil annoté*, 1re édit., n° 32), et même lorsque le fidéicommissaire ne connaît pas les intentions du disposant, quand il doit les deviner en quelque sorte (LAURENT, t. XI, n° 415. Voyez cependant Gand, 9 janvier 1857, BELG. JUD., 1857, p. 228; PAS., 1858, II, 61. Consultez Liége, 27 juin 1877, BELG. JUD., 1877, p. 948).

16. L'article 911 du code civil qui répute personnes interposées les père et mère de la personne incapable, s'applique aux père et mère naturels.

La mère naturelle est réputée personne interposée, lorsqu'elle n'a reconnu l'incapable que postérieurement au décès du testateur (Trib. Bruxelles, 5 mars 1884, PAS., 1885, III, 16; LAURENT, t. XI, n°s 395 et suiv.; t. IV, n° 84. V. Bruxelles, 23 mars 1853, PAS., 1855, II, 41; BELG. JUD., 1855, p. 427; trib. Nivelles, 19 février 1879, CLOES et BONJEAN, 1879-1880, 100; trib. Liége, 3 février 1879, CLOES et BONJEAN, 1879-1880, 502; Gand, 9 janvier 1857, PAS., 1858, II, 61; BELG. JUD., 1857, p. 228; BELTJENS, *Code civil annoté*, 1re édit., art. 911, n° 30).

§ III.

Dispositions au profit d'une personne incertaine.

17 Le legs fait à une personne incertaine et inconnue est nul (LAURENT, t. XI, n°s 317, 318).

Ainsi est nul le legs fait par un testateur de tous ses biens meubles et immeubles en pleine propriété à une personne désignée, à la charge d'exécuter fidèlement les dispositions qu'il lui a fait connaître verbalement (Gand, 28 novembre 1868, PAS., 1869, II, 126. Consultez Bruxelles, 23 novembre 1853, PAS., 1854, II, 314; Liége, 8 décembre 1877, PAS., 1878, II, 103; BELG. JUD., 1878, p. 227; ORTS, *De l'incapacité civile des congrégations religieuses*, n°s 318 et suiv.; cass., 21 février 1884, PAS., 1884, I, 61; BELG. JUD., 1884, p. 519; Liége, 21 décembre 1882, PAS., 1883, II, 77; Liége, 23 avril 1888, PAS., 1888, II, 240).

18. Le legs universel est nul quand il est prouvé que le légataire est personne interposée pour distribuer les biens en œuvres de charité à des personnes incertaines et inconnues (LAURENT, t. XI, n° 319).

19. S'il s'agit d'un legs de bonnes œuvres ou d'œuvres pies sans désignation des personnes gratifiées, le legs sera nul, s'il résulte des circonstances de la cause

que la disposition constitue une libéralité faite à des personnes incapables de recevoir (Voyez LAURENT, t. XI, nos 320 et suiv.; Liége, 19 mars 1839, PAS., 1839, II, 58).

20. Si un légataire est mal désigné par le testateur, la désignation peut être complétée. La preuve se fera dans le testament même et même en dehors du testament (Bruxelles, 3 décembre 1818, PAS., 1818, I, 232; LAURENT, t. XI, n° 325).

21. La faculté d'élire le légataire ou le droit qu'a le testateur de commettre à un tiers le choix de ses légataires, n'existe plus aujourd'hui (Liége, 14 mars 1873, PAS., 1873, II, 263; LAURENT, t. XI, nos 326 à 328; Voyez *suprà*, l'article 896 du code civil, n° 9).

22. L'interposition ou le fidéicommis tacite ne résulte pas du fait que le bien aété acquis par deux curés, qui l'ont affecté à deux écoles administrées par un comité et à d'autres écoles paroissiales et que l'un d'eux a ultérieurement légué sa part à un autre prêtre. Cela est surtout vrai, si le legs est pur et simple et s'il n'est pas même allégué qu'une convention ait été conclue avec l'institué, ou qu'une recommandation lui ait été faite relativement à la destination du bien légué (Bruxelles, 29 décembre 1882, BELG. JUD., 1883, p. 176; PAS., 1883, II, 171; Voyez sur l'interposition de personnes, VAN DEN HEUVEL, *Revue générale*, 1882, pp. 528 et 885).

23. En ce qui concerne les fidéicommis, nous renvoyons *suprà*, article 876 de notre *Nouveau code civil annoté*.

23*bis*. Les libéralités faites par testament « à une » femme de chambre, mon domestique, mon cuisinier, » la fille de cuisine « sans désignation plus précise, les noms étant restés en blanc, pourraient, d'après les circonstances, s'entendre des personnes se trouvant au service à la date du testament ou à celle du décès (Gand, 8 février 1888, BELG. JUD., 1888, p. 394).

23*ter*. Voyez, pour des legs faits à des personnes incertaines, notre *Nouveau code civil annoté*, article 967, nos 10, 11, 12, 14, 15, 16, 18, 19, 20, 27 et l'article 1002, nos 3, 4, 5.

§ IV.

Mainmorte. — Congrégations religieuses. — Communautés de fait. Preuves de l'interposition et de la mainmorte.

24. Il existe des associations ou des sociétés qui ne sont pas de véritables sociétés régies par les principes établis par le code pour les sociétés civiles. Leur contrat d'association est un contrat *sui generis*, un contrat innomé auquel il faut appliquer les règles du titre du contrat ou des obligations conventionnelles (VAN DEN HEUVEL, pp. 44 et suiv.; LAURENT, t. XXVI, n° 191 et les autorités citées aux PANDECTES BELGES, V° *Association*, n° 30).

Les clauses de ce contrat lient les associés qui peuvent être contraints en justice à exécuter leurs obligations.

Quant aux acquisitions à titre onéreux faites par les membres de l'association, ou les libéralités qui leur sont faites, elles sont valables; ils peuvent contracter pour eux-mêmes, dans leur intérêt personnel; s'ils déclarent acquérir comme mandataires pour les associés, la convention, l'acquisition, la donation seront valables, car les associés sont des êtres physiques, des tiers capables de droit pour lesquels on peut valablement traiter. S'ils déclarent acquérir pour la société, les acquisitions, les libéralités seront faites à des incapables, à des personnes sans existence juridique.

La société qui n'a aucun but lucratif n'a pas d'existence légale.

L'article 20 de la Constitution ne confère pas la capacité civile aux associations; la loi seule peut créer une personne civile.

Les associations ne constituent des sociétés civiles que si les conditions sous lesquelles les associés se réunissent ne s'écartent point des dispositions légales qui régissent les contrats de société.

Ainsi, les associations ou congrégations religieuses ne sont pas des sociétés civiles, parce qu'elles n'ont pas pour but la réalisation d'un bénéfice pécuniaire et qu'elles ne sont pas contractées dans l'intérêt commun des parties.

La société dont les clauses combinées tendraient à obtenir par une voie détournée les bénéfices de la personnification civile, serait entachée d'une nullité radicale (LAURENT, t. XXVI, n° 197; IDEM, t. XVI, n° 70; Gand, 27 juin 1867, PAS., 1867, II, 343; Bruxelles, 13 mai 1861, PAS., 1861, II, 191; BELG. JUD., 1861, p. 737; PAUL JANSON, *La mainmorte monacale*, Bruxelles, 1883; discours, Chambre des représentants, *Annales parlementaires*, 1876-1877, pp. 971 et suiv.; DE PAEPE, *Dissert.*, BELG. JUD., 1866, pp 1167 et suiv.; A. ALLARD, *De la convention d'indivision dans ses rapports avec les communautés religieuses. Dissert.*, BELG. JUD., 1869, p. 465. Nous renvoyons à notre *Nouveau code civil annoté*, article 1832, pour ce qui concerne les sociétés civiles. Consultez WOESTE, *Revue générale*, 1867, p. 35; DE MONGE, *De la capacité civile des religieux*, pp. 79 et suiv.).

25. Les associations religieuses formées en vertu de la liberté d'association, qui n'ont aucune existence légale, qui ne sont pas reconnues par la loi, n'ont aucune capacité de recevoir; elles n'ont aucune existence civile et par conséquent ne peuvent acquérir, aliéner, contracter ou ester en justice.

La Constitution proclame le droit d'association dans les termes les plus absolus, elle s'applique à toute espèce d'association, quel que soit leur but religieux ou civil (voyez art. 20 de notre *Nouveau commentaire de la Constitution*), mais elle n'a pas entendu conférer le caractère de personnes juridiques aux associations qui se formeraient en vue de cette liberté (LAURENT, t. XVI, nos 65 et suiv.; ORTS, *Incapacité des congrégations religieuses*, n° 82, p. 78; VAN DEN HEUVEL, *De la situation légale des associations sans but lucratif*, p. 89; PANDECTES BELGES, Vis *Association*, n° 11 et *Congrégation hospitalière*, n° 3 en note; cass., 30 juin 1854, BELG. JUD., 1854, p. 1082; PAS., 1854, I, 336; Bruxelles, 13 mai 1861, BELG. JUD., 1861, p. 737; Bruxelles, 3 août 1846, PAS., 1847, II, 157; BELG. JUD., 1847, p. 1384; cass., 17 mai 1862, BELG. JUD., 1862, p. 673; PAS., 1862, I, 274).

26. Les acquisitions à titre onéreux ou gratuit faites par des personnes interposées au profit de communautés dépourvues de personnification, sont nulles.

L'héritier du vendeur ou donateur peut revendiquer les biens ainsi donnés ou vendus contre tout détenteur.

Le revendiquant n'est pas tenu de poursuivre préalablement et directement l'annulation de l'acte par lequel son auteur s'est dessaisi.

L'action en revendication de biens acquis par une corporation sans existence légale, est valablement dirigée contre les détenteurs apparents des biens revendiqués et contre le supérieur de la congrégation, s'il s'agit d'une association religieuse.

Les corporations sans existence légale peuvent être actionnées, pour répondre de leurs engagements vis-à-vis des tiers, dans la personne de ceux qui les dirigent et des détenteurs apparents de leurs biens.

Toutefois l'action ne serait pas recevable contre le supérieur ou directeur qui prouverait être demeuré étranger à l'administration des intérêts matériels de l'association dont il est le chef.

On ne peut considérer comme possesseurs de bonne foi les religieux qui détiennent des immeubles en vertu de contrats simulés ou concertés dans le but de créer une personne civile sans le concours de la loi.

La participation à de pareils actes constitue un quasi-délit.

Les condamnations prononcées contre les représentants d'une communauté sans existence légale, doivent l'être solidairement, mais la solidarité se restreint aux biens qu'ils détiennent pour compte commun et n'atteint pas leur fortune personnelle.

Le défendeur à une action en revendication qui est prouvé avoir récemment possédé le bien revendiqué, ne peut se borner à nier simplement qu'il posséderait encore au moment de l'intentement de l'action, pour faire déclarer le demandeur non recevable (Bruxelles, 13 juillet 1866, PAS., 1867, II, 27; BELG. JUD., 1866, p. 993; Bruxelles, 13 mai 1861, PAS., 1861, II, 191; BELG. JUD., 1861, p. 737; ORTS, *De l'incapacité civile des congrégations religieuses*, pp. 349 et suiv. Voyez LAURENT, t. XVI, nos 69 et suiv.; Consultez Cass., 27 octobre 1853, PAS., 1853, I, 464; BELG. JUD., 1853, p. 85).

27. Les biens des congrégations religieuses qui ont perdu ou illégalement obtenu la personnification civile, les biens des corporations illégalement autorisées ne doivent pas être considérés comme des biens appartenant à l'Etat; ils peuvent être revendiqués par ceux qui les ont donnés ou vendus, par leurs héritiers ou ayants cause, nonobstant toute possession contraire (ORTS, *De l'incapacité civile*, etc., n° 94).

Le propriétaire ne perdrait pas son droit par cela seul qu'il ne l'aurait pas exercé pendant trente ans (PANDECTES BELGES, V° *Congrégation religieuse*, nos 62, 66, 227. Consultez DARIS, *Mémorial des fabriques d'église*, 1862, pp. 609 et suiv.; VAN DEN HEUVEL, *De la situation légale des associations sans but lucratif*, p. 58; Voyez LAURENT, t. XVI, nos 69 et suiv.).

28. Les religieux qui composent une congrégation peuvent être propriétaires en commun, d'après certaines règles admises entre eux et inscrites dans les statuts, notamment de leurs maisons, de leur mobilier, de leur caisse, c'est-à-dire de tout ce qui est nécessaire à la vie en commun (VAN DEN HEUVEL, p. 176).

Sauf les effets de l'indivision à régler entre eux, leur possession commune a les mêmes caractères et les mêmes conséquences juridiques que si elle était exercée par une seule personne. Les membres actuels peuvent joindre à leur possession indivise celle des membres qui ont cessé de posséder. Ils peuvent acheter en commun des immeubles et former une indivision. L'acquisition passera directement sur la tête des religieux associés. Ceux-ci seront tous propriétaires suivant une part proportionnelle, et à leur décès le fisc viendra réclamer les droits de succession.

Les congrégations religieuses constituent de simples agrégations dont les membres jouissent *ut singuli* de tous les droits civils (Bruxelles, 7 juillet 1883, PAS., 1883, II, 359; Gand, 5 juillet 1882, PAS., 1882, II, 344. Consultez *Dissert.*, A. DUBOIS, BELG. JUD., 1876, p. 1426; A. ALLARD, *Dissert.*, BELG. JUD., 1869, p. 465; LAURENT, t. XXVI, nos 186, 188; t. XXXII, n° 356; Bruxelles, 8 février 1871, PAS., 1872, II, 224).

28*bis*. L'ordre des jésuites, légalement supprimé en Belgique, n'y a jamais été rétabli comme personne civile; il est donc incapable de recevoir, comme tel, par donation ou par testament (Cass., 30 juin 1854, PAS., 1854, I, 336; BELG. JUD., 1854, p. 1082).

29. Les biens donnés ou légués à une corporation non existante par une personne interposée, n'appartiennent pas à la congrégation.

La personne interposée n'en est pas davantage propriétaire; ses héritiers n'ont pas qualité pour revendiquer les biens possédés en apparence par leur auteur (Bruxelles, 3 mars 1871, BELG. JUD., 1871, p. 714; PAS., 1871, II, 203; Bruxelles, 29 juillet 1868, BELG. JUD., 1869, p. 273).

30. Les héritiers de la personne interposée ne peuvent pas invoquer la prescription trentenaire dans le chef de leur auteur, si celui-ci n'a jamais possédé *animo domini*, mais uniquement comme détenteur précaire (Bruxelles, 2 juin 1884, PAS., 1884, II, 268).

31. Dans l'intérêt de la conservation de ses droits, l'héritier d'un religieux ou d'une religieuse morte au couvent, a le droit d'y faire apposer les scellés. Les scellés doivent être apposés sur tous les biens possédés en commun par les membres de la congrégation, et non pas seulement sur ce qui est renfermé dans la cellule du *de cujus* (PANDECTES BELGES, V° *Congrégation religieuse*, n° 166; trib. Bruxelles, 2 décembre 1867, BELG. JUD., 1867, p. 1575).

32. Est nul, le legs universel qu'un membre d'une congrégation religieuse fait à un individu capable de recevoir, s'il apparaît que le testateur n'a eu en vue que d'ôter par là à ses héritiers naturels le droit d'attaquer en réduction les legs particuliers faits par lui à d'autres membres de cette congrégation (LAURENT, t. XI, n° 173; trib. Turnhout, 6 novembre 1873, BELG. JUD., 1874, p. 107; ORTS, n° 311; PANDECTES BELGES, V° *Congrégation religieuse*, nos 179 et suiv.; BELTJENS, *Code civil annoté*, 1re édit., art. 911, n° 24).

33. La défense de léguer à un incapable par personne interposée n'est pas limitée aux incapacités spécialement indiquées au code civil.

La libéralité faite à une association dépourvue de la capacité civile est nulle et ne profite pas aux associés individuellement (Bruxelles, 13 mai 1861, PAS., 1861, II, 191; BELG. JUD., 1861, p. 737; cass., 17 mai 1862, PAS., 1862, I, 274; BELG., JUD., 1862, p. 673; LAURENT, t. XI, n° 174).

34. L'article 911 du code civil suppose un être moral ou physique incapable, mais existant néanmoins d'une manière quelconque et à qui la personne interposée soit capable de faire parvenir le bénéfice du legs. Ainsi, cet article ne pourrait être invoqué pour faire annuler des dispositions faites prétendûment par personnes interposées au profit d'une corporation religieuse supprimée et n'ayant plus aucune existence quelconque.

Serait valable, l'institution faite par un ancien religieux envers un confrère, dans la pensée et avec l'espoir que celui-ci remettrait les biens au couvent s'il venait à être rétabli, ou sinon les ferait servir et contourner à d'autres œuvres pies, selon les circonstances et de la manière qu'il le jugerait convenable. Elle ne serait viciée que pour autant qu'elle aurait pour conséquence nécessaire de réduire l'initié à n'être qu'un simple prête-nom, sans avoir pour lui-même aucun droit à la propriété des biens délaissés (Bruxelles, 3 mai 1854, PAS., 1855, II, 288; BELG. JUD., 1855, p. 881. V. LAURENT, t. XI, n° 176).

35. Il y a lieu de considérer comme faite par personne interposée au profit d'un incapable et partant comme nulle, la disposition par laquelle une personne, membre d'une communauté religieuse dépourvue de la personnification civile, a institué légataires universels de ses biens toutes les religieuses professes, liées comme elle par un triple vœu d'obéissance, de pauvreté, de chasteté, et composant avec elle la communauté lors de la confection du testament, avec stipulation qu'en cas où l'une ou plusieurs des instituées viendraient à décéder avant la testatrice, les biens légués appartiendraient aux survivants, s'il résulte des circonstances qu'elles n'ont pas eu l'intention de se gratifier les unes les autres.

Cette disposition doit être envisagée comme déguisant un legs au profit de la corporation elle-même, que la testatrice savait incapable de recevoir, alors surtout qu'un testament semblable a été fait vers la même époque et d'après une formule identique, spécialement recommandée, par chacune des religieuses professes au profit des instituées survivantes, sans que jamais, depuis

lors, les biens légués aient été l'objet d'un partage quelconque au décès ou à la retraite d'un des membres de la communauté (BELTJENS, *Code civil annoté*, 1re édit., art. 911, n° 21; LAURENT, t. XI, n° 179).

36. Si des religieux, qui ont formé entre eux une société et ont fait certains apports dans le but de reconstituer une mainmorte illégale, se retirent ou sont expulsés, chaque membre peut reprendre ses apports en immeubles et profiter des bénéfices réalisés sur cet apport, sauf à supporter sa part dans les charges. La communauté de fait doit restituer sa part dans les charges.

Quant aux valeurs mobilières, si leur propriété ne se trouve pas spécialement constatée au profit de certains membres, elles sont censées la propriété de tous les membres.

Tout membre peut provoquer le partage des biens de la communauté. Les héritiers de tout membre décédé ont droit à réclamer le partage du mobilier et d'en prendre sa part, calculée d'après le nombre des membres qui existaient au moment du décès (PANDECTES BELGES, V° *Congrégation religieuse*, n°s 183 et suiv., 188).

36*bis*. Un acte d'association qui n'a pour but que de constituer une communauté religieuse et de bienfaisance et de rétablir cette communauté comme personne civile, est nul comme contraire à une loi d'ordre public.

Pareil acte ne peut servir de base à la revendication des héritiers de l'un de ses membres, à moins que ce membre ne soit, en tout ou en partie, propriétaire des immeubles apportés ou mis en société avant la création de cette société.

Si, au contraire, les héritiers revendiquants ne peuvent invoquer que cet acte comme fondement de leurs droits, ils doivent être écartés.

Le seul fait de l'admission d'un membre dans une association religieuse, ne donne pas à ce membre un droit de copropriété sur les immeubles que d'autres membres possédaient antérieurement et qu'ils auraient mis en commun en vue d'en faire jouir leur communauté à titre de personne civile (Bruxelles, 3 février 1868, BELG. JUD., 1868, p. 227; PAS., 1868, II, 132. V. Gand, 27 juin 1867, PAS., 1867, II, 343; BELG. JUD., 1867, p. 886; Bruxelles, 5 juin 1858, PAS., 1858, II, 133; BELG. JUD., 1858, p. 882; Bruxelles, 13 mai 1861, PAS., 1861, II, 191; BELG. JUD., 1861, p. 737; cass., 17 mai 1862, BELG. JUD., 1862, p. 673; PAS., 1862, I, 274; Bruxelles, 13 juillet 1866, PAS., 1867, II, 27; BELG. JUD., 1867, p. 993; cass., 28 juin 1867, PAS., 1868, I, 23; BELG. JUD., 1867, p. 1025).

37. L'action en restitution de sommes d'argent qu'une congrégation religieuse incapable a obtenues de la faiblesse d'un de ses membres, est régulièrement dirigée contre ceux qui, en quelque qualité que ce soit, dirigent ou gèrent les intérêts de l'incapable ou en détiennent les biens.

Sont radicalement nuls comme faits en fraude de la loi, les contrats de société ayant pour but de procurer à des communautés religieuses les principaux avantages de la personnification civile, c'est-à-dire la perpétuité de l'institution et l'immobilisation des biens.

On objecterait en vain que la création, sans le concours de la loi, d'un être moral réunissant les privilèges réservés aux associations reconnues, est impossible.

On reconnaît ces sociétés notamment aux clauses portant : que la société est contractée pour la vie des associés sans qu'ils puissent en provoquer la dissolution; que nul d'entre eux ne participera aux bénéfices et aux revenus; que les prémourants seront censés n'avoir jamais eu de droits dans les biens sociaux; que les survivants pourront indéfiniment s'adjoindre de nouveaux associés; que l'associé qui se retirera ou sera exclu ne recevra qu'une somme minime, hors de proportion avec ses apports.

Sont également nuls, les contrats de vente avec clause dite de réversion qui tendent à perpétuer l'existence de l'incapable.

La nullité de ces contrats étant radicale, ne laisse point subsister une communauté de fait et des communistes qui bénéficieraient des libéralités faites en vue et dans l'intérêt de l'incapable seulement.

Toute disposition à titre gratuit en faveur d'un être sans existence légale est nulle, alors même que les sommes d'argent ont été remises à un tiers sous la condition qu'elles seraient affectées à un usage déterminé au profit de ce même incapable.

Il suit de là que les sommes doivent être restituées au donateur ou à ses ayants cause intégralement, sans avoir égard à l'emploi qui en a été fait et non pas seulement à concurrence de la plus-value que cet emploi a pu procurer aux immeubles de l'incapable. Il n'y a point d'analogie entre ce cas et le cas où un tiers a fait par mandataire des constructions sur le fonds d'autrui.

Les religieux qui reçoivent sciemment et de mauvaise foi des sommes d'argent pour leur communauté incapable et se rendent ainsi coauteurs ou complices d'un quasi-délit civil, peuvent être condamnés solidairement à la restitution de ces sommes; ils peuvent en outre être condamnés solidairement au payement des intérêts à compter du jour du décès du religieux donateur (Gand, 19 juillet 1884, BELG. JUD., 1884, p, 1013; PAS., 1884, II, 352. *Adde* la note de la PASICRISIE, Bruxelles, 13 juillet 1866, PAS., 1867, II, 27; BELG. JUD., 1866, p. 993; ORTS, n° 298; LAURENT, t. XVI, n°s 72, 73).

37*bis*. Les condamnations prononcées contre les représentants d'une communauté sans existence légale doivent l'être solidairement; mais la solidarité se restreint aux biens qu'ils détiennent pour compte commun et n'atteint pas leur fortune personnelle (Bruxelles, 13 juillet 1866, PAS., 1867, II, 27; BELG. JUD., 1866, p. 993).

38. Doit être déclarée radicalement nulle et absolument inopérante, l'association qui, sous les apparences d'une société civile régulièrement instituée, manque des conditions essentielles pour l'existence de ce contrat et ne tend, par l'ensemble et la combinaison des clauses de l'acte constitutif, qu'à procurer à une corporation religieuse le bénéfice de la personnification civile, notamment en rendant impossible toute dissolution et toute transmission de biens entre-vifs et par testament.

Toute disposition en faveur d'un être dépourvu d'existence légale est nulle, soit que la libéralité ait été faite directement à l'incapable, soit que les biens donnés aient été remis à un tiers, à la condition de les affecter à un usage déterminé au profit de cet incapable.

La nullité radicale de cette association met obstacle à ce qu'elle puisse, comme les sociétés commerciales déclarées nulles, être envisagée comme formant tout au moins une association de fait, une réunion d'individus capables de recevoir des libéralités (Gand, 19 juillet 1884, PAS., 1884, II, 352; BELG. JUD., 1884, p. 1013; LAURENT, t. XI, n°s 169 et suiv. V. cass., 28 juin 1867, PAS., 1868, I, 23; BELG. JUD., 1867, p. 1025; cass., 30 juillet 1868, PAS., 1869, I, 249; BELG. JUD., 1868, p. 1121; Bruxelles, 13 mai 1861, PAS., 1861, II, 191; BELG. JUD., 1861, p. 737; Bruxelles, 13 juillet 1866, PAS., 1867, II, 27; BELG. JUD., 1866, p. 993; Bruxelles, 3 février 1868, PAS., 1868, II, 132; BELG. JUD., 1868, p. 228; Bruxelles, 22 avril 1872, PAS., 1872, II, 189; Gand, 27 juin 1867, PAS., 1867, II, 343; BELG. JUD., 1867, p. 886; Gand, 23 février 1871, PAS., 1871, II, 371; BELG. JUD., 1871, p. 785; PANDECTES BELGES, V° *Congrégation religieuse*, n°s 115, 128 et suiv. Consultez : WOESTE, *Revue générale*, 1867, p. 35; DE MONGE, *De la capacité des religieux*, pp. 79 et suiv.).

39. L'action en revendication des biens donnés à une corporation incapable, doit être intentée contre ceux qui ont un titre apparent pour y répondre.

Il y a donc lieu d'assigner tous ceux qui, sous une dénomination quelconque, dirigent la communauté ou en détiennent les biens.

Les détenteurs de biens donnés qui ont eu recours à des actes simulés pour procurer à cette corporation les avantages de la personnification civile, étant possesseurs de mauvaise foi et auteurs ou complices d'un quasi-délit civil, sont tenus solidairement des intérêts des sommes revendiquées à compter du jour du décès du donateur (Gand, 19 juillet 1884, PAS., 1881, II, 352; BELG. JUD., 1881, p. 1013; Gand, 23 février 1871, PAS., 1871, II, 371; BELG. JUD., 1871, p. 785; Bruxelles, 13 juillet 1866, PAS., 1867, II, 27; BELG. JUD., 1866, p. 993; Bruxelles, 12 juillet 1869, PAS., 1870, II, 167; BELG. JUD., 1869, p. 961; Voyez le n° 37 du présent article).

40. Les dispositions à titre gratuit ou à titre onéreux faites par personne interposée au profit d'une communauté religieuse, même reconnue, notamment au profit d'un membre de cette communauté, doivent être déclarées nulles, si l'interposition a eu pour objet de frauder la loi en éludant la nécessité de l'autorisation du gouvernement.

L'article 911 du code civil vise non seulement l'incapacité absolue résultant de la non-existence de la personne morale mais encore l'incapacité dérivant du défaut d'autorisation prescrite par la loi (Liége, 8 août 1885, PAS., 1885, II, 6. *Adde* la note de la PASICRISIE; LAURENT, t. XI, n°s 187 et 196).

41. La preuve testimoniale et par suite la preuve par présomptions sont toujours admissibles lorsqu'il s'agit d'un quasi-délit.

Spécialement, lorsqu'il a été recouru à des actes simulés pour procurer le bénéfice de la personnification civile à une communauté religieuse, ceux à qui les biens détenus au nom de celle-ci reviennent légalement, sont recevables à prouver par témoins et par présomptions la restitution auxquels ils ont droit. Il en est surtout ainsi lorsque les détenteurs de ces biens sont eux-mêmes restés en défaut de produire les justifications qui leur avaient été directement imposées, en vue de reconnaître et de fixer l'étendue des restitutions à ordonner. Une corporation religieuse condamnée en principe à restituer les revenus des biens d'un de ses membres qu'elle a indûment perçus, n'est pas fondée à opposer en compensation les frais de logement et d'entretien de ce religieux, s'il est constant que celui-ci n'a cessé d'employer au service de la communauté toute son activité, et a consacré toute son existence à l'enseignement donné dans le couvent (Gand, 14 août 1885, PAS., 1886, II, 170; BELG. JUD., 1886, p. 54. Cet arrêt fait suite à celui du 19 juillet 1884, BELG. JUD., 1881, p. 1013; PAS., 1881, II, 352; PANDECTES BELGES, V° *Congrégation religieuse*, n°s 131 et suiv. Pour les modes de preuves admissibles, Voyez ORTS, n° 208; Gand, 23 février 1871, PAS., 1871, II, 371; BELG. JUD., 1871, p. 785; Bruxelles, 29 juillet 1857, BELG. JUD., 1857, p. 1306; PAS., 1857, II, 296).

Les présomptions peuvent résulter de l'amitié et de l'identité des sentiments religieux, de l'affinité spirituelle, de l'absence d'affection chez le disposant pour le légataire apparent, de l'affection du disposant pour l'incapable, la communauté ou l'ordre dont il est membre ou surtout dignitaire, des vœux de pauvreté et d'obéissance faits par la personne gratifiée, des dispositions mêmes de l'acte, de sa forme ou du fond (PANDECTES BELGES, V° *Congrégation religieuse*, n°s 133 et suiv.).

42. On peut envisager comme preuves d'un fidéicommis tacite en faveur d'une congrégation religieuse, la successsion d'actes de libéralités au profit de religieux du même ordre, la stipulation qui attribue la totalité des biens au dernier survivant des donataires, l'absence de tout lien d'affection et de parenté entre les divers intéressés et surtout l'institution d'un légataire universel apparent, pour permettre d'opposer une fin de non-recevoir aux revendications éventuelles des héritiers du sang.

L'acquisition faite pour une corporation religieuse par une personne interposée ne transfère à l'acquéreur aucun droit de propriété sur les biens acquis.

En conséquence, l'héritier de celui qui n'a acheté ces biens que comme mandataire de cette corporation, n'est pas recevable à les revendiquer, son auteur n'en ayant été que le propriétaire apparent. La preuve de cette interposition peut être faite par témoins et par présomptions (Bruxelles, 7 août 1879, PAS., 1880, II, 62; BELG. JUD., 1879, p. 1457; PANDECTES BELGES, V° *Congrégation religieuse*, n°s 131 et suiv.).

42*bis*. Les biens vendus sous le couvert d'une personne interposée à une corporation religieuse, n'appartiennent pas à celle-ci, parce qu'elle n'a pas d'existence juridique; ils n'appartiennent pas non plus à l'acquéreur fictif qui n'a pas eu l'intention d'acquérir pour lui-même. Ils demeurent la propriété du vendeur.

Au point de vue fiscal et électoral, la propriété ne peut rester en suspens. Les propriétaires apparents recueilleront les avantages de la possession qu'ils ont obtenue par des actes même irréguliers, en supportant les charges (GIRON, *Droit public*, n° 396, *in fine*; Voyez le n° 36 du présent article).

§ V.

Actions en nullité.

43. Le premier alinéa de l'article 911, qui déclare nulle toute disposition faite au profit d'un incapable par personnes interposées ou sous la forme d'un contrat à titre onéreux, s'applique aux incapacités absolues comme aux incapacités relatives, même aux établissements publics reconnus auxquels une libéralité serait faite sous la forme d'un contrat onéreux ou sous le nom de personnes interposées (LAURENT, t. XI, n° 419; LENTZ, t. I, n° 28).

44. Le deuxième alinéa de l'article 911 qui présume interposés : le père et mère, les enfants et descendants, et l'époux de la personne incapable, ne peut s'appliquer aux corporations, qu'elles soient reconnues ou non, car ce sont les administrateurs des établissements qui acceptent et ce n'est pas à eux que la libéralité est faite (LAURENT, t. XI, n° 420).

45. L'acte fait en fraude de la loi est inexistant lorsqu'il s'agit d'une incapacité d'ordre public. Tel serait le legs fait au profit de congrégations religieuses non autorisées. Si l'incapacité est d'intérêt privé, l'acte fait en fraude de la loi n'est pas inexistant, il est nul et même suivant le cas réductible (LAURENT, t. XI, n° 421).

Nous n'admettons pas la théorie de M. LAURENT sur les actes inexistants. Voyez le numéro suivant. Un acte nul et annulable existe et peut produire des effets juridiques tant qu'il n'est pas annulé.

46. A propos des qualificatifs *illégal, illicite, frauduleux* dont se servent les adversaires des congrégations religieuses, M. VICTOR JACOBS (*Revue générale*, 1883, I, p. 138) fait les judicieuses observations suivantes :

L'acte illicite, remarque M. JACOBS, est l'acte défendu par la loi, l'acte illégal est l'acte contraire à la loi; bien qu'une nuance sépare ces deux termes employés indistinctement par M. LAURENT, tous deux se rapportent à des faits prohibés.

L'acte nul, au contraire, est celui dont l'auteur, faute d'avoir réuni les conditions déterminées par la loi pour la validité d'un tel acte, ne peut, le cas échéant, invoquer la protection de l'autorité judiciaire.

La société réprime les actes illicites dont la gravité lui paraît suffisante pour mettre en mouvement l'action publique; elle est indifférente aux actes nuls. Ces actes ne peuvent nuire ni à leurs auteurs, qui les feront annu-

ler quand il leur plaira, ni aux tiers auxquels ils ne peuvent être opposés.

Je fais un legs à mon chien; ce legs n'a rien d'illicite, il n'est que nul, faute de capacité de l'institué; il n'y sera même donné aucune suite, mon chien étant matériellement incapable de demander l'envoi en possession et juridiquement incapable de l'obtenir. Il en est de même d'un legs fait à une loge maçonnique, à un couvent, à l'Université de Bruxelles ou de Louvain; l'acte n'a rien d'illicite, il est nul. S'il plaît à mes héritiers de délivrer le legs à telle personne qu'ils jugent à même d'en faire profiter mon légataire incapable, ils le feront librement, car ils savent que nul ne pourra obtenir le concours de la puissance publique pour les y contraindre.

Je vends un immeuble à une société d'agrément, stipulant comme telle (et non comme une collectivité); l'acte est nul, il n'est ni illicite ni illégal.

Tels sont les vrais principes juridiques. (Extrait des PANDECTES BELGES, V° *Congrégation religieuse*, n° 149, note 1.)

LAURENT (t. XI, n°s 180 et 121; t. XVI, n°s 66 à 69; t. XVIII, n° 616; t. XXVII, n° 101; t. XXVI, n°s 162 et 164) considère les dispositions faites au profit d'un incapable comme inexistantes et tous les actes faits par cet incapable comme inexistants également. C'est une erreur, pensons-nous. Les actes frauduleux, tant qu'ils ne sont pas annulés existent et comme tels produiront des effets juridiques (Voyez PANDECTES BELGES, V° *Congrégation religieuse*, n°s 161 et 216; Consultez cass., 31 janvier 1870, PAS., 1870, I, 306; BELG. JUD., 1870, p. 369; cass., 24 septembre 1869, PAS., 1869, I, 509; BELG. JUD., 1869, p. 1238).

L'acte une fois annulé ne pourra produire aucun effet.

Celui qui a donné à un incapable, à une congrégation religieuse, a donné au néant, à un être qui n'existe pas, qui n'a pu et contre lequel on n'a pu prescrire.

47. D'après M. LAURENT (t. VI, n° 166; t. XXVI, n° 207), tous les actes faits par les religieux ou par la corporation sont inexistants. Nous n'admettons pas d'actes inexistants, mais bien des actes nuls. Du système du savant professeur de l'Université de Gand, il résulte que si d'un côté les actes des religieux, depuis leur entrée dans la congrégation, sont nuls et s'ils ne peuvent être opposés à personne, et que si, d'un autre côté, les tiers intéressés ne se prévalent pas de cette inexistence, les biens acquis depuis leur profession par les communautés religieuses, seront vacants et l'Etat pourra et devra les revendiquer. Ce qui conduit fatalement à la confiscation générale abolie par l'article 12 de la Constitution (VANDEN HEUVEL, pp. 251, 255; PANDECTES BELGES, V° *Congrégation religieuse*, n° 162).

48. Les membres d'une congrégation religieuse, propriétaires apparents des biens qu'ils possèdent, sont recevables à poursuivre les auteurs d'un délit commis contre les propriétés (PANDECTES BELGES, V° *Congrégation religieuse*, n° 217).

49. L'action en nullité peut être intentée par toute personne intéressée. Elle est d'ordre public et peut encore être intentée par les héritiers après que, ignorants de leurs droits, ils ont exécuté le testament (LAURENT, t. XI, n° 177; PANDECTES BELGES, V° *Congrégation religieuse*, n°s 175 et 176; BELTJENS, *Code civil annoté*, 1re édit., art. 911, n° 53; ARNTZ, t. II, n° 1750; Liége, 16 juin 1880, PAS., 1881, II, 52; LAURENT, t. XI, n° 124).

50. L'action en nullité est dirigée, s'il s'agit d'une congrégation non autorisée, contre la personne de ceux qui les dirigent comme supérieurs, pour autant qu'ils ont la direction temporelle des intérêts de la communauté (PANDECTES BELGES, V° *Congrégation religieuse*, n°s 193 et suiv.; Bruxelles, 13 juillet 1866, BELG. JUD., 1866, p. 993; PAS., 1867, II, 27; Gand, 19 juillet 1884, BELG. JUD., 1884, p. 1013; PAS., 1884, II, 352; cass., 28 juin 1867, BELG. JUD., 1867, p. 1025; PAS., 1868, I, 23; BELTJENS, *Code civil annoté*, 1re édit., art. 911, n° 19).

51. La nullité prononcée, la congrégation religieuse doit abandonner la propriété et la possession de l'immeuble revendiqué, au revendiquant, avec les fruits perçus depuis la contestation. Quant aux fruits perçus antérieurement, ils devront être restitués ou non, suivant que le détenteur est ou n'est pas de bonne foi. Il faut appliquer les principes généraux des articles 547 et suiv. du code civil.

La bonne foi d'une congrégation religieuse n'est admissible que dans l'hypothèse d'une autorisation illégale par le gouvernement (ORTS, n° 338; trib. Verviers, 13 janvier 1886, PAS., 1886, III, 132; PANDECTES BELGES, V° *Congrégation religieuse*, n°s 199 et suiv., 204. Voyez *supra*, art. 548, 549 du code civil, n° 11, et le n° 6 du présent article).

52. L'action en nullité de la donation d'un immeuble intentée contre le donataire par l'héritier du donateur qui revendique cet immeuble, ne peut être déclarée non recevable par le motif que le donateur n'aurait acquis le bien donné que pour des tiers, qui ne sont pas en cause et dont il aurait été le prête-nom (BELTJENS, *Code civil annoté*, 1re édit., art. 911, n° 36).

GUSTAVE BELTJENS.

JURIDICTION CIVILE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

3 mai 1888.

JUGEMENT. — MOTIFS SUFFISANTS.

Le rejet d'une conclusion tendante à faire déclarer que l'Etat n'a nullement justifié que les dépenses réclamées par lui fussent imposées par les besoins du commerce et de l'industrie, est suffisamment motivé si le juge, après avoir rappelé la convention portant que les travaux seront exécutés lorsque le département des travaux publics le jugera nécessaire, déclare cette clause claire, précise et sans ambiguïté.

(LA COMPAGNIE DES CHEMINS DE FER DES PLATEAUX DE HERVE C. L'ÉTAT.)

ARRÊT. — « Sur l'unique moyen, fondé sur la violation de l'article 97 de la Constitution et de l'article 7 de la loi du 20 avril 1810 : 1° en ce que l'arrêt attaqué rejette, sans les motiver, les conclusions subsidiaires de la demanderesse, tendantes à faire déclarer que l'Etat n'a nullement justifié que les dépenses réclamées par lui fussent imposées par les besoins du commerce et de l'industrie, et 2° en ce que, sans motifs encore, il décide que l'Etat est en droit de retenir le coût des travaux sur la part de recettes revenant à la compagnie :

« Sur la première branche :

« Attendu que l'action intentée par la demanderesse avait pour objet de faire déclarer que l'Etat n'avait pas le droit d'exiger d'elle la construction d'une station nouvelle avec bâtiment de recettes et pavillon à Bois-de-Breux, et moins encore de retenir le coût des travaux qu'il aurait faits d'office, sur la somme que, comme exploitant, il doit remettre à la compagnie concessionnaire;

« Attendu que la cour de Liége, saisie de l'appel formé contre le jugement rendu par le tribunal civil qui avait condamné les prétentions de l'Etat, a autrement interprété l'article 10 du cahier des charges annexé à la convention relative à l'entreprise de la construction du chemin de fer des Plateaux de Herve, et débouté la compagnie; que, dans ses motifs, l'arrêt attaqué reproduit textuellement l'article 10, dont le sens et la portée constituent la base du débat, et portant que les travaux dont il s'agit seront exécutés lorsque le département des travaux publics le jugera nécessaire;

« Attendu que la mention de ces derniers mots d'une clause reconnue par l'arrêt, claire, précise et sans ambiguïté, démontre le sens absolu qu'il leur donne et suffit à motiver sa disposition;

« Sur la seconde branche :

« Attendu qu'il n'en est pas de même quant aux conclusions relatives au droit de rétention expressément réclamé par l'Etat devant le premier juge et devant la cour ; que l'article 10 du cahier des charges est absolument muet sur ce point de la contestation et que rien, dans le surplus des motifs, ne se rapporte à cette partie de la décision, qui manque complètement de justification ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller PROTIN en son rapport et sur les conclusions conformes de M. MÉLOT, premier avocat général, casse l'arrêt rendu en cause par la cour d'appel de Liége, en tant seulement qu'il a décidé que l'Etat est en droit de retenir, sur la part des recettes revenant à la compagnie demanderesse, les frais des travaux exécutés par lui en vertu de l'article 10 du cahier des charges annexé à la convention du 26 février 1869 ; renvoie la cause devant la cour d'appel de Bruxelles ; dit que les dépens de l'arrêt partiellement annulé et ceux de l'instance en cassation seront supportés par moitié par les deux parties... » (Du 3 mai 1888. — Plaid. MMes DUVIVIER c. DE BECKER et DE BURLET.)

OBSERVATION. — V. BELG. JUD., 1887, p. 1501.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Première chambre. — Présidence de M. De Longé, premier président.

29 décembre 1887.

JUGEMENT. — PRÉSENCE DU JUGE AUX PLAIDOIRIES.

L'arrêt rendu avec la participation d'un conseiller qui n'a pas assisté aux audiences au cours desquelles les parties ont conclu et plaidé, viole l'article 7 de la loi du 20 avril 1810 et doit être annulé.

La preuve de cette irrégularité peut se déduire du rapprochement des plumitifs de l'audience et de la copie signifiée de l'arrêt dénoncé.

(BRACONNIER ET CONSORTS C. PLUMIER.)

ARRÊT. — « Sur le moyen unique du pourvoi, invoquant la violation de l'article 7 de la loi du 20 avril 1810 et, pour autant que de besoin, de l'article 84 de la loi du 18 juin 1869 :

« Attendu qu'il est constaté par le rapprochement de divers extraits du plumitif de la première chambre de la cour d'appel de Liége et de la copie signifiée de l'arrêt dénoncé, qu'un des cinq magistrats qui ont rendu cet arrêt, à l'audience du 5 avril dernier, n'a pas assisté aux audiences des 26 janvier et 21 mars, les seules au cours desquelles les parties ont conclu et plaidé ; d'où résulte une violation formelle de l'article 7 de la loi du 20 avril 1810 ;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller PROTIN en son rapport et sur les conclusions conformes de M. MÉLOT, premier avocat général, casse l'arrêt rendu en cause par la cour d'appel de Liége ; renvoie la cause devant la cour d'appel de Bruxelles ; condamne le défendeur aux dépens de l'arrêt annulé et de l'instance en cassation... » (Du 29 décembre 1887. — Plaid. MMes VAN DIEVOET et DUVIVIER.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Chambres réunies. — Présidence de M. Jamar, premier président.

4 juillet 1888.

MINISTÈRE PUBLIC. — ORDRE PUBLIC. — RÈGLEMENT DE QUALITÉS. — ORDONNANCE DU PRÉSIDENT. — APPEL. RECEVABILITÉ. — INFIRMATION. — RENVOI.

Si le ministère public exerce le droit d'appeler d'un jugement en matière civile, dans l'intérêt de l'ordre public, il a le droit de provoquer le règlement des qualités.

L'ordonnance par laquelle le président a refusé de régler les qualités d'un jugement sur notification faite du projet par le ministère public, peut être frappée d'appel.

La réformation d'une telle ordonnance par une cour de renvoi, après cassation, doit entraîner le renvoi des parties devant le tribunal de qui émane l'ordonnance, pour y être procédé conformément aux articles 142 à 145 du code de procédure civile.

(LE PROCUREUR GÉNÉRAL PRÈS LA COUR D'APPEL DE BRUXELLES C. VANDERLINDEN ET RENS.)

Les décisions rendues précédemment en la cause sont rapportées BELGIQUE JUDICIAIRE, 1886, p. 746 (jugement du tribunal d'Audenarde) ; 1887, p. 272 (ordonnance du président) ; 1887, p. 791 (arrêt de la cour de Gand) ; *supra*, p. 225 (arrêt de la cour de cassation).

En vertu de ce dernier arrêt, le procureur général près la cour d'appel de Bruxelles a assigné devant celle-ci les notaires Vanderlinden et Rens, aux fins d'entendre déclarer recevable et fondé l'appel par le procureur du roi d'Audenarde, de l'ordonnance du président du tribunal d'Audenarde du 20 avril 1886 ; entendre mettre à néant la dite ordonnance ; entendre dire que le ministère public avait le droit d'interjeter appel du jugement du 5 février 1886 et, par suite, le droit de provoquer le règlement des qualités de ce jugement ; entendre dire qu'il sera procédé au règlement de ces qualités, conformément aux conclusions à prendre par le dit procureur général.

ARRÊT. — « Vu l'arrêt de la cour de cassation, du 17 novembre 1887, qui renvoie la cause devant la cour d'appel de Bruxelles ;

« Attendu qu'à l'audience tenue le 16 décembre 1885 par le tribunal d'Audenarde, le ministère public est intervenu en la cause pendante entre Pierre Vanderlinden et Louis-Ghislain Rens, non pas en émettant un avis conformément à l'article 83 du code de procédure civile, mais en déclarant agir à titre de son office et en requérant la transcription de ses conclusions à la feuille d'audience, ce que le tribunal ordonne ;

« Attendu que ces conclusions contenaient des réquisitions formelles tendantes à faire déclarer Vanderlinden non recevable ni fondé en son action, avec la condamnation aux dépens ;

« Attendu que cette intervention, basée sur l'article 46 de la loi du 20 avril 1810, n'est pas contestée dans son principe, et que le droit de la former résulte d'ailleurs clairement de l'article précité, qui charge le ministère public de surveiller l'exécution des lois et de la poursuivre d'office dans les dispositions qui intéressent l'ordre public ;

« Attendu qu'il n'est pas non plus méconnu ni contestable que les articles de la loi du 25 ventôse an XI, qui règlent ce qui concerne la garde et la transmission des minutes des actes de notaire, rentrent dans ce genre de dispositions ;

« Attendu que le tribunal d'Audenarde, dans son jugement du 5 février 1886, sans discuter la recevabilité de l'intervention, soit au fond soit quant à la forme, s'est borné à la passer sous silence, la considérant comme un simple avis ;

« Attendu que le droit par le ministère public d'appeler de ce jugement n'en est pas moins certain ; qu'il existe même en l'absence d'une intervention régulière en première instance ;

« Attendu qu'en effet, l'action d'office peut s'exercer dès que la nécessité en est démontrée, suivant les conditions de l'art. 46 de la loi de 1810, c'est-à-dire, par conséquent, en tout état de cause ;

« Attendu que cette nécessité ressort dans l'espèce de l'objet même des procès et de la convention qui lui est attribuée pour base ; qu'elle apparaît mieux encore après le jugement qui ordonne le déplacement des minutes en litige ;

« Attendu que ce droit d'appel a pour corollaire indispensable celui de lever une expédition du jugement à soumettre au juge supérieur et, par suite, d'en faire régler les qualités en cas d'inaction ou de connivence des parties privées ;

« Attendu qu'en effet, sans le droit de requérir le règlement des qualités, soit comme partie intervenante, soit comme partie jointe, soit même comme partie appelante, l'appel du ministère public pourrait être réduit à l'impuissance dans les cas les plus importants, ceux où l'ordre et l'intérêt publics seraient lésés par la collusion de certains plaideurs ;

« Attendu que si la loi de 1810 n'a pas indiqué le mode de procéder du ministère public, ni complété spécialement à ce sujet les articles 142 et suivants du code de procédure, il en résulte seulement qu'il faut lui appliquer les règles communes sous les modifications que comportent sa nature et l'organisation de son pouvoir, mais qu'il serait déraisonnable d'admettre qu'en lui ouvrant la voie de l'action d'office en matière civile, le législateur lui a refusé les moyens de la suivre efficacement ;

« Attendu que, d'autre part, si le juge compétent pour procéder au règlement des qualités, s'y refuse et méconnaît le droit de celui qui le provoque, il rend, sur un débat contradictoire né de

l'opposition, une ordonnance sujette à revision par le juge du deuxième degré; qu'en effet toute décision de justice sur une matière contentieuse ouvre, en principe général, le droit au recours contre l'erreur du magistrat, sauf dans le cas où la loi l'interdit, soit par une disposition expresse, soit indirectement par la détermination du dernier ressort;

« Attendu qu'aucun texte ne déroge au principe de l'appel pour les ordonnances de l'espèce et que l'interprétation restrictive de l'article 17 de la loi du 25 mars 1876 repose sur une erreur, cet article n'ayant pas eu pour but de tracer la règle des degrés de juridiction, mais bien d'indiquer d'une manière générale la compétence des cours d'appel;

« Attendu que l'appel de l'ordonnance du 20 novembre 1886 est donc recevable et que les considérations ci-dessus démontrent en même temps qu'il est fondé, le président du tribunal d'Audenarde ayant à tort dénié au ministère public un droit qui est la conséquence nécessaire de son action d'office;

« Attendu que les conclusions prises à l'audience du 27 juin dernier par M. le procureur général tendent simplement à l'annulation de l'ordonnance attaquée, mais qu'il est du devoir de la cour, en l'infirmant, de régler l'exécution de son arrêt, c'est-à-dire de déterminer les conséquences légales nécessaires et déduites de cette infirmation; qu'en statuant uniquement sur la valeur de l'ordonnance, on laisserait d'ailleurs l'incident sans solution, ce qui entraverait le cours de la justice;

« Attendu que la cour de Bruxelles, étant par l'arrêt de renvoi substituée à la cour de Gand pour vider l'appel interjeté par le ministère public le 10 décembre 1886, a le droit et le devoir de faire ce que comporte la juridiction qui lui est occasionnellement dévolue, comme aurait pu le faire la cour de Gand elle-même;

« Attendu que l'ordonnance *a quo* devant être infirmée, il y aurait faculté de retenir la cause ou de la renvoyer devant un nouveau juge du premier degré, si la matière n'était pas de celles dans lesquelles la loi attribue juridiction;

« Attendu que telle est bien la portée de l'article 145 du code de procédure civile;

« Attendu qu'en effet les qualités font partie intégrante d'un jugement; que si la loi en remet la rédaction aux parties, c'est sous la surveillance du tribunal dont le jugement émane, surveillance qui s'exerce en cas de contestation par le juge qui a procédé ou, à son défaut, par l'un de ses assesseurs suivant l'ordre du tableau;

« Attendu que si les qualités peuvent être, en suite d'appel du jugement, modifiées par une cour, c'est comme étant une des parties constitutives de ce jugement; mais qu'elles doivent tout d'abord être dressées, discutées et réglées par devant le tribunal qui a porté la décision dont elles sont inséparables;

« Attendu que les parties doivent donc être renvoyées devant le tribunal d'Audenarde dans l'état où elles se trouvaient au jour où elles ont été appelées en règlemen tde qualités, avec cette modification qu'il sera jugé entre elles que le ministère public les y a appelées à bon droit et que la fin de non-recevoir opposée à sa procédure sera ainsi définitivement écartée;

« Par ces motifs, la Cour, toutes les parties entendues en leurs moyens et conclusions, reçoit l'appel, et y faisant droit, met à néant l'ordonnance rendue le 20 novembre 1886 par le président du tribunal d'Audenarde; émendant, dit pour droit que le procureur du roi d'Audenarde, appelant à raison de son office du jugement rendu par ce tribunal le 5 février 1886 en cause de Pierre Vanderlinden contre Louis-Ghislain Rens, avait le droit de provoquer, à défaut des parties originaires, le règlement des qualités pour parvenir à lever l'expédition du dit jugement; renvoie la cause en cet état devant le tribunal d'Audenarde pour y être procédé conformément aux articles 142 à 145 du code de procédure civile; et vu les conclusions de l'acte d'appel et l'article 130 du code précité, condamne les intimés aux dépens de l'ordonnance annulée... » (Du 4 juillet 1888.)

OBSERVATIONS. — Aux termes de l'article 145 du code de procédure civile, en cas d'opposition aux qualités, les parties sont réglées par le juge qui a présidé; en cas d'empêchement, par le plus ancien suivant l'ordre du tableau.

L'arrêt ci-dessus renvoie néanmoins pour le règlement dont il s'agit devant le tribunal; mais le code de procédure lui-même répute rendue par le tribunal l'ordonnance compétemment rendue par un de ses membres. (Art. 1021 et 1028 du code de proc. civ.)

COUR D'APPEL DE LIÉGE.

Troisième chambre. — Présidence de M. Lecocq.

8 juin 1887.

SOURCE. — EAUX. — EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — INDEMNITÉ.

L'expropriant peut user de la source qui se trouve dans le fonds exproprié, si l'exproprié, qui est le propriétaire du fonds inférieur, n'a pas acquis un droit sur cette source par titre ou par prescription, sauf à tenir compte à ce propriétaire de la privation des eaux provenant du fonds même qui a fait l'objet de l'expropriation.

Pour apprécier l'indemnité à payer de ce chef, il y a lieu de tenir compte des divers usages auxquels les eaux peuvent être affectées, tant pour la création et l'entretien d'étangs et la pisciculture que pour l'irrigation des prairies.

(DELGRANGE-MASCALI C. LA VILLE DE BASTOGNE.)

ARRÊT. — « Dans le droit :

« Attendu que les experts ont équitablement apprécié la valeur vénale des parcelles expropriées, nos 265A, 265B et 266A, section E, du cadastre de la commune de Sibret, en tenant compte de la valeur des plantations, mais abstraction faite de l'indemnité pour privation d'eau dont il sera parlé ci-après; que leur rapport sur ce point n'a pas été expressément critiqué par l'appelant;

« Attendu que la ville de Bastogne devenant, par suite de l'expropriation, propriétaire de ces parcelles, les acquiert avec les servitudes actives et passives qui peuvent y être attachées, et est notamment tenue de respecter le droit d'y extraire des tourbes qui appartiendrait à des tiers, sauf à les indemniser si elle le juge convenable;

« Quant à l'indemnité pour privation d'eau :

« Attendu que, à bon droit, les premiers juges ont décidé que l'appelant n'a justifié d'aucun droit de propriété sur l'eau des sources existant dans les terrains supérieurs acquis par la ville de Bastogne;

« Attendu, en effet, qu'aux termes de l'article 641 du code civil, la ville de Bastogne peut user de ces sources à sa volonté, et que l'appelant n'a pas rapporté ni offert la preuve que, soit par titre, soit par prescription, au moyen de travaux apparents destinés à en faciliter le cours, il aurait acquis sur les eaux qui en proviennent un droit quelconque;

« Que, par suite, dans le règlement de ce chef d'indemnité, il y a lieu de tenir compte seulement de la privation des eaux provenant du fonds même qui fait l'objet de l'expropriation;

« Attendu que, sur ce point, le rapport des experts fournit des éléments suffisants d'appréciation, et que la demande d'une nouvelle expertise n'est pas justifiée;

« Attendu que, des considérations du rapport dont il s'agit, il résulte que les eaux découlant par infiltration, tant du terrain exproprié que des terrains supérieurs, ne représentent qu'environ 30 p. c. du volume total de celles dont l'appelant dispose actuellement;

« Que dans cette quotité sont comprises les eaux dont la ville a le droit d'user sans indemnité, comme il a été dit ci-dessus, et que, en outre, l'appelant continuera à profiter de celles que la ville ne pourra employer;

« Attendu que, dans ces conditions, l'utilité que l'appelant retire des eaux dans sa propriété, sera diminuée dans une certaine mesure, mais nullement anéantie, et que l'expropriation ne lui doit compte que d'une partie des inconvénients qui peuvent en résulter;

« Attendu, toutefois, que pour apprécier l'indemnité à payer de ce chef, il y a lieu de tenir compte de divers usages auxquels les eaux peuvent être affectées, tant pour la création et l'entretien d'étangs et la pisciculture, que pour l'alimentation de l'usine existante et pour l'irrigation des prairies; que les considérations du jugement dont est appel, pour écarter ce dernier chef d'indemnité, ne trouvent leur appui dans aucun document du procès, et qu'il n'y a pas lieu de s'y arrêter;

« Attendu que, en tenant compte de ces divers éléments, on peut équitablement fixer à une somme de 2,000 francs l'indemnité due à l'appelant de ces divers chefs;

« Attendu que, tout en déclarant qu'elle ne prévoyait pas qu'elle eût jamais besoin des eaux autres que celles qui font l'objet de l'expropriation actuelle, la ville n'a pris aucun engagement à cet égard, et que, sur ce point, les parties restent entières dans leurs droits pour l'avenir;

« En ce qui concerne l'indemnité à payer par la ville de Bastogne pour l'occupation de diverses parcelles appartenant à l'ap-

pelant, à l'effet d'y ouvrir une tranchée et d'y placer et entretenir les tuyaux de la distribution d'eau projetée :

« Attendu que, par délibération en date du 28 avril dernier, le conseil communal de la ville de Bastogne a fait certaines offres actées ci-dessous et qui ont été acceptées par l'appelant;

« Attendu que, réduite aux termes de cet accord, l'expropriation ne porte que sur un droit de servitude qui ne peut guère être onéreux que par les travaux de premier établissement; que, pour l'avenir, l'existence de tuyaux dans le sol, à un mètre au moins de profondeur, ne peut sensiblement entraver le droit de propriété et les divers modes de jouissance et disposition dont il est susceptible; que, d'ailleurs, le nouveau tracé, consenti entre parties, ne traverse ni haies, ni plantations, ni terrains d'agrément, et que, dans ces conditions, l'indemnité de 50 centimes par mètre courant; fixée par les experts, compensera suffisamment le dommage à résulter, tant de la charge même de la servitude que des travaux nécessaires pour l'établir, et qui devront être restreints à une largeur de deux mètres;

« Attendu que l'acquisition de la servitude emporte le droit de maintenir les appareils nécessaires à son exercice, mais que l'appelant, restant propriétaire de la surface, devra être indemnisé des dommages à la surface que pourront occasionner, dans l'avenir, les travaux de réparation et d'entretien;

« Attendu que la ville de Bastogne succombe en appel et doit supporter les dépens; que quant à la somme de 150 fr. payée par l'appelant à M. Dewilde pour l'analyse des eaux, elle constitue des frais purement extrajudiciaires qui n'ont pas contribué à la solution du litige et ne peuvent entrer en taxe;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. l'avocat général Collinet en ses conclusions en partie conformes, rejetant toutes conclusions contraires, notamment la demande d'expertise nouvelle, émende le jugement dont appel; donne acte à l'intimée de ce qu'elle renonce aux deux emprises de 4 ares 20 centiares et de 3 ares; lui donne acte de ce qu'elle offre de modifier la direction à suivre pour le placement des tuyaux de manière à ne pas traverser la pelouse formant dépendance de la maison d'habitation de l'appelant et à longer le canal creusé le long du chemin de fer à partir du terrain Peutman jusqu'à Bastogne; lui donne acte encore de ce qu'elle consent à n'acquérir, dans les terrains nécessaires à ce tracé, qu'une simple servitude lui donnant droit d'y placer les tuyaux de sa distribution d'eau, à une profondeur d'un mètre au minimum, et d'entretenir ces tuyaux, la propriété du terrain restant à l'appelant; donne acte à l'appelant de ce qu'il déclare accepter ces offres; fixe à la somme de fr. 2,621-60 l'indemnité à payer par l'intimée pour la valeur des parcelles, et la privation d'eau à résulter de l'expropriation; dit que l'intimée sera tenue des servitudes existant au profit de tiers sur les parcelles susdésignées; dit que, pour l'usage d'une distribution d'eau à établir à Bastogne, elle aura le droit de placer dans la propriété du demandeur des tuyaux à une profondeur d'un mètre au minimum, et de les entretenir et les réparer lorsqu'il sera nécessaire; dit que ces tuyaux seront placés, d'après le tracé convenu entre parties, de manière à ne pas traverser la pelouse formant dépendance de la maison d'habitation de l'appelant et à longer le canal creusé le long du chemin de fer à partir du terrain Peutman jusqu'à Bastogne; dit que pour l'acquisition de cette servitude et pour le dommage à résulter des travaux de premier établissement qui ne pourront excéder une largeur de 2 mètres, l'intimée payera à l'appelant une somme de 50 centimes par mètre courant, selon mesurage auquel il sera procédé contradictoirement entre parties; dit qu'après l'accomplissement de ces travaux, l'intimée sera tenue de remettre les terrains traversés en bon état de nivellement; réserve à l'appelant tout droit à indemnité pour les dommages à la surface qui résulteraient dans l'avenir des travaux d'entretien et de réparation; dit que toutes les sommes déterminées ci-dessus seront augmentées de 10 p. c. à titre de frais de remploi; condamne l'intimée à payer les dites sommes avec les intérêts judiciaires à partir de la prise de possession; la condamne aux dépens des deux instances, dans lesquels ne sera pas comprise la somme de 150 fr. payée par l'appelant à M. Dewilde... » (Du 8 juin 1887. — Plaid. MMes Dupont c. Neujean.)

Observation. — Il y a pourvoi en cassation contre cet arrêt. Nous publierons prochainement l'arrêt de la cour suprême.

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Schryver, conseiller.

31 juillet 1888.

FAILLITE. — CRÉANCE CONDITIONNELLE. — ACTE CONSERVATOIRE. — AFFIRMATION. — DIVIDENDE.

La société en commandite dont un actionnaire est failli alors qu'il n'a versé que la partie appelée du montant des actions souscrites, une autre partie pouvant être appelée ultérieurement par le conseil de gérance, a néanmoins le droit d'affirmer sa créance et de se présenter à la répartition pour cette partie, le créancier conditionnel pouvant, avant l'accomplissement de la condition, exercer tous actes conservatoires.

Il en résulte que si de nouveaux versements sur les actions ne sont appelés que depuis une première répartition déjà opérée dans la faillite, la société qui ne produit sa créance qu'à ce moment, ne peut point prélever sur l'actif non encore réparti ce qui eût pu lui être attribué dans la première répartition si sa créance avait été exigible lors de cette répartition et dûment affirmée.

(Le comptoir général Eyckhold et Cie c. les curateurs à la faillite Jules et Edm. Dujardin.)

Appel d'un jugement du tribunal de commerce de Bruges du 8 octobre 1885.

Arrêt. — « Attendu que la société appelante a assigné les curateurs intimés aux fins d'entendre dire :

« 1° Qu'elle sera admise comme créancière à la faillite Dujardin pour la somme 737,200 francs, du chef de versements encore dus sur 1,843 actions dont la maison faillie était titulaire au moment où elle a cessé ses payements;

« 2° Qu'elle pourra prélever les dividendes afférents à sa créance sur l'actif de la faillite non encore réparti;

« Attendu que les curateurs reconnaissent que la première demande est fondée et qu'elle peut être accueillie moyennant l'affirmation prescrite par la loi, mais qu'ils soutiennent avec raison que la seconde n'est pas admissible;

« Attendu, en effet, que la maison Dujardin a été déclarée en faillite par jugement du 10 décembre 1874; que la société n'a rien déclaré du chef des actions, dans le délai fixé par ce jugement; qu'elle n'a assigné les curateurs que par exploit du 29 décembre 1883;

« Attendu qu'aux termes de l'article 508 de la loi du 18 avril 1851, les créanciers qui ne déclarent pas leurs créances dans le délai fixé par le tribunal de commerce, ne peuvent prélever sur l'actif non encore réparti, ce qui aurait pu leur être attribué dans les premières répartitions, que s'ils justifient avoir été dans l'impossibilité de se présenter plus tôt;

« Attendu que la société appelante ne s'est pas trouvée dans cette impossibilité; qu'elle a connu la faillite de la maison Dujardin; qu'elle a été avertie par circulaire chargée à la poste le 15 décembre 1874, comme les autres créanciers; qu'elle savait que la maison Dujardin figurait au nombre de ses actionnaires et qu'elle savait aussi que ses actionnaires devaient encore 400 fr. par action;

« Qu'aussi la société n'invoque aucun obstacle matériel pour se soustraire à l'application de l'article 508 précité; qu'elle se borne à prétendre :

« 1° qu'elle n'a pu déclarer une créance qui n'existait pas encore;

« 2° que les curateurs ont renoncé envers elle, d'une manière générale, à l'application de l'article dont il s'agit;

« Attendu qu'aux termes des articles 42 et 76 de la loi du 18 mai 1873, la maison Dujardin était responsable du montant des actions qu'elle avait souscrites; que ces actions étaient de 500 francs chacune;

« Que 100 francs seulement ayant été versés, 400 francs par action restaient encore dus; que, d'après l'article 10 des statuts, ces 400 francs pouvaient être appelés par le conseil de gérance, de l'avis conforme du conseil de surveillance;

« Qu'au moment où la maison Dujardin a été déclarée en faillite, elle était donc débitrice et que, par suite aussi, la société était créancière;

« Que si le conseil de gérance n'avait pas encore appelé les 400 francs restant dus, il lui appartenait de les appeler; qu'aux termes de l'article 123 de la loi du 18 mai 1873, les créanciers de la société pouvaient même l'y contraindre; que M. Pirmez, expliquant cet article, disait dans son rapport : « Les créanciers « ne doivent pas être dépourvus du droit d'atteindre les action- « naires qui, s'étant engagés à verser des capitaux, n'ont pas « exécuté leurs engagements. La société, qui est leur débitrice, « est la créancière de ces actionnaires »;

« Attendu que celui à qui une somme est due et qui peut fixer l'époque où elle sera payée, est non fondé à prétendre que sa créance est sans existence aucune et équivalente au néant, tant que cette époque n'a pas été fixée;

« Que l'article 1180 du code civil, qui déclare que le créancier sous condition peut, avant que la condition soit accomplie, exercer tous les actes conservatoires de son droit, suffit à lui seul

pour en donner la preuve; que, d'après cet article, la société appelante avait le droit de se présenter à la répartition; qu'en présence d'un texte aussi exprès, elle est non fondée à dire que la loi l'en a empêchée;

« Attendu que la société appelante soutient vainement que l'article 508 fait voir par ses termes qu'il ne s'applique qu'à ceux qui peuvent prendre part à une distribution immédiate et définitive, et qu'elle n'était pas en situation de se présenter à une distribution de ce genre;

« Attendu que l'article 2093 du code civil, aujourd'hui 8 de la loi du 16 décembre 1851, dispose que « les biens du débiteur « sont le gage commun de ses créanciers, et que le prix s'en dis- « tribue entre eux par contribution, à moins qu'il n'y ait entre « les créanciers des causes légitimes de préférence »;

« Que, bien que cet article soit conçu en termes analogues à ceux de l'article 508, il est généralement admis qu'il s'applique à tous les créanciers sans distinction aucune; que si des circonstances particulières peuvent, dans certains cas, nécessiter des précautions et des garanties, aucun créancier, même le créancier sous condition, dont le droit est entièrement indépendant de la volonté des parties, ne se trouve exclu et désarmé;

« Attendu que rien ne permet de dire que la loi du 18 avril 1851 doive être interprétée d'une manière différente;

« Que, lorsque cette loi ordonne que les créanciers seront avertis, il n'est pas douteux qu'elle a en vue tous les créanciers, nul excepté;

« Que, lorsqu'elle ordonne aux créanciers de produire leurs créances dans le délai fixé par le tribunal, il n'est pas douteux qu'elle a encore en vue tous les créanciers;

« Qu'il en est de même lorsqu'elle dit qu'au jour fixé pour les débats sur les contestations, les créanciers opposants et déclarants qui se présentent, seront entendus;

« Attendu que l'article 508 qui suit ces dispositions, et qui en renferme la sanction, doit avoir la même étendue que les règles dont il veut assurer l'observation; qu'il s'applique, en conséquence, à tous les créanciers, même à ceux qui ne peuvent être compris dans une répartition définitive;

« Attendu que les conséquences du système contraire achèvent d'en démontrer l'inexactitude; que, s'il était vrai que le créancier sous condition est dans l'impossibilité de produire, parce que sa créance n'existe pas encore, il ne pourrait participer à une distribution provisoire, même avec garantie; que jamais ce système n'a été enseigné ni admis en justice (trib. Bruxelles, 1er décembre 1877, PASIC., 1878, III, 246);

« Attendu que la société elle-même qui, dans son exploit introductif, invoquait l'article 508, ne soutenait pas, dans ses conclusions devant le premier juge, qu'elle avait été arrêtée par un obstacle légal; qu'elle disait seulement « qu'elle avait différé sa « déclaration à la pleine connaissance des curateurs, de leur gré « et de parfait accord avec eux; que des conventions arrêtées « entre parties au mois de mai 1877, avaient eu précisément « pour objet d'écarter l'application de l'article 508 »; que la société reconnaissait ainsi d'une manière implicite, comme le premier juge le dit avec raison, qu'elle avait pu faire sa déclaration; que tous ses efforts tendaient à établir que les curateurs l'en avaient à tous égards dispensée;

« Attendu que ce moyen, que la société reproduit devant la cour, n'est nullement justifié ... (sans intérêt);

« Par ces motifs et ceux du premier juge, la Cour, ouï M. DE GAMOND, avocat général, qui, par l'organe de M. PENNEMAN, substitut du procureur général, a déclaré se référer à justice, confirme le jugement dont appel; condamne la société appelante aux dépens... » (Du 31 juillet 1888. — Plaid. MMes AD. DU BOIS c. ALPH. MEYNNE, du barreau de Bruges.)

OBSERVATIONS. — Pour soutenir qu'elle n'avait point pu produire et faire vérifier sa créance dans les délais fixés par le jugement de déclaration de faillite pour la procédure de vérification, la partie appelante faisait valoir :

Qu'étant incertaine en ce temps si un nouvel appel de fonds devait encore se faire sur les actions, la société n'était pas créancière et n'avait aucune action aux fins de payement;

Qu'il lui eût été également impossible soit d'être comprise dans les distributions, soit d'empêcher celles-ci;

Qu'enfin, la vérification de sa créance comme conditionnelle eût également été ou inopérante ou impossible, la vérification des créances pour être complète et valoir admission définitive, devant porter entre autres sur l'accomplissement de la condition, à défaut duquel accomplissement la créance n'aurait pu qu'être rejetée.

On invoquait PARDESSUS, *Droit commercial*, t. III, nº 1188; et BOULAY-PATY, *Traité des faillites*, nº 210, édit. de Bruxelles, p. 110.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Quatrième chambre. — Présidence de M. Decoster, juge.

4 juin 1888.

CLAUSE COMPROMISSOIRE. — TRIBUNAL SAISI DE PLUSIEURS CHEFS D'UNE DEMANDE. — COMPÉTENCE.

Lorsque quelques-uns des chefs d'une demande soumise au tribunal devraient faire l'objet d'un arbitrage, aux termes de la convention avenue entre parties, mais qu'il y a identité de cause, connexité et indivisibilité entre les divers chefs de la demande, de telle sorte que la division de l'instance pourrait amener contrariété de jugements, le tribunal doit retenir l'examen de toute la demande.

(GHYSBRECHT ET CONSORTS C. OPPENHEIM.)

JUGEMENT. — « Attendu que l'action tend : 1º au payement d'un trimestre de loyer; 2º à la résiliation du bail verbal des parties; 3º à une indemnité du chef de cette résiliation; 4º à la validation de certaines saisies;

« Attendu qu'aux premier et troisième chefs de la demande, les défendeurs opposent l'incompétence du tribunal, en invoquant une convention d'après laquelle « toutes contestations entre les « bailleurs et le preneur sur l'exécution du bail, autres que celles « relatives au payement des loyers et des autres prestations à « fournir en espèces par le preneur, devaient être soumises à « deux arbitres; »

« Attendu qu'aux termes mêmes de la convention invoquée, la demande en payement du loyer et celle en payement d'une indemnité pour résiliation ont été maintenues par les parties dans la compétence ordinaire;

« Attendu, au surplus, qu'il y a identité de cause, connexité et indivisibilité entre les divers chefs de demande, de telle sorte que la division de l'instance pourrait amener contrariété de jugements;

« Attendu que les défendeurs prétendent en vain que les demandes actuelles en payement de loyer et en indemnité doivent être mises en balance avec certaines réclamations déjà portées par eux contre les demandeurs devant les arbitres; qu'en effet, le tribunal ne peut avoir égard, pour apprécier sa compétence, à des réclamations et contestations étrangères au litige dont il est saisi;

« Par ces motifs, le Tribunal, de l'avis de M. VERHAEGEN, substitut du procureur du roi, rejette le déclinatoire; ordonne aux parties de conclure au fond; condamne les défendeurs aux dépens de l'exception; dit que le présent jugement, prononcé en présence des avoués des parties, vaudra signification, tant à partie qu'à avoué... » (Du 4 juin 1888. — Plaid. MMes SAM WIENER c. HAHN.)

OBSERVATIONS. — V. conf. DE PAEPE, BELG. JUD., 1883, p. 714; cass. de France, 28 juillet 1873, DALLOZ, Pér., 1874, I, 22 et la note; PANDECTES BELGES, Vº *Compétence*, nºs 250 à 252, 266, 279.

TRIBUNAL CIVIL D'AUDENARDE.

Présidence de M. Blomme.

11 juillet 1885.

TRANSACTION. — PREUVE.

La preuve d'une transaction en matière civile ne peut se tirer d'une correspondance échangée entre parties.

(VAN BRANTEGHEM C. BOEYÉ.)

JUGEMENT. — « Attendu que l'action intentée par le demandeur a pour base une transaction, déniée par le défendeur;

« Attendu que le demandeur ne produit pas la constatation par écrit de la transaction par lui alléguée, mais qu'il prétend que la preuve de cette transaction résulte de la correspondance échangée entre lui et le défendeur et de l'interrogatoire sur faits et articles subi par le défendeur le 6 novembre 1884;

« Attendu que, quand il s'agit de dresser acte devant servir de preuve d'une convention bilatérale, il faut, sous peine de nullité,

observer les formes prescrites par l'article 1325 du code civil ; qu'il en est notamment ainsi lorsqu'il s'agit d'une transaction, contrat essentiellement civil; que les formes prescrites par le dit article sont incompatibles avec la correspondance, mode de preuve exceptionnel (arg. de l'article 1985 du code civil), qui, dans l'espèce, ne peut tenir lieu d'un acte constatant régulièrement l'existence de la transaction ;

« Attendu que la preuve d'une transaction ne peut être trouvée dans l'interrogatoire des faits et articles subi par le défendeur ;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, déclare le demandeur *hic et nunc* non fondé dans son action, le condamne aux dépens... » (Du 11 juillet 1885. — Plaid. MMes PÉRIER c. EYERMAN.)

JUSTICE DE PAIX DE SAINT-JOSSE-TEN-NOODE.

Siégeant : M. Delwart, juge.

28 octobre 1885.

BAIL A LOYER. — ENSEIGNE PEINTE SUR LES MURS DE PIGNON. — DROIT DU BAILLEUR. — USAGE ANTÉRIEUR. TROUBLE AU COMMERCE DU PRENEUR.

La jouissance de l'immeuble par le preneur ne comprend pas l'usage de la partie externe des murs de pignon; le bailleur conserve le droit d'en disposer, notamment pour y faire peindre une enseigne.

Surtout si, antérieurement, le bailleur a usé de ce mur, sans réclamation de la part du preneur.

L'apposition d'une enseigne recommandant au public un commerce autre que celui du preneur, ne peut être considérée comme un trouble au commerce de ce dernier.

(NEINS C. COLIN.)

JUGEMENT. — « Attendu que l'action est fondée sur ce que le défendeur a fait peindre ou laissé peindre sur deux façades vers la voie publique de la maison louée au demandeur, une enseigne recommandant au public la maison de confections Thiéry et Cie, sur ce que, comme locataire, le demandeur a l'usage de toutes les façades de son habitation et que le fait lui porte préjudice;

« Attendu qu'il résulte du bail verbal avenu entre parties, le 19 octobre 1882, que la maison louée est indiquée comme sise chaussée de Louvain, n° 90;

« Qu'il est constant, en fait, que la façade principale regarde la dite chaussée et que la façade opposée donne sur la cour de la maison ;

« Que l'inscription dont s'agit n'a été apposée sur aucune des dites façades, mais sur le mur de pignon longeant la place Saint-Josse, où il forme une sorte d'angle obtus ;

« Que ce pignon ne présente d'ailleurs ni jour, ni issue quelconque au profit de la maison louée;

« Attendu que les conventions obligent à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature;

« Attendu qu'il est de la nature du contrat de bail, et consacré par un usage constant, que la location d'une maison laisse à la disposition du propriétaire la partie externe des pignons, notamment pour y appuyer des travaux ou constructions s'il possède le terrain adjacent, ou pour y en laisser appuyer par le propriétaire voisin qui a même la faculté d'acquérir la mitoyenneté du mur;

« Que le droit revendiqué par le demandeur de disposer de la maison avec toutes ses dépendances, tous ses accessoires et avec tous les avantages qui peuvent en résulter, ne peut donc s'entendre que moyennant la restriction qui vient d'être indiquée, la partie externe des pignons ne pouvant être considérée comme un accessoire sur lequel le preneur a dû compter comme utilité ou agrément de la location;

« Que le contraire ne pourrait résulter que d'une convention expresse qui n'existe pas dans l'espèce;

« Que l'exécution donnée au bail jusqu'à ce jour est, d'ailleurs, absolument contraire à la prétention du demandeur;

« Que non seulement, depuis trois ans qu'il occupe la maison, le demandeur n'a posé aucun acte de nature à établir qu'il avait ou même qu'il prétendait avoir le droit d'user du pignon dont s'agit pour en faire un emploi quelconque, mais qu'il n'est pas contesté que, depuis le commencement du bail, le défendeur a fait peindre et a maintenu sur le pignon une défense d'y apposer des affiches, et qu'en outre, il a permis à un photographe d'y appliquer un grand cadre-enseigne, lequel n'a disparu que pour faire place à l'inscription actuelle autorisée par le défendeur au profit des Grands Magasins de la Bourse, Guillon et Cie, successeurs de Thiéry;

« Que le droit du défendeur de disposer du pignon résulte ainsi tant de la loi et de l'usage que de l'exécution donnée à la convention par les parties, et qu'au surplus, le fait dont s'agit ne constitue aucun changement à la forme de la chose louée, dans le sens de l'article 1723 du code civil ;

« Attendu que le demandeur soutient, en ordre subsidiaire, que tout au moins, par l'usage fait actuellement de son droit d'utiliser le pignon, le défendeur porte atteinte à la jouissance paisible de son locataire, en nuisant au commerce de boulanger exercé par celui-ci et en vue duquel la maison a été louée ;

« Qu'il allègue à cet égard, avec offre de preuve, qu'il est connu que les Grands Magasins de la Bourse font une concurrence écrasante à tout le commerce de détail; qu'il a sa principale clientèle parmi les commerçants de détail qui peuplent la place Saint-Josse et les rues avoisinantes;

« Qu'en présence de l'annonce dont s'agit, plusieurs de ses clients ont cessé de se fournir chez lui et que d'autres lui ont signifié qu'ils le quitteraient s'il laissait l'annonce plus longtemps;

« Attendu que la jouissance de la chose louée par l'exploitation d'une industrie déterminée ne comporte que celle des lieux où cette industrie doit s'exercer, l'industrie elle-même et les bénéfices à en retirer demeurant étrangers au contrat et le bailleur n'étant tenu à aucune garantie de ce chef;

« Qu'il s'en suit, le droit du propriétaire de disposer des pignons étant établi, qu'il pourrait même, à supposer qu'il fût ou devînt possesseur du terrain adjacent, y appuyer une construction où il établirait une industrie similaire de celle de son locataire, ce qui constituerait une atteinte autrement sérieuse aux bénéfices du commerce de ce dernier, que l'inscription dont s'agit à la cause, relative à une maison dont les produits n'ont aucun rapport avec ceux du demandeur;

« Que la prétention du demandeur, si elle était admissible, n'irait d'ailleurs à rien moins qu'à interdire au défendeur toute annonce quelconque, puisque le demandeur pourrait toujours trouver dans sa clientèle quelques personnes dont ces annonces éveilleraient la susceptibilité;

« Par ces motifs, le Tribunal, statuant en premier ressort, sans s'arrêter à la preuve offerte, laquelle est irrelevante, déclare le demandeur non recevable ni fondé en son action; le condamne aux dépens... » (Du 28 octobre 1885. — Plaid. MMes L'HOIR et LAHAYE.)

JUSTICE DE PAIX DE WETTEREN.

Siégeant : M. Léon Van Damme, juge.

4 août 1887.

ÉCOLE COMMUNALE. — ÉCOLAGE. — DÉPUTATION PERMANENTE. — ARRÊTÉ ANCIEN.

Il est dû une rétribution scolaire pour les enfants qui ont fréquenté une école communale en 1882 et 1883, bien qu'aucun arrêté de la députation permanente n'ait fixé le taux de l'écolage. Cette rétribution doit être fixée sur le pied du règlement scolaire en vigueur avant la loi du 1er juillet 1879.

(LA COMMUNE DE WETTEREN C. DE MEYERE.)

JUGEMENT. — « Attendu que la demande a pour objet le payement de : 1° la somme de 33 francs, montant de la rétribution scolaire due à la commune de Wetteren par le défendeur, du chef de fréquentation de l'école communale par ses enfants, Marie et Amand De Meyere, pendant l'année 1882, et 2° celle de fr. 26-25 pour fréquentation de l'école communale de Wetteren par ses enfants, Marie et Victor, pendant l'année 1883, soit en tout le payement de fr. 59-25;

« Attendu que la demanderesse a été autorisée par arrêté de la députation permanente de la Flandre orientale, en date du 14 mai dernier, à ester en justice contre le sieur De Meyere et consorts, aux fins de la présente, comme il résulte des pièces versées au procès;

« Attendu que le défendeur soutient ne rien devoir, aucun arrêté de la députation permanente n'ayant fixé le taux de l'écolage dans l'école fréquentée par ses enfants, pour les années 1882 et 1883 ;

« Attendu que l'article 3 de la loi du 1er juillet 1879 stipule que les enfants indigents reçoivent l'instruction gratuitement; que les enfants du défendeur n'ont jamais été portés sur les listes dont il s'agit dans cet article, et que, du reste, il reconnaît n'y avoir aucun droit;

« Qu'il ne se trouve donc nullement dans les conditions voulues pour jouir du bénéfice de cet article;

« Attendu qu'il est, du reste, inadmissible que, dans tout le

pays, l'enseignement eût dû rester gratuit, tant que le gouvernement n'avait pas arrêté son règlement général et définitif; que ce règlement, derrière lequel on se retranchait pour ne pas approuver les divers nouveaux règlements locaux proposés, n'a jamais été pris pendant toute la durée de l'existence de la loi du 1er juillet 1879;

« Qu'il faut donc bien admettre, comme l'écrivait M. le gouverneur de la Flandre orientale à la demanderesse dans sa lettre du 29 mars 1883, qu'il y avait lieu de s'en tenir pour le moment au règlement scolaire en vigueur avant la loi de 1879, et comme cela a été le cas dans la plupart des communes;

« Que le montant de la rétribution réclamée est conforme à ce règlement;

« Nous, Léon Van Damme, juge de paix du canton de Wetteren, assisté de notre greffier Jean Broeckaert, faisant droit en dernier ressort, condamnons le défendeur à payer à la commune de Wetteren la somme de fr. 59-25 du chef d'écolage de ses enfants; le condamnons aux dépens; déclarons le présent jugement exécutoire par provision, nonobstant opposition et sans caution... » (Du 4 août 1887. — Plaid. MMes Leirens c. Callier.)

Observation. — Il y a pourvoi en cassation contre ce jugement. Nous publierons prochainement l'arrêt de la cour suprême.

JURIDICTION CRIMINELLE.

COUR DE CASSATION DE BELGIQUE.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Hynderick.

11 juin 1888.

FRAIS EN MATIÈRE CRIMINELLE. — SOLIDARITÉ. — FAUX TÉMOIGNAGE. — SUBORNATION DE TÉMOINS.

Ne peuvent être condamnés solidairement aux frais, le suborneur de témoin et le témoin suborné, la subornation et le faux témoignage constituant, sous l'empire du code pénal de 1867, des infractions distinctes.

Au cas de cassation pour solidarité prononcée à tort au sujet de frais en matière criminelle, les attributions de la cour de renvoi sont limitées à la ventilation de ceux-ci.

(MAHY.)

Arrêt. — « Sur le moyen soulevé d'office et pris de la violation de l'article 50 du code pénal, en ce que l'arrêt attaqué a décidé que les délits de faux témoignage et de subornation de témoin ne constituent qu'une même infraction en prononçant la solidarité quant aux frais:

« Attendu que le jugement qui a déclaré Albert Preud'homme coupable de faux témoignage en faveur du demandeur et celui-ci coupable de subornation de témoin, les a condamnés solidairement aux frais;

« Que l'arrêt dénoncé a confirmé ce jugement quant aux frais;

« Attendu qu'il résulte des travaux préparatoires que la subornation de témoin est un délit *sui generis*, qui constitue une infraction distincte du délit de faux témoignage;

« Qu'il suit de là qu'en prononçant la solidarité quant aux frais, l'arrêt attaqué a contrevenu à l'article 50 susvisé;

« Et attendu que les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ont été observées et que, pour le surplus, la loi pénale a été justement appliquée aux faits légalement déclarés constants;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Casier en son rapport et sur les conclusions de M. Bosch, avocat général, casse l'arrêt dénoncé, en ce qu'il a prononcé la solidarité quant aux frais de première instance dans la poursuite à charge de Preud'homme et du demandeur du chef de faux témoignage et de subornation de témoin; renvoie la cause devant la cour d'appel de Liége pour la ventilation des dits frais; rejette le pourvoi pour le surplus; condamne le demandeur à la moitié des frais de l'instance en cassation et de l'arrêt partiellement annulé... » (Du 11 juin 1888.)

Observations. — Encore un vice de notre code pénal mis en évidence par l'arrêt que nous recueillons, et qui est conforme d'ailleurs à l'arrêt de la cour de Bruxelles du 10 mars 1876, en cause de Defuisseaux (Belg. Jud., 1876, p. 654).

L'article 2 de la loi du 18 germinal an VII portait : « Lorsqu'il y a plusieurs accusés, auteurs ou complices » du même *fait*, la condamnation au remboursement » sera prononcée solidairement contre eux. »

« Il est bien naturel, dit à ce sujet Merlin, Rép., » Vo *Frais de procès criminel*, que tout homme re- » connu coupable d'un délit, répare, sur ses propres » biens, le tort qu'il a fait à la société en la mettant » dans la nécessité de faire des dépenses pour le pour- » suivre et le faire condamner. »

« La condamnation aux frais, disait l'article 131 du » règlement du 18 juin 1853, sera prononcée dans toutes » les procédures solidairement contre tous les auteurs » et complices du même *fait*. »

Un faux témoignage amène une instruction pour établir et que les faits étaient autres qu'ils n'ont été déclarés en justice, et que cette inexactitude du témoignage a été obtenue par dons ou promesses; la fausseté du témoignage doit être prouvée pour qu'on ait les éléments de la subornation, comme les dons reçus le doivent être pour prouver que le témoin ne s'est pas involontairement trompé, mais qu'il s'est vendu. Dans ces circonstances, chaque acte, soit de l'instruction préalable, soit de l'instruction à l'audience, tend à la déclaration de culpabilité des deux accusés : suborneur et suborné; et il ne se conçoit aucun motif pour en mettre les dépens à charge d'un accusé exclusivement, à la décharge de l'autre; il n'y a aucun motif pour ne pas les condamner solidairement tous les deux. Dans la réalité, pour qui va au fond des choses, il y a là un crime unique, produit de la coopération ou de la complicité de deux personnes, et puni parfois différemment chez le suborneur et chez le suborné; et aux termes de la loi du 18 germinal an VII, les deux accusés auraient été condamnés solidairement comme auteurs et complices du même *fait*.

Notre législation n'est pas en progrès, sur ce point, depuis l'an VII, à en juger par l'arrêt que nous recueillons, et dont la solution paraît imposée par le texte du code pénal de 1867. Ce n'est plus de plusieurs accusés, auteurs ou complices du même *fait* qu'il s'agit aujourd'hui, mais d'auteurs de la même *infraction*. Et la subornation de témoins d'une part, le faux témoignage de l'autre, sont, dans le système de notre code pénal, deux infractions différentes. Donc, plus de solidarité. L'esprit scolastique a empêché de voir les réalités, et les cassations surviennent précisément parce que les magistrats inférieurs se laissent dominer par celles-ci, qu'ils en ont une plus saine notion que nos législateurs de 1867, et qu'ils oublient à quel degré notre loi pénale est défectueuse.

L'arrêt de cassation que nous recueillons renvoie la cause devant la cour d'appel de Liége pour la ventilation des frais. Comme tout ce qui a servi à mettre l'action en état d'être jugée quant à l'un des prévenus, servait aussi au jugement de l'autre, cette ventilation demandée nous fait l'effet de la quadrature du cercle. On exige l'impossible. Néanmoins, la cour de Liége s'en tirera probablement en disant que moitié des frais sera à charge de chacun des condamnés, et il aura été satisfait à la lettre de la loi, mais aux dépens du bon sens.

COUR MILITAIRE.

Présidence de M. Scheyven, conseiller.

18 juillet 1888.

OUTRAGE AUX MŒURS. — PUBLICITÉ.

Des outrages aux mœurs commis dans une chambre fermée à clef, et ne pouvant être aperçus du dehors, ne revêtent pas un caractère de publicité pour avoir été commis en présence de plusieurs personnes qui y ont chacune pris part.

(L'AUDITEUR GÉNÉRAL C. X...).

Arrêt. — « Attendu que les faits reprochés à X... ont eu lieu

dans une chambre de celui-ci, qui avait même été fermée à clef, suivant le dire d'un témoin à charge;

« Qu'ils n'ont été vus et n'ont pu être vus par aucune personne du dehors et n'ont été posés qu'en présence des trois jeunes filles, âgées de 14 ans, qui y ont chacune pris part;

« Qu'en conséquence, ces faits ne présentent pas le caractère de publicité exigée par la loi;

« Par ces motifs, la Cour met à néant le jugement du conseil de guerre; renvoie le prévenu des fins de la poursuite... » (Du 18 juillet 1888. — Plaid. MMes Edmond Picard et Robert.)

Observations. — En sens opposé, la cour de cassation de France a décidé, le 4 août 1877, que « la publicité nécessaire pour constituer le délit d'attentat » public à la pudeur existe dans le cas où les actes de » débauche accomplis, même la nuit, dans un lieu » privé, à l'égard de *deux* personnes, ont eu successivement pour témoin chacune d'elles. » Sirey-De Villeneuve, 1878, I, p. 301. (Ed. in-8°.)

Les tribunaux belges ont eu fréquemment à se prononcer au sujet de la publicité exigée pour qu'il y ait outrage à la pudeur. (Voir Belg. Jud., 1859, p. 870; 1863, p. 928; 1864, p. 1401, et 1880, p. 1040.)

Voir aussi la dissertation publiée *supra*, p. 897.

JURIDICTION COMMERCIALE.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE TOURNAI.

Présidence de M. Lemaire, président.

11 mai 1888.

FAILLITE — REVENDICATION. — CONDITION RÉSOLUTOIRE EXPRESSE. — NULLITÉ.

Aux termes de l'article 546 de la loi du 18 avril 1851, le privilège et le droit de revendication du vendeur d'objets mobiliers, ainsi que le droit de résolution, ne peuvent s'exercer en cas de faillite.

On ne peut déroger par des conventions particulières à cette disposition : les pactes commissoires dans l'acte de vente sont nuls en cas de faillite.

(LE CURATEUR A LA FAILLITE DOGIMONT C. MOMBEL.

Jugement. — « Attendu que, par exploit enregistré du 26 décembre 1887, le défendeur Mombel-Bossart a fait opposition entre les mains de l'huissier Karsman d'Anvers sur le produit de la vente d'un bateau nommé le *Marquis de la Barre*, appartenant au sieur Henry Dogimont, déclaré depuis en état de faillite;

« Attendu que l'action a pour objet de faire lever cette opposition;

« Attendu que le défendeur prétend que le susdit bateau, qu'il avait vendu à Dogimont par acte passé devant le notaire Lepoivre de Lessines, le 10 mai 1885, est redevenu sa propriété par application d'une clause de l'acte de vente stipulant qu'à défaut de payement du prix suivant le mode convenu, le bateau ferait retour au vendeur, la vente se trouvant dès lors résolue de plein droit;

« Attendu qu'à l'appui de ce soutènement, il invoque une sommation qu'il a fait notifier à Dogimont en retard de payement, par exploit enregistré de l'huissier Daenen d'Anvers, en date du 14 décembre dernier, exploit par lequel il lui a fait signifier d'avoir à lui remettre le bateau susdit, sur lequel une saisie avait été pratiquée, le 12 du même mois, à la requête du sieur Clowin;

« Attendu que le bateau ayant été vendu depuis lors sur poursuites de ce dernier, Mombel prétend avoir tout le moins un privilège à exercer sur le prix de vente;

« Attendu qu'aux termes de l'article 546 de la loi du 18 avril 1851, le privilège et le droit de revendication, résultant de l'article 2102 du code civil en faveur du vendeur d'objets mobiliers non payés, ainsi que le droit de résolution, ne peuvent s'exercer en matière de faillite;

« Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence que toute clause d'un acte de vente stipulant que la propriété de l'objet mobilier vendu restera au vendeur jusqu'au payement intégral du prix de vente ou lui fera retour, en cas de non payement de tout ou de partie de ce prix, ne peut produire aucun effet à l'égard d'une masse faillie;

« Qu'il résulte des discussions législatives qui ont précédé le vote de la loi, que le législateur a voulu que l'on ne puisse pas déroger par des conventions particulières au dit article 546, qui a supprimé, en cas de faillite, la revendication et le privilège;

« Attendu que les conditions de la nature de celle dont il s'agit peuvent bien être stipulées pour être appliquées de bonne foi entre les parties qui continuent à jouir de la plénitude de leurs droits, mais qu'il en est autrement lorsque l'acheteur tombe en faillite, parce qu'elles deviennent alors des stipulations contraires à l'ordre public, à la loi qui régit les faillites, loi d'après laquelle des marchandises vendues à un failli ne peuvent être revendiquées par le vendeur non payé dès que la livraison en a été faite;

« Attendu que si de telles conditions pouvaient conserver leur efficacité en cas de faillite, elles constitueraient, au profit des vendeurs non payés, un privilège qu'aucun article de loi ne consacre et qu'il est de principe que ce n'est que dans l'autorité de la loi que les privilèges doivent prendre leur source;

« Attendu que les pactes commissoires deviendraient de style dans les ventes de l'espèce, s'il était admis que l'on pût par convention expresse déroger à l'article 546 de la loi sur les faillites qui deviendrait ainsi une lettre morte;

« Attendu que l'arrêt de la cour de Bruxelles du 23 juin 1879, que le défendeur vise à l'appui de sa thèse, vise le cas où, par suite d'une nouvelle convention postérieure à la vente et antérieure à la faillite, le vendeur non payé a été remis en possession des objets vendus, ce qui n'existe pas dans l'espèce; qu'il s'en suit que cet arrêt manque d'application au cas actuel;

« Par ces motifs, le Tribunal ordonne au défendeur de lever l'opposition qu'il a faite, le 26 décembre dernier, par exploit enregistré de l'huissier Karsman d'Anvers sur le prix du bateau dont cause; dit qu'à défaut par lui de le faire dans les trois jours de la signification du présent jugement, le présent jugement tiendra lieu de mainlevée; condamne le défendeur aux dépens... » (Du 11 mai 1888. — Plaid. MMes Pol, Letellier et Albert Asou.)

Observations. — Jug. Tournai, 12 juillet 1855 (Belg. Jud., 1856, p. 283; Bruxelles, 8 août 1868 (Belg. Jud., 1869, p. 1306; Gand, 3 avril 1883 (Belg. Jud., 1883, p. 1511; Bruxelles, 23 juin 1879 (Belg. Jud., 1879, p. 966; Liége, 31 décembre 1883 (Belg. Jud., 1884, p. 1010).

BIBLIOGRAPHIE.

De l'application de la loi française aux négociations à l'étranger de titres au porteur perdus ou volés, par R. Vincent, avocat à la cour d'appel de Paris. Paris, Larose et Forcel, édit. 1888. 23 pp. in-8°.

La France a une loi spéciale sur la revendication des titres au porteur perdus ou volés. D'autres pays, parmi lesquels la Belgique, ont une législation très différente de la législation française. L'effet de la négociation en bourse, de l'opposition notifiée au débiteur, de la prescription de l'action publique, les conditions de la revendication varient de pays à pays; et de ces différences de législation naissent des questions épineuses de droit international privé, sur lesquelles les auteurs sont divisés et la jurisprudence est sans uniformité. Les quelques pages que M. Vincent a consacrées à ces questions seront utilement consultées par quiconque veut les étudier. Son travail est substantiel. On y trouve exposées les diverses solutions qui ont été proposées par les auteurs (parmi lesquels M. Laurent occupe une place considérable) ou consacrées par les tribunaux français, et les raisons sur lesquelles l'auteur fonde ses préférences.

ACTES OFFICIELS.

Justice de paix. — Juge suppléant. — Démission. Par arrêté royal du 30 août 1888, la démission de M. Coucke, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du premier canton de Courtrai, est acceptée, ainsi que la démission de M. Mulle, de ses fonctions de juge suppléant à la justice de paix du canton de Thielt.

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

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, 5A, rue de Stassart, 5A, 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.

Deuxième chambre. — Présidence de M. Joly.

7 avril 1888.

TRAVAUX CHARBONNIERS. — DOMMAGES A LA SURFACE. RESPONSABILITÉ. — EXPERTISE.

Lorsque, dans une expertise en matière de charbonnage, les experts affirment l'existence d'un fait souterrain, comme la direction et l'inclinaison d'une faille, ils doivent indiquer les éléments à l'aide desquels ils sont arrivés à cette constatation. La justice doit pouvoir, par ces prémisses, contrôler la valeur du raisonnement.

S'il est vrai que c'est au propriétaire de la surface, qui se plaint d'un dommage prétendûment dû à l'action de travaux miniers, à établir cet e causalité, la circonstance que des experts, tout en niant ce rapport entre les travaux et les dommages, attribuent ceux-ci soit à la compressibilité du sol, soit à la défectuosité des constructions, mais sans en fournir la démonstration, autorise à penser que cette opinion a pu exercer certaine influence sur leur manière de voir quant à l'innocuité des travaux.

Dans cette situation, il y a lieu d'ordonner une expertise nouvelle.

(LA VEUVE RONCHAIN C. LA SOCIÉTÉ DU GRAND HORNU.)

M. l'avocat général STAES a donné son avis en ces termes :

« Le problème que vous avez à résoudre est l'un des plus ardus qui puissent être soumis à la justice.

Un grand établissement industriel, situé à Saint-Ghislain, bâti en 1862, appartenant à l'appelante, veuve Ronchain, a commencé, à une époque qui ne paraît pas antérieure à 1870, à s'affaisser et à se lézarder.

Les dégâts, dont on s'efforça de neutraliser les effets par des réparations à mesure qu'ils se produisaient, allèrent toujours en s'aggravant, et dans les premiers mois de l'année 1885, l'usine dut être abandonnée.

Ce dommage est-il imputable aux travaux miniers du Grand Hornu? Ou faut-il, comme l'a fait le tribunal de Mons, entériner l'expertise qui conclut à la non-responsabilité du dit charbonnage?

Les bâtiments dont l'usine se composait, comme on le voit par un plan terrien qui est aux pièces, faisaient partie de toute une ligne de constructions, partant du point d'intersection des routes de Tournai à Mons et de Valenciennes à Mons, et allant vers le nord jusqu'à une certaine maison Joly-Goutancourt, au nord de la station de Saint-Ghislain.

Cette ligne qui, d'après l'échelle du plan, s'étend sur une longueur de 925 mètres, offre ce phénomène que toutes ou presque toutes les constructions qui y étaient élevées, lorsque l'expertise dont vous avez à connaître a eu lieu, avaient été plus ou moins lézardées.

Le charbonnage du Grand Hornu avait son puits n° 9 à 250 mètres environ du point initial de cette ligne, et ses exploitations dans le comble nord, à l'étage de 386 mètres, par les couches Braise, Gade et Hanat, commencées en 1861, étaient arrivées, en 1873, à environ 400 mètres de l'usine Ronchain, comme le mentionne la lettre de M. l'ingénieur principal Arnould. (Annexe 12, p. 200 de l'expertise.)

La ligne de constructions, dont nous parlons, s'étend le long de la route de Tournai à Mons, du S. vers le N. Elle se divise naturellement, quoique sans solution de continuité relativement appréciable, en deux tronçons : le premier, sur le territoire d'Hornu, va de la route de Valenciennes au chemin des Châtaigniers, sur une longueur de 600 mètres ; le second, sur le territoire de Saint-Ghislain, comporte environ 325 mètres.

L'expertise nous apprend que le Grand Hornu a successivement dû reconnaître l'action de ses travaux souterrains sur un certain nombre des constructions du premier tronçon (1). Ce furent d'abord celles du point d'intersection des deux routes, constructions les plus rapprochées de l'exploitation. Dès 1866, le charbonnage était l'objet d'une réclamation au sujet d'une maison Blanchard, devenue ensuite la maison appelée, au plan, *Macau et Lecat*. Il paya à cette époque une indemnité au propriétaire et, en 1874-1875, il fit encore de grandes réparations à cette maison. Il en fut de même d'une maison en face ; puis, en 1874-1875 encore, d'une maison plus au nord, la maison Lekime. Le charbonnage voulait alors, ce sont encore les experts qui nous l'apprennent, assigner cette dernière maison comme limite nord à sa zone d'action. Mais il fut bientôt forcé d'admettre une nouvelle extension vers le nord. Ce fut au sujet des cassures dont avait été atteinte la maison Léandre Figue. Elles firent l'objet d'un arbitrage.

Deux arbitres sur trois furent d'avis que l'exploitation de la couche Braise, dépouillée en 1862, avait occasionné la cassure principale qui traversait l'écurie de la propriété Figue. La maison Figue portait le n° 13. Les numéros montaient vers le nord.

En 1876-1878, la société du Grand Hornu, en vue de réclamations éventuelles nouvelles, a fait dresser par MM. Orman et Malengreau, le premier ingénieur, le second géomètre et candidat notaire, un état des lieux de bon nombre de constructions élevées depuis la route de Valenciennes jusqu'à la station de Saint-Ghislain. Cet état, qui a été communiqué aux experts et à la partie appelante, n'est pas aux pièces. Bien que la ligne de visite allât jusqu'à la station de Saint-Ghislain, il semble que MM. Orman et Malengreau n'ont pas visité la propriété Ronchain. Sans cela, les experts et les parties en eussent infailliblement parlé. Notons cependant que M. Ronchain avait, dès avril 1873, signalé officiellement les dégâts dont sa propriété était déjà atteinte, en les attribuant à l'action du charbonnage.

Nous devons croire aussi, d'après l'ensemble des renseignements que fournit l'expertise (pp. 75 à 100), que, de toutes les constructions visitées, même sur le territoire de Saint-Ghislain (l'expertise ne s'en explique formellement que quant au territoire d'Hornu), il ne s'en est guère trouvé qui n'avaient pas déjà subi des dégradations. Les experts ont, à nouveau, visité ces propriétés. Ils ont, çà et là, relevé des cassures nouvelles, survenues depuis le susdit état des lieux. Notons, spécialement, la propriété Delsarde et l'usine Doye. La première est située à 275 mètres plus vers le nord que la construction Léandre Figue ; la seconde est au chemin des Châtaigniers, à 80 mètres de la route de Tournai, et forme le point extrême, vers le nord, du premier tronçon. Les experts constatent que la propriété Delsarde diffère actuellement beaucoup de ce qu'elle était en 1878 ; que les bâtiments de la fabrique sont presque entièrement démolis ; que l'écurie dans l'angle nord-ouest est remplacée par une petite maison ; que les auteurs de l'état des lieux de 1878 n'ont signalé dans le mur de clôture nord qu'une cassure dans la partie actuel-

(1) Pages 89 et suiv.

lement supprimée de ce mur ; et que dans la partie restante il y avait sept cassures ou fissures, d'ouvertures diverses, dont quelques-unes très fortes et partant toutes du sol. Quant à la propriété Doye, ils disent que, de même que les maisons voisines, nos 27, 29, 31, 33, 35, la maison est plus ou moins fissurée, et que l'atelier de construction a les murs tout disloqués.

Les experts ne s'expliquent pas, à cet endroit de leur rapport, sur le point de savoir si les dégâts subis par les constructions du premier tronçon, au nord de la propriété de Léandre Figue, sont dus à l'action des travaux souterrains. Mais, aux pages 165 et 166, ils attribuent formellement les dégâts de la propriété Delsarde à l'action de la couche Grand Hornu.

Nous voici donc devant un fait dont l'importance ne nous paraît pouvoir être déniée dans la recherche de l'inconnue que vous avez à dégager : des cassures sur une ligne de 925 mètres ; l'action du charbonnage non contestée jusqu'aux premiers 425 mètres, et silence des experts pour les 175 mètres suivants du premier tronçon, comportant 600 mètres comme nous l'avons dit.

Il eût été, certes, intéressant de savoir ce qu'ils pensaient de ces 175 mètres. Spécialement, que pensaient-ils de la dislocation des murs de l'atelier Doye? Ils s'expliquaient bien au sujet de l'usine Delsarde. Nous eussions ainsi été édifiés sur toute la partie de la ligne appartenant au territoire d'Hornu.

Quoi qu'il en soit, rappelons que les cassures se poursuivent, sur une étendue de 325 mètres encore, ici sur le territoire de Saint-Ghislain. Je ne parle pas de l'école moyenne sise à 200 mètres au-delà de la ligne ininterrompue sur laquelle notre attention est naturellement appelée. Une cassure y a été relevée également (2) ; mais la cause peut en être attribuée à un vice manifeste de construction.

Devant ce phénomène d'affaissements, de fissures, de cassures, pour ainsi dire sans interruption sur une ligne de 900 mètres, phénomène combiné avec l'existence, dans un rayon relativement rapproché, d'une grande exploitation charbonnière, la question de la nature du sol dans cette région s'offrait en quelque sorte d'elle-même à l'esprit. Le jugement *a quo* oppose à cette question une fin de non-recevoir. Pour le premier juge, le problème est exclusivement de technique charbonnière. Pour lui, dès l'instant que la technique charbonnière a parlé, dès là qu'à l'aide de ce qu'on appelle *ses lois* on arrive à une solution déterminée, tout est dit, et cette solution doit être tenue pour vérité.

Nous ne sommes pas de cet avis. La science minière, quant à l'imputabilité des accidents à la surface, est loin d'avoir atteint la sûreté mathématique. Nous croyons que pour la solution de semblable problème, il ne faut pas négliger un élément d'appréciation, fût-il indirect ; et la nature du sol en est un très important. Aussi pensons-nous pouvoir dire que, dans des procès de ce genre, cet élément est toujours l'objet d'une attention particulière. Nous en trouvons un exemple, digne assurément d'être relevé, dans l'affaire Léandre Figue dont il a été beaucoup parlé dans ces débats et dont nos experts se sont spécialement occupés. Dans cette affaire, l'arbitre dissident n'a-t-il pas basé principalement son opinion sur ce que le bâtiment où la grande cassure s'était produite reposait sur une couche de sable mouvant aquifère d'une vingtaine de mètres d'épaisseur, laquelle est séparée, disait-il, des terrains inférieurs aux terrains à niveaux, par des assises de marne blanche très-argileuse et plastiques appelées marlettes? La question a été discutée par les deux autres arbitres. L'arbitre Delhaize, régisseur du charbonnage d'Hornu et Wasmes, a affirmé que les mouvements du niveau de l'eau dans les sables boulants aquifères sont sans influence, quant à la fixité, sur ces sables eux-mêmes ; que ceux-ci ne deviennent mobiles que quand on les dérange ou qu'on les excave. L'arbitre Guchez, ingénieur au corps des mines, a formellement confirmé ce fait. Il a cru devoir corroborer son dire par une constatation importante à relever dans la cause présente : « Toute la ville de Saint-Ghislain, dit-il, repose « sur une pareille couche de sable presque superficielle. Cependant les constructions ne s'y lézardent pas plus qu'ailleurs. « Un peu au nord de la station de cette ville, le niveau de l'eau « est à 0m60 du jour et le sol est formé de 1 mètre à 1m10 d'argile jaune ; en dessous est un banc de tourbe de 0m60 à 0m70 ; « ensuite viennent les sables mouvants dont la tête n'est, par conséquent, qu'à 1m60 à 1m80 au-dessous de la surface du sol. Or, « ce terrain humide et spongieux supporte parfaitement les constructions érigées en cet endroit et notamment l'importante « bâtisse des magasins Thiéry. »

L'arbitre ajoute, ce que la partie intimée ne manque pas de souligner : « Je ne parle pas du moulin de M. Ronchain, élevé « sur l'emplacement d'un ancien étang, qui avait été comblé « quelque temps auparavant avec du terril. »

(2) Expertise, pp. 87 et 88.

Les experts, la cour se le rappelle, à l'exemple des arbitres Léandre Figue, n'ont pas cru pouvoir s'abstenir de s'occuper de la nature du sous-sol. Ils ont compris qu'ils ne pouvaient négliger ce côté de la question. C'est même là qu'ils ont cru pouvoir affirmer qu'était la cause des dégâts. La cour verra cette partie de l'expertise pages 145 et suivantes ; et si elle partage notre avis, elle estimera que les déductions des experts sur ce point laissent singulièrement à désirer. Les experts affirment que la construction litigieuse est élevée sur un sol éminemment mauvais. Pour le dire, ils reproduisent d'abord l'allégation que le moulin aurait été édifié sur l'emplacement d'un ancien étang. Ils ne la reproduisent cependant que sous cette forme hésitante : « IL PARAÎT « qu'il y aurait eu en cet endroit un étang ». Les documents produits par la partie appelante démentent nettement cette allégation de l'arbitre Guchez dans l'affaire Léandre Figue. De la parcelle d'un hectare 55 ares 40 centiares, contenance de la propriété Ronchain, une parcelle de 14 ares 30 centiares seulement était passée à l'état de mare, mais cette parcelle, cadastrée 582s, n'avait pas servi d'assiette à la construction. Le reste était qualifié *terre* et ne différait pas, comme sous-sol, de la nature géologique de l'ensemble de cette région, dont M. Guchez aussi avait affirmé l'innocuité. Les experts n'ont, d'ailleurs, fait à cet égard aucune recherche sérieuse. Ils ont vu, disent-ils, dans un fossé d'écoulement la couche de tourbe de 1m50, et ce fossé existe près de la propriété Delsarde, c'est-à-dire à 375 mètres du moulin litigieux ! Près de la propriété Delsarde dont ils reconnaissent cependant que l'affaissement n'est pas dû à la nature du sol, mais bien à l'action du charbonnage ! Puis ils se fondent sur un sondage n° 2 fait antérieurement par le Grand Hornu près de l'atelier Boniface Doye, à 250 mètres de la propriété Ronchain ! Pour la vérification directe du sol sur lequel l'établissement a été bâti, ils ont fait opérer une tranchée contre chacune des deux façades (p. 105). Ces tranchées, dont la profondeur n'a pas dépassé le chapeau des pilotis, ne pouvaient amener qu'une constatation incertaine et incomplète du sous-sol. A ces endroits, en effet, le sous-sol avait nécessairement été creusé pour la construction, puis remblayé comme on l'avait jugé convenir. Aussi que trouve-t-on? Des déblais de charbonnage et de l'argile tourbeuse imprégnée d'eau. Cette argile tourbeuse imprégnée d'eau ne semble-t-elle pas un résultat du bouleversement que le sol a dû subir à cet endroit par suite de la construction, lorsqu'on se rappelle qu'au témoignage de M. l'ingénieur-arbitre Guchez, le sol de Saint-Ghislain est formé de 1 mètre à 1m10 d'argile jaune, puis d'un banc de tourbe de 0m60 à 0m70 au-dessus des sables boulants?

La partie appelante, il faut en convenir, a mieux compris la question quand elle a fait pratiquer des forages dans le sol immédiatement contigu au moulin jusqu'au pied du pilotage. Ces forages n'ayant pas eu lieu contradictoirement, nous ne pouvons pas d'emblée en accepter le résultat. Mentionnons toutefois que si ce résultat était exact, le sous-sol, à l'emplacement du moulin, serait notablement plus favorable que celui attribué, d'une manière générale, à la région de Saint-Ghislain par M. Guchez, lorsqu'il disait que les constructions ne s'y lézardent pas plus qu'ailleurs ; que ce terrain humide et spongieux supporte parfaitement les constructions érigées en cet endroit et notamment l'importante bâtisse des magasins Thiéry.

D'après ces forages, en effet, la tourbe ne se serait rencontrée qu'à des distances du rail de pilotage de 3m20, 2m27, 2m40, 2m13. Nous devons faire observer cependant que, pratiquées tout contre le pilotage, ces forages n'échappent pas complètement à la critique que nous faisions des tranchées faites par les experts. Ils semblent tomber encore dans le rayon des excavations nécessitées par la construction. C'est ainsi qu'on peut expliquer les couches de cendres ou de terril qui ont été traversées tout d'abord par deux des quatre forages et qui doivent être l'effet de remblais. Dans tous les cas, notons, hypothétiquement toujours, que ces forages, dont l'un accuse 1m13 de terre végétale au-dessus de l'argile, font tous plonger les pilots dans le sable vert ou bon terrain.

Le fait du pilotage qui, selon le contrat avec l'entrepreneur, devait être effectué avec des pieux en hêtre, sans mauvais nœuds, de qualité reconnue bonne et jusqu'à refus de deux centimètres par volée de vingt-cinq coups d'un mouton de 500 kilogrammes, enlève en grande partie, dans l'espèce, sa relevance naturelle à la composition du sous-sol. Cette relevance se réduit à la couche d'arrêt du pilotis. Dès là que le pilotage est bien fait, et il ne saurait l'être qu'à la condition d'atteindre une base suffisamment résistante, la nature du reste du sous-sol, c'est-à-dire des couches traversées, est indifférente. A ce point de vue, l'exemple invoqué de villes entières bâties sur pilotis ne saurait être récusé.

Ce qu'il fallait donc examiner, c'étaient les conditions dans lesquelles le pilotage avait été exécuté et l'état dans lequel il se trouvait, rechercher aussi si le pilotage avait subi un mouvement et par quelle cause, le cas échéant, il avait été ébranlé.

Les experts ont examiné l'état des fondations (pp. 105 et 106). Ils ont constaté que les cassures se prolongent avec l'inclinaison qu'elles ont au rez-de-chaussée, qu'elles se propagent dans les chapeaux des pilotis avec une forte ouverture dont les experts font un croquis; que la pente des dits chapeaux, prise entre les points *a* et *b* du croquis, équivaut à 64 millimètres par mètre vers le nord à la façade antérieure, et à 13 centimètres, dans le même sens, à la façade postérieure; que les fondations du beffroi ne sont pas reliées à celle des murs et n'ont pas suivi celles-ci dans leur mouvement.

L'existence des cassures dans les chapeaux des pilotis indiquait que la cause n'en était point dans les fondations, qu'elle venait de plus bas. N'y avait-il donc pas moyen de vérifier si cette cause n'était pas dans le pilotage même ou si elle ne venait pas de plus bas encore? Supposez que le pilotage eût été trouvé irréprochable, enfoncé dans le bon terrain, et dérangé seulement par un mouvement produit dans ce bon terrain lui-même; supposez, au contraire, que le pilotage eût été reconnu défectueux, pourri, n'atteignant que la tourbe ou autre substance non résistante, le bon terrain étant, d'ailleurs, resté intact, quelle lumière subite dans ce procès ténébreux!

Comment cependant les experts ont-ils traité ce point capital? Ils sont allés voir le gazomètre de Wasmuel, à 2,210 mètres du bâtiment litigieux. Ce gazomètre avait également été piloté. Les experts ont calculé que le gazomètre ne pèse que 6,897 kil. par mètre carré de surface pilotée, tandis que la même mesure sous les murailles Ronchain supporte un poids de 14,492 kil. 5. Ils apprennent ensuite ou ils constatent que le gazomètre de Wasmuel s'est tassé; et ils concluent aussitôt que si, dans ces conditions, la stabilité du gazomètre de Wasmuel n'a pu être assurée, il n'est pas étonnant que celle des murs du moulin ne se soit pas maintenue. La témérité de la conclusion saute aux yeux. Les experts oublient de se demander si les poids respectifs reposaient sur un pilotage également solide. Or, d'après une lettre de M. F. Delhaize, directeur de la société du gaz de Wasmuel (V. pièce 9, farde *B*, doss. app.) les pilots de la cuve du gazomètre n'avaient que 1 m. 50 et s'enfonçaient seulement dans la tourbe! M. Delhaize dit qu'il avait intentionnellement adopté ce système, afin que, s'il y avait un mouvement, toute la cuve bougeât en même temps et qu'aucune fissure ne se produisît; et là, en effet, le tassement n'avait point occasionné de fissure. M. Delhaize ajoute : « J'ai piloté de deux façons à l'usine; pour le bâtiment « des fours, j'ai enfoncé des pilotis de neuf mètres, de façon à « avoir tous les pilots enfoncés dans la marne; le résultat a été « bon, mais coûteux. » Si les experts voulaient inférer quelque chose du pilotage de Wasmuel, c'était donc plutôt le pilotage du bâtiment des fours qu'ils devaient mettre en rapport avec le pilotage du moulin litigieux. Mais alors la conclusion n'eût-elle pas été tout opposée? L'expertise nous apprend, en effet, que le bâtiment des fours n'a pas fait de mouvement appréciable (p. 15).

Après ce premier porte-à-faux, que trouvons-nous encore, dans l'expertise, en ce qui concerne cette question si grave du pilotage?

« Nous n'avons pu reconnaître, disent les experts, si, comme l'a « déclaré M. Plumat, le pilotis du moulin avait été mal exécuté. « Il nous semble, en tout cas, d'après la nature des terrains tra- « versés au sondage n° 2, qu'il est impossible que les pilotis aient « été enfoncés jusque dans un terrain solide. Ils auraient dû, pour « cela, avoir une longueur de 10 m. 50 et il ne nous paraît pas « vraisemblable qu'ils l'aient eue. »

Les experts reconnaissent donc qu'ils n'ont pu vérifier si le pilotage du moulin avait été bien ou mal fait. Quel est l'obstacle étrange qui les en a empêchés? Ils ne le disent pas. Puis, sans vérification, ils se paient d'une simple conjecture. Et quelle conjecture! Basée sur le sondage n° 2 que nous connaissons, fait à 250 mètres de là, à la propriété Doye, d'après lequel les pilotis auraient dû avoir 10 m. 50 de longueur; puis une affirmation d'invraisemblance de semblable longueur, invraisemblance dont la raison n'est pas même indiquée!

Nous voyons, au contraire, qu'à Wasmuel pour le bâtiment des fours il n'a fallu que des pilots de neuf mètres; que, d'après le contrat avec l'entrepreneur du pilotage du moulin, on avait prévu un minimum d'enfoncement de 7 m. 30 et que les forages pratiqués par la partie appelante (qui, je le dis encore, ne doivent pas être acceptés d'emblée) semblent accuser une longueur de neuf mètres et des centimètres, longueur donc dépassant celles de Wasmuel.

Les experts font enfin l'observation que le beffroi, beaucoup mieux piloté et pesant beaucoup moins sur ses fondations, n'a pas suivi les murailles dans leur mouvement. Le fait que le beffroi n'a pas été atteint comme d'autres parties de l'établissement peut tenir à diverses causes. L'hypothèse de l'action souterraine minière, action si capricieuse, du moins quant aux points où elle se révèle, n'y est certes pas obstative. Comment, d'ailleurs, peuvent-ils affirmer que le beffroi était beaucoup mieux piloté que les parties endommagées, puisqu'ils sont en aveu de n'avoir point vérifié le pilotage? Il y a, d'autre part, à cette observation une contre-partie plus significative. Si l'affaissement était dû à la compressibilité du sol, il semble que, une annexe qui avait une élévation égale à celle du moulin, dont la maçonnerie n'a pas été signalée comme meilleure, une annexe consacrée aux nettoyeurs, à la stabilité de laquelle la trépidation qu'occasionnait le mouvement des appareils de nettoyage n'était, certes, pas de nature à contribuer, cette annexe qui, elle, n'avait pas été pilotée, aurait dû, bien plus que le moulin, subir l'influence néfaste de cette fatale compressibilité. Eh bien! non. Cette annexe n'a pas souffert! A côté de cela, nouvelle étrangeté si la cause des dégradations est la compressibilité du sol, des constructions légères, la remise, les écuries, et jusqu'à des murs de clôture de l'enclos étaient fortement endommagés!

Pour appuyer leur thèse quant à la cause réelle de l'affaissement, les experts invoquent encore la charge, excessive selon eux, que constituait la construction et les marchandises qu'elle renfermait habituellement. L'appelante nous paraît avoir victorieusement répondu à cette partie de l'expertise. (V. pp. 37 et 38 du mémoire). Il faut raisonner d'après la force de résistance d'un pilotage censé bien fait. Les données techniques fournies à cet égard par l'appelante n'ont pas été contredites. Il en résulte que le pilotage au moulin Ronchain devait pouvoir supporter une charge de 3,915,640 kil. Or, la charge maxima d'après le calcul des experts ne s'élève qu'à 1,803,145 kil. (3). Le pilotage devait donc offrir un excédent de résistance de 2,112,495 kilog.

L'appelante conteste aussi, de façon fort plausible, l'allégation des experts que la partie affaissée correspondait précisément au maximum de charge. Elle constate que l'affaissement principal s'est produit vers le centre du moulin, et qu'en cet endroit où se faisaient le chargement et le déchargement, les greniers devaient être libres.

Disons un mot d'un autre phénomène de surface, dont il a été question au cours de l'expertise. « Nous avons remarqué », disent les experts (p. 75), à propos des maisons tenant à la route de Mons à Tournai, sur le territoire de Saint-Ghislain, « que le pave- « ment d'un certain nombre de caves présentait, à peu de dis- « tance des murs, un bombement, au sujet duquel une discus- « sion s'est élevée entre les représentants des parties. M. Plumat « a voulu y voir la preuve de l'affaissement des murailles élevées « sur un sol peu résistant. Ces murailles, a-t-il dit, en s'affaissant, « ont entraîné avec elles la partie adjacente du pavement, tandis « que la partie centrale de celui-ci, moins chargée, restait en « place. Ce qui le prouve, ajoutait-il, c'est qu'une cassure ou une « couverture des joints des briques existe souvent à l'endroit où « le pavement s'infléchit vers les murailles.

« Les demandeurs, au contraire, ont soutenu que cette forme « de pavement était voulue et avait pour but de faciliter l'écou- « lement de l'eau le long des murailles. »

Les experts se rangent (p. 149) à la première de ces explications.

Cette partie de l'expertise provoque diverses observations : la première, c'est que le phénomène n'a pas été signalé dans l'état des lieux des constructions litigieuses, sauf à la maison d'employé contre le mur de clôture; la seconde, c'est qu'il n'a été relevé dans ce que nous avons appelé le second tronçon de la ligne des cassures que dans *certaines* caves; la troisième, c'est que l'hypothèse d'un affaissement par suite de l'action des travaux miniers n'y est pas obstative : l'affaissement, quelle qu'en fût la cause, pouvait et semble avoir dû se produire plutôt là où le poids était le plus grand, donc sous les murailles; la quatrième, c'est qu'il eût été intéressant de savoir si, sur le territoire d'Hornu, là où la société a dû reconnaître l'action de ses travaux, le même fait ne s'était pas produit, comme il eût été facile de vérifier si le procédé de construction allégué pour la demanderesse était ou non adopté dans cette région, deux choses sur lesquelles l'expertise garde le silence.

Les parties sont encore en désaccord sur un autre point qui mérite d'attirer ici notre attention : c'est celui de savoir à quelle époque les dégâts ont commencé à se produire au moulin litigieux. Si les dégradations étaient dues à la compressibilité du sol, il paraît naturel que l'affaissement se soit produit à une époque voisine de la construction et non plusieurs années après

---

(3) 1,498,145 (bâtiments).
305,000 (marchandises).
1,803,145

que le tassement que cette compressibilité suppose aurait dû s'être opéré.

A cet égard, deux dates sont, tout d'abord, certaines : 1862 construction, 1873 première réclamation de M. Ronchain. Une troisième date est à noter : 2 septembre 1868, incendie du moulin. Nous lisons à la page 12 de l'expertise : « M. Debruyn a dé« claré que le bâtiment était déjà lézardé avant l'incendie, et que « M. Ronchain s'est décidé à adresser, en 1873, des réclamations « au Grand Hornu, parce que les dommages s'aggravaient. » Ce passage des procès-verbaux a été lu, en présence des parties, de M. Debruyn spécialement, à la séance finale du 24 octobre 1884, et nous ne voyons trace que cette lecture ait provoqué, de sa part, une protestation ou rectification quelconque. Aujourd'hui nous trouvons, au mémoire de la partie appelante, page 9, une dénégation formelle sur ce point. « M. Debruyn, y lisons-nous, « a dit précisément le contraire. Il a déclaré que le procès-verbal « d'expertise dressé par les experts de la compagnie d'assu« rances et du sinistré, établissait jusqu'à l'évidence qu'à cette « époque, le moulin n'avait subi aucune dégradation. » Comme vous l'entendez, la contradiction est absolue. En fait, il ne paraît pas possible d'admettre qu'il puisse y avoir à ce point malentendu entre M. Debruyn et les experts. Il faudrait donc, pour mettre la déclaration en doute, aller jusqu'à supposer la mauvaise foi des experts, hypothèse à laquelle vous estimerez sans doute, comme moi, qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter. L'explication la plus plausible de la contradiction est donc un défaut de mémoire de M. Debruyn, qui a perdu à ce point le souvenir de ce qu'il a déclaré, qu'il croit avoir dit le contraire.

En droit, si les aveux des parties, actés par les experts dans les limites de leur mandat, lient les parties (DALLOZ, Rép., V° *Expert, expertise*, n° 245), il n'en est pas de même des déclarations faites par des tiers représentants officieux des parties. (Jugement du trib. d'Anvers, du 22 janvier 1853, BELG. JUD., 1853, p. 604.)

La partie appelante est donc recevable, comme elle le fait au n° 6° de son articulation, à nier, malgré la déclaration de M. Debruyn, l'existence de lézardes à l'époque de l'incendie. Cette dénégation est même rendue vraisemblable par l'expertise qui a eu lieu pour le règlement du sinistre, et que la partie appelante verse à son dossier. Ajoutons qu'en supposant que la déclaration de M. Debruyn, sa matérialité admise, fût l'expression de la réalité, il resterait à savoir ce que c'étaient que ces lézardes, et si elles ne s'étaient pas produites à une époque très rapprochée de l'incendie, ce qui donnerait encore une marge de *six années* entre l'édification de l'établissement et l'apparition des premières dégradations.

Pour terminer l'étude du procès en ce qui concerne les phénomènes de la surface, il nous reste à porter notre attention sur celui de ces phénomènes, à notre avis, le plus important, savoir la concordance relative et du fait et de la nature des cassures sur la ligne dont l'établissement litigieux fait partie.

Nous l'avons déjà constaté, de l'intersection des routes de Tournai et de Valenciennes jusqu'au nord de la station de Saint-Ghislain, il y a une suite pour ainsi dire ininterrompue de dommages aux constructions élevées sur cette ligne. Rappelons-nous que les époques d'exploitation minière du Grand Hornu, qui peuvent intéresser le litige, sont ainsi fixées : à l'étage de 386 mètres, de 1861 à 1866, les couches Braise, Gade et Hanat ; en 1878 et 1879, un bouveau nord dans la couche Braise, à l'est et au nord du massif exploité en 1861 ; à l'étage de 212 mètres, de 1876 à 1883, les couches Edouard, Grand Hornu et Grand Moulin.

A consulter les renseignements, d'ailleurs forts incomplets, que les experts, qui ont cru devoir passer en revue toute la ligne, fournissent à cet égard, on ne peut relever qu'une seule construction dont les cassures, si l'on doit s'en tenir à la déclaration d'une dame Arnould, habitante de cette maison, seraient antérieures à la période d'exploitation dont nous venons de retracer les limites. C'est la maison n° 108, sur le territoire d'Hornu. Quant aux maisons de Saint-Ghislain, qui naturellement ont un rapport plus immédiat avec la question du procès, les dégradations qui s'y sont produites ont toutes une concordance *de temps*, qui ne laisse pas que d'être remarquable, avec celles qu'a subies l'établissement litigieux.

Pour les experts, toutes ces dégradations ne sont que le résultat de la compressibilité du sol. Indépendamment des observations spéciales que nous avons faites à ce sujet quant à la propriété Ronchain, on se pose, presque involontairement, la question comment il se fait que deux causes, absolument disparates, sans rapport aucun, compressibilité du sol d'une part, travaux souterrains de l'autre, aient eu cependant cette action commune de produire, dans un espace de quinze ans et sur une ligne de 900 mètres, des effets analogues, en se partageant en quelque sorte la besogne, l'une opérant sur les premiers 600 mètres, tout au moins sur les premiers 400 mètres, l'autre fonctionnant sur les derniers 300 mètres, en prenant l'une le territoire d'Hornu, l'autre se réservant celui de Saint-Ghislain. Et, non moins involontairement, on se rappelle la déclaration de l'ingénieur Guchez, dans l'affaire Léandre Figue, au sujet du sol de la région dont s'agit, déclaration qui n'est, certes, point faite pour diminuer l'étonnement, et que nous avons déjà rappelée deux fois.

L'arbitre Guchez faisait, vous vous en souvenez aussi, exception pour l'usine Ronchain, parce qu'il se figurait qu'elle était assise sur l'emplacement d'un ancien étang ; mais nous savons à quoi nous en tenir à cet égard.

S'il y a concordance de temps entre l'ensemble des dégradations relevées dans cette région, n'y a-t-il pas concordance aussi quant à la nature de ces dégradations? Pour autant qu'on puisse en juger par les quelques descriptions éparses que nous possédons par l'expertise, à laquelle on peut ajouter l'arbitrage Léandre Figue, on ne peut s'empêcher d'y reconnaître une certaine analogie d'aspect.

Les experts disent, il est vrai (nous nous gardons de ne pas le mentionner), q l'on chercherait en vain l'apparence d'un système dans la direction des cassures du moulin et des constructions voisines. Ils ajoutent que les affaissements des travaux miniers se font généralement vers ceux-ci et que ce n'est pas ce qui a lieu ici ; que les travaux se trouvent au sud-est et que l'affaissement du moulin s'est fait vers le nord-ouest, et la maison d'employé (annexe du moulin) vers le sud-ouest ; que les dégradations du moulin, comme celles des maisons voisines, se signalent par l'absence des caractères propres aux actions charbonnières ; qu'aucune ligne de fracture n'y peut être suivie, qu'aucune direction dominante n'y existe.

En théorie, nous craignons que ce ne soit là attacher trop d'importance à la direction ou à l'inclinaison systématique des effets destructifs superficiels des travaux miniers. Les experts eux-mêmes, d'ailleurs, n'en affirment pas le caractère absolu ; et je convie la cour à lire ce que dit, au sujet de l'irrégularité des effets de surface, M. l'ingénieur Dumont aux pages 67 à 71 inclusivement de son mémoire sur *Les affaissements du sol produits par l'exploitation houillère*. L'auteur démontre qu'on ne peut argumenter, comme, dit-il, on l'a fait souvent, de l'irrégularité des dommages causés à diverses constructions situées dans la même localité et peu distantes les unes des autres, pour en déduire que l'exploitation houillère y est étrangère.

En fait cependant, dans l'espèce, ne faut-il pas reconnaître une concordance relative, tout au moins, dans la direction de certaines cassures? L'expertise elle-même nous induit à répondre affirmativement.

Aucune ligne de cassure, disent les experts, ne peut y être suivie, aucune direction dominante n'y existe.

Qu'est-ce cependant que cette ligne de cassure qui vient de la remise, derrière le moulin, passe par la cour entre la remise et le moulin, traverse le moulin de part en part, en forme la cassure principale, se poursuit de nouveau par la cour jusqu'à la route, perce le mur de clôture, coupe la route elle-même pour aller atteindre, de l'autre côté, le bureau de la maison Léon Rigaux (4)?

Singulier phénomène, il faut le dire, de la compressibilité du sol? Constructions légères et construction de poids relativement enorme, bâtiments non pilotés et bâtiment fortement piloté, simple mur de clôture, terre ne portant aucune construction, tout se casse, non pas en parallélisme, mais sur une seule et même ligne et sur une ligne d'au moins 95 mètres !

« Simple coïncidence, disent les experts, car les dommages au « dit bureau et au dit mur (Rigaux) sont dus à d'autres causes « qu'aux influences souterraines ! » Quelles autres causes ? Les experts ne le disent pas. Toujours la compressibilité du sol apparemment. Elle suffit à tout.

N'est-ce pas, ou jamais, résoudre la question par la question ? Et sauter, à pieds joints, au-dessus d'une objection d'une gravité extrême? Puis vient un parallélisme de neuf cassures indiquées par les experts eux-mêmes, sur le plan inséré entre les pages 158 et 159 : trois dans le mur ouest de l'enclos Ronchain, cinq dans le mur est du même enclos et une dans la façade de la maison n° 9 attenante à la maison Léon Rigaux.

Un fait analogue a été relevé dans l'affaire Léandre Figue et n'y a pas été traité avec cette désinvolture. Il y avait là aussi une maison cassée de l'autre côté de la route. Voici ce que dit, à cet égard, l'ingénieur-arbitre Guchez : « Les deux cassures relevées « sur les faces est et ouest de l'écurie de M. Figue (sans parler « des autres dégradations), partent l'une et l'autre du sol et leur « direction est presque exactement parallèle à celle de chez « Pierre. Qui ne verra la corrélation étroite qui unit ces deux

(4) Voir l'expertise p. 158 et plan joint.

« faits et la conséquence qui s'en dégage? Les cassures de l'écu-
« rie de M. Figue sont moins ouvertes que celles de chez Grand
« Pierre, mais cette question de quantum est indépendante de la
« question de principe. » Et les arbitres déclaraient la responsabilité du charbonnage.

Les considérations qui précèdent justifient, pensons-nous, l'appréciation que nous émettions, au début de ce travail, sur l'importance des symptômes superficiels, dans une question de la nature de celle qui vous est soumise.

Le problème est complexe, et l'examen sérieux de la surface en constitue naturellement une première partie.

Nous croyons aussi avoir établi le bien fondé de l'avis que nous avons formulé sur le mérite plus que problématique de l'expertise à cet égard.

Certes, nous ne disons pas que nous avons posé des prémisses dont il faut, dès à présent, conclure, au rebours de l'expertise, que la démonstration est faite contre les travaux miniers. Mais ce que nous croyons pouvoir affirmer, c'est que les données qui nous ont été fournies quant aux phénomènes de la superficie ne viennent nullement contrecarrer l'hypothèse de l'action des travaux souterrains. Nous croyons même ne pas nous aventurer en disant que ces phénomènes rendent cette hypothèse plutôt vraisemblable.

Pour que vous consacriez donc, par votre arrêt, l'irresponsabilité de la société intimée, il ne sera que sage de vous montrer d'autant plus circonspects, j'allais dire d'autant plus rigoureux, dans le contrôle de l'expertise sur la seconde partie du problème, celle qui a pour objet les données et déductions de technique charbonnière.

Nous prenons d'abord la question telle que l'appelante l'a posée.

Etant admis que les dégradations litigieuses ne peuvent s'expliquer par la propagation des cassures selon la règle dite *loi des normales*, ne pourraient-elles pas être dues, tout au moins dans certaine mesure, à la rencontre que, soit à l'étage de 386 m., soit à l'étage de 212 m., soit à l'un et à l'autre de ces étages, les couches respectivement exploitées auraient faite de l'un de ces dérangements géologiques composés de grès, de schiste ou autre substance minérale, qui se rencontrent fréquemment dans le sous-sol, terrain houiller ou autre, et que, dans le langage charbonnier, on appelle *failles* ?

Il n'est pas contesté que, à l'un et à l'autre des dits étages, d'où l'action minière pouvait dans l'espèce s'exercer à la surface, on s'est, à un moment donné, trouvé en faille. Il est même constaté qu'à l'étage de 386 m. les costresses, ou voies de niveau, des couches Braise et Hanat et à l'étage de 212 m. la costresse de la couche Grand Hornu ont été poursuivies à travers l'accident à des profondeurs respectives d'environ 60 et 40 mètres, sans que le terrain houiller ait été retrouvé.

Ceci posé, rendons-nous compte de la déviation qui peut se produire dans la propagation des cassures par la rencontre d'une faille.

Supposons d'abord une rencontre que j'appellerai simple, c'est-à-dire avec arrêt pur et simple des travaux. L'influence possible de semblable rencontre n'est pas contestée dans la science minière. Elle est très clairement expliquée par l'honorable organe de la partie intimée pages 5 et suivantes de sa note intitulée : *Explication des travaux graphiques des experts*. Les failles, en tant qu'elles remontent vers la surface, forment, par leur inclinaison, une ligne de propagation des cassures, en quelque sorte naturelle, et comme préparée pour la rencontre du travail houiller. Si ce travail a fait un vide suffisant pour que la roche se rompe et qu'à sa suite la stampe supérieure descende, la propagation des cassures sera sollicitée par l'inclinaison de la faille, inclinaison qui, par la solution de continuité qu'elle a opérée dans les bancs superposés, constitue une ligne de plus faible résistance que la normale ou perpendiculaire à l'inclinaison de la couche. On dit que la descente s'opère alors par glissement. Le massif supérieur glisse, dans ce cas, sur la faille comme sur un plan incliné.

Que faut-il penser d'une rencontre qui n'est point un simple arrêt d'exploitation, mais qui, comme dans l'espèce, se complique d'une poursuite sur une certaine profondeur à travers l'accident ?

La partie appelante émet l'idée que le vide que que cette poursuite à travers faille produit a pu occasionner également une rupture des terrains supérieurs analogue à celles des strates supérieures causée par l'exploitation d'une couche inférieure.

L'intimée fait à cette hypothèse des objections qui paraissent sérieuses. Une poursuite en faille, dit-elle, n'est pas une exploitation. Le vide qu'elle occasionne est beaucoup moindre. S'il n'y a pas au-dessus de ce vide des terrains stratifiés, le vide se remplira par l'éboulement et foisonnement, ce qui est un mouvement insignifiant, incapable de se propager à de grandes distances à la surface. On peut ajouter qu'il faudrait connaître l'inclinaison de la partie explorée de la faille, inclinaison qui n'est pas celle de la couche elle-même, pour ensuite tracer le plan normalde propagation aux points terminus de l'exploration.

L'intimée dit encore que l'hypothèse d'une chute d'eau, dont rien n'indique, d'ailleurs, la réalisation, ne saurait non plus à ces profondeurs, pas plus que l'exhaure, ce qui n'est plus sérieusement contesté, avoir une influence sur la surface. Quoi qu'il en soit de cette hypothèse de la partie appelante, nous la rappelons à la cour, tout en déclarant que, pour notre part, nous ne saurions la considérer comme plausible. Aussi l'appelante, qui ne l'avait pas signalée aux experts, ne l'a-t-elle non plus appuyée d'une autorité scientifique quelconque; et nous constatons que M. Dumont, dans l'ouvrage déjà cité, qui traite spécialement de l'influence des failles sur la propagation des cassures vers la surface, ne la mentionne même pas.

La question vraiment importante est celle de l'inclinaison des failles, partant de leur direction, puisque, comme la partie intimée l'a rappelé, c'est un principe de géométrie qu'en un point donné d'une surface, couche, faille ou autre, la direction et l'inclinaison sont toujours deux lignes perpendiculaires entre elles.

Les experts affirment que les failles A, B, C et D dont ils relèvent l'existence, plongent uniformément vers le S.-O. En remontant cette pente vers la surface, on arriverait donc, non point dans les parages de l'établissement litigieux qui est au N.-O., mais au N.-E., à une distance qui exclurait toute relation de causalité entre les dégradations dont s'agit et le glissement qui se serait opéré sur la faille.

Il est manifeste que si ce plongement vers le S.-O., soit des failles isolées, soit d'une faille unique, était irrécusablement établi, la question de la déviation des normales par la rencontre d'une ou plusieurs failles serait résolue dans le sens de l'intimée. Mais cette démonstration est-elle faite? Nous ne le croyons pas.

Le document qui devrait fournir cette démonstration est le plan-annexe C, dont les coupes jointes ne sont que l'amplification.

Parlons d'abord de la direction.

Pour établir la direction d'un plan, il faut nécessairement deux points, au même niveau, reconnus comme appartenant à ce plan. Si vous ne connaissez qu'un seul de ces points, vous n'aurez qu'un pivot sur lequel le plan pourra tourner dans tous les sens. Or, je ne trouve ces deux points sur l'annexe C que pour la faille B, à l'étage de 212 mètres, rencontrée en un point déterminé par la costresse de Grand Moulin et par la costresse Edouard. Pour la faille B, la direction paraît donc justifiée. Mais pour les trois autres failles, il n'en est pas de même. La faille C n'a qu'un point de rencontre avec la costresse de la couche Grand Hornu. A l'accrochage de 386 mètres, la costresse de Hanat s'arrête au seul point de rencontre avec ce que l'annexe C qualifie *plate faille dérangement D;* et la faille A n'est rencontrée que par la costresse de Braise. Sur ce dernier point, la partie appelante faisait erreur en disant que la faille A était rencontrée d'abord par la costresse de Braise, puis par la costresse de Hanat, deux points dont elle s'emparait pour constituer sa faille hypothétique X, Y, Z. D'après l'annexe C, le point Y n'appartient pas à la faille A. Le point X seul y appartient. Nous arrivons ainsi à ce résultat que l'annexe C ne justifie ni la direction de la faille A, ni celle de la faille C, ni celle de la faille D.

Qu'en est-il maintenant de l'inclinaison? Pour déterminer l'inclinaison d'un plan, comme le dit avec raison l'appelante, il faut nécessairement trois points par lesquels passe le plan : deux au même niveau, un à un niveau supérieur. Comme il n'y a qu'un plan qui puisse passer par ces trois points à la fois, si un plan y passe, on aura fatalement son inclinaison. Si le point du niveau supérieur est au zénith des deux autres, il n'y aura pas d'inclinaison, ce sera un plan vertical. Eh bien! les experts, affirmant que les quatre failles inclinent toutes vers le S.-O., auraient dû pouvoir nous indiquer pour chacune d'elles ces trois points. Ils n'en font rien cependant. Ils indiquent l'inclinaison par des flèches, avec la mesure en chiffres de chaque inclinaison, sauf pour l'inclinaison de la faille B où ce détail est omis ; mais ce ne sont là, en réalité que des affirmations que rien dans leur travail graphique annexe C ne vient appuyer.

La partie appelante, nous le reconnaissons, ne démontre pas davantage l'existence de la faille X, Y, Z, qu'elle croit avoir découverte, avec l'inclinaison N.O.-S.E. qu'elle lui attribue. Elle essaie du moins, c'est une justice à lui rendre, de déterminer les trois points sur lesquels elle fonde sa trouvaille. X et Y seraient les points de rencontre de la faille A, en X avec la couche Braise, en Y avec la couche Hanat à 386 mètres; Z serait le point de rencontre, plus vers le Nord, de la couche Grand Hornu avec la faille C, à 212 mètres. Il ne manque à cette proposition graphique qu'une chose, une chose essentielle, c'est qu'il soit préa-

lablement acquis que les points X, Y, Z appartiennent tous trois à la même faille. Dans ce cas, l'inclinaison voulue en résulterait irréfragablement. Mais cette condition préalable fait défaut, du moins dans l'état présent de la cause. L'annexe C, nous venons de le constater, attache chacun de ces points à des failles différentes. Tout ce qu'on peut accorder à cet égard à la partie appelante, c'est que rien ne prouve que son hypothèse est impossible. L'expertise ne s'en explique pas. Et ici il convient de se fixer sur les observations présentées aux experts, au nom de l'appelante et au cours de l'expertise, sur l'objet dont nous nous occupons.

Nous lisons à la page 62 du rapport :

« M. Dubiez nous a demandé d'étudier l'allure des failles « contre lesquelles se sont arrêtées, vers le nord-ouest, les exploi- « tations de ces couches (Braise, Gade, Hanat, Edouard, Grand « Hornu et Grand Moulin), et nous a engagés à consulter, à « nouveau, à cette fin, les plans des diverses autres couches du « Grand Hornu dont les travaux peuvent avoir donné des indica- « tions sur l'allure des dites failles. »

Puis à la page 65, nous lisons :

« Nous avons, de nouveau, montré aux parties notre plan des « exploitations, afin d'obtenir de M. Dubiez qu'il précisât sa « demande formulée dans notre dernière réunion, en ce qui « concerne l'étude des failles qui affectent cette partie du gise- « ment, en lui faisant remarquer que cette étude avait nécessité « un examen détaillé d'un grand nombre de plans d'exploitation « du charbonnage, ce que nous avions, d'ailleurs, cru devoir « faire à la suite de sa demande du 20 juin dernier.

« M. Dubiez a manifesté le désir de voir les experts produire « aux parties le résultat de leurs études sur les failles en ques- « tion. Il n'est pas nécessaire, a-t-il ajouté, que les experts an- « nexent à leur rapport des exemplaires de tous les documents « qu'ils ont cru devoir consulter en vertu du mandat que leur a « conféré le tribunal ; ils peuvent se borner aux plans d'exploi- « tation déjà transcrits sur leur plan général (annexe C) ; mais ils « devraient consigner sur ce dernier le résultat de leurs recher- « ches et de leurs études, en y indiquant la direction et l'incli- « naison des failles. »

M. Dubiez, il faut le reconnaître avec la société intimée, n'a donc pas parlé d'une faille unique ou grand dérangement qu'auraient atteint, aux deux étages envisagés, ou à d'autres étages, des couches exploitées par le Grand Hornu dans le comble nord. Les experts, d'autre part, ont cru satisfaire à la demande de M. Dubiez en indiquant par des lignes et des flèches la direction et l'inclinaison des failles. Ce procédé qui, en réalité, n'aboutissait qu'à une simple allégation, pouvait-il suffire techniquement parlant? Il nous paraît impossible de l'admettre. C'était mal interpréter la demande de M. Dubiez, lorsqu'il parlait de rapporter sur le plan annexé C le résultat de leurs études et de leurs recherches quant à la direction et l'inclinaison des failles.

Rationnellement, comme nous le disions plus haut, il fallait rapporter sur ce plan les points de contact entre les couches et les failles de manière à pouvoir reconnaître la direction et l'inclinaison, et c'est ce que, sauf pour la direction de la faille B, le plan annexe C n'indique pas.

A moins donc de soutenir que l'allégation des experts sur ce point capital suffit, il faut convenir que le plan annexe C offre, à cet égard, une lacune essentielle. Il y a plus. Si M. Dubiez n'a pas parlé d'une faille unique ou grand dérangement ayant arrêté les exploitations du Grand Hornu, le fait avait été signalé par M. De Bruyn et dès le début de l'expertise. Nous lisons, en effet, à la page 19 : « . M. De Bruyn attire enfin notre attention sur un « grand dérangement de terrain qui existe, dit-il, entre Hornu et « Saint-Ghislain et allant jusqu'au-dessus du charbonnage de « l'ouest de Mons (il est, du reste, reconnu par ce dernier char- « bonnage) et contre lequel les exploitations du Grand Hornu « viennent se heurter, ce qui serait encore une des grandes « causes des dégradations survenues au moulin de Mme Ron- « chain. »

Ceci se rapporte à une réunion du 22 août 1883.

M. De Bruyn est revenu à la charge dans une lettre du 7 octobre 1884, annexe 16, p. 230 du rapport. Nous y lisons : « Les « tranchées pratiquées aux façades de devant et de derrière du « moulin, le 21 juin 1884, ont démontré à l'évidence que la « grande cassure a son origine dans le sol, et qu'elle est due à un « mouvement souterrain, et qu'elle est sensiblement parallèle à « une grande faille à laquelle viennent buter toutes les exploita- « tions du Grand Hornu. »

Vous l'entendez, c'est formel, c'est catégorique. Comment les experts défèrent-ils à cette demande réitérée, et qui méritait bien une réponse motivée?

S'occupant de la direction et de l'inclinaison de la faille C, pp. 132 et suiv., ils disent : « La troisième faille, désignée par « la lettre C, a arrêté, vers le nord-ouest, les exploitations « d'Edouard et Grand Hornu à l'étage de 212 mètres » (ce qui par parenthèse, comme nous l'avons dit plus haut, n'est pas figuré au plan).

Les experts continuent : « Ces deux lignes d'arrêt permettent « d'établir la position du plan de la faille dans cette région. Elle « y a une direction de N. 45° O. et une inclinaison de 24° à « 25° S.-O. Elle n'a été percée qu'en un point, à l'extrémité N.-O. « de la costresse Grand Hornu au dit étage. Après l'avoir suivie « quelque temps avec la costresse prolongée, on a pris vers « le S.-O. un travers banc de 30 mètres de longueur, qui n'a fait « découvrir aucune couche. Cette faille paraît devoir se rappro- « cher de celle qui a été reconnue à l'extrémité couchant de la « costresse Grand Hornu, à l'étage de 503 mètres du puits n° 12 « en comble sud et qui a mis la couche Grand Hornu en contact « avec les assises inférieures du terrain houiller.

« L'accident qui a produit un pareil rejettement ne peut être « que la faille connue sous le nom de *la faille de Boussu*, et à « laquelle a fait allusion M. Debruyn dans notre réunion du « 23 août 1883. »

Ceci, qu'on me permette le mot, semble de la fantaisie. Voici que nous reculons en arrière du puits n° 9, et que nous arrivons en comble sud, dans les parages du puits n° 12, et ce serait à un accident de cette région que M. Debruyn aurait fait allusion! Comment comprendre que cette idée lui fût venue? Il disait, au surplus, expressément le contraire. Il parlait d'un grand dérangement de terrain entre Hornu et Saint-Ghislain, et contre lequel les exploitations du Grand Hornu seraient venues se heurter. Il soutenait que la grande cassure du moulin était sensiblement parallèle à une grande faille à laquelle venaient buter toutes les exploitations du Grand Hornu.

Pouvait-il avoir en vue d'autres exploitations que celles procédant du puits n° 9 en comble nord?

Et, pour toute réponse, on lui dit : faille de Boussu, accident du comble sud, à l'étage de 503 mètres du puits n° 12! Nous avons dit qu'à la surface les experts avaient sauté à pieds joints au-dessus d'une difficulté; nous devons constater ici, dans les travaux, une même manière de solution.

Et quand nous disons « dans les travaux », c'est une métaphore; car, chose qui peut paraître étrange encore dans une expertise de cette nature, les experts n'ont pas fait une seule visite des exploitations. Ils n'ont vu que des plans.

Nous ne croyons pas devoir nous arrêter à deux arguments produits par l'intimée, en termes de plaidoirie, devant la Cour, à l'effet de démontrer l'impossibilité de la faille XYZ vantée par l'appelante.

Le premier est une hypothèse XYO opposée à XYZ, que nous avons vu n'être également qu'une hypothèse. Nous comprenons qu'on combatte une hypothèse par une réalité; nous ne comprenons pas qu'on la combatte par une donnée elle-même purement hypothétique. L'intimée a, d'ailleurs, oublié d'indiquer son point O sur le plan annexe C.

Le second argument se fonde sur le fait, qu'allègue l'intimée, de travaux nouveaux effectués par elle en 1887, à l'étage de 274 mètres, dans la couche Grand Hornu. D'après l'intimée, cet avancement des travaux prouverait que là où l'appelante fait passer la faille XYZ, il y a, au contraire, une couche exploitée. C'est sur cette allégation que les parties se sont échangé des épures tendant à établir, celle de l'intimée, l'impossibilité de la faille XYZ, celle de l'appelante, l'impossibilité, dans la donnée de cet avancement de travaux, des direction et inclinaison que les experts attribuent à la faille C.

Ceci nous fait sortir absolument de l'expertise, qui s'était terminée trois ans auparavant. Nous sommes dans le domaine des allégations. En supposant que vous puissiez admettre le plan d'avancement certifié par l'ingénieur en chef, directeur du premier arrondissement des mines, comme conforme au plan reposant dans les bureaux de cet arrondissement, il n'en saurait être de même de l'épure certifiée correcte par M. Guchez. C'est un certificat privé sur un papier privé, émané d'un mandataire de la partie elle-même.

Nous approchons du terme de notre tâche. Les experts, tant pour les exploitations de l'étage de 212 mètres que pour celui de 386 mètres, ont émis l'avis que, par l'application de plans d'affleurement établis selon la règle des normales, la propriété litigieuse ne pouvait être considérée comme atteinte par les travaux miniers de la société intimée. Ils ont cependant reconnu, d'accord à cet égard avec une doctrine incontestée, que la règle des normales est loin d'être absolue; que, spécialement, elle pouvait être contrariée par des dérangements géologiques dans le terrain houiller. Nous avons dit quelle pouvait être l'influence de la rencontre de semblables accidents. Après l'examen que nous venons faire de cette partie de l'expertise, nous pouvons demander maintenant, comme nous l'avons fait quant aux phénomènes de la

surface, si, sur ce point qui ne le cède pas, nous le voulons, en importance au premier, l'expertise peut être déclarée claire et concluante ; et à cette question également, la réponse nous paraît devoir être négative.

Comme recherche minière, c'est à l'étude des dérangements qui peuvent affecter les strates charbonnières que la partie appelante a cru devoir restreindre le débat. Nous pourrions donc nous arrêter ici. Mais le juge, qui se doit avant tout à la découverte de la vérité, peut, le cas échéant, ne pas s'arrêter devant des déclarations des parties, surtout quand ces déclarations ne portent pas sur des faits personnels à celles-ci.

Les experts ont prévu deux autres cas.

Le premier est celui où les cassures auraient été rejetées en dehors de leur marche régulière par un changement d'allure des couches superposées aux parties exploitées. Il ne s'agit point, en réalité, ici, d'une exception à la loi des normales, mais de l'application de cette loi, selon les variations d'inclinaison qui peuvent se produire dans la stampe supérieure.

Le second cas est celui où, après que les cassures se seraient propagées suivant la normale jusqu'à la base des morts-terrains, la mobilité de ces terrains auraient élargi la zone d'action, c'est-à-dire le talus de glissement, au point que la propriété litigieuse aurait été atteinte.

Sur ces deux points, dont la cour comprend le lien, et qui, résolus dans un sens affirmatif, auraient entraîné la responsabilité de l'intimée, que porte l'expertise ?

En ce qui concerne l'étage de 386 m., les experts disent (p. 136) que le dérangement *D* et les failles *A* et *B* ne modifient ni la direction ni l'inclinaison des couches et que leur présence ne peut conséquemment avoir pour résultat une déviation de la marche des cassures.

Les experts continuent : « En ce qui concerne la faille *C*, on « est dans l'ignorance à peu près complète de l'allure des strati- « fications qui la surmontent. Ce que l'on en sait par le travers « banc de 30 mètres dont il a été question plus haut, fait présu- « mer qu'au moins sur une certaine longueur, les strates présen- « tent une direction correspondant avec celle qui règne sous la « faille. En tout cas, on ne connaît aucune allure qui aurait pu « rejeter les cassures vers le N.-O. »

Voilà tout ce que disent les experts en ce qui concerne l'allure de la stratification supérieure aux couches dont il s'agit à l'étage de 386 m.

Pour se former une opinion sur l'allure de cette stratification, les experts ne s'attachent donc qu'à l'influence des failles. Sous ce rapport, tout ce que nous avons dit en traitant la question des failles se répercute naturellement sur la partie présente du problème. Nous comprenons bien que la rencontre d'une faille fait obstacle à ce qu'on applique les règles des normales ; mais nous comprenons moins bien qu'une faille modifie l'allure de la stratification qu'elle affecte.

Nous observons encore que la faille *C*, au sujet de laquelle les experts s'expriment ici dans les termes dubitatifs que la cour vient d'entendre, ne concerne pas l'étage de 386 m., sous la rubrique duquel cependant ces termes se trouvent. La faille *C*, en effet, d'après le plan annexe *C*, n'avait été rencontrée que par la couche Grand Hornu et, d'après le texte de l'expertise p. 132, que par les couches Grand Hornu et Édouard, couches dont il n'est pas question à l'étage de 386 m.

Quoi qu'il en soit de l'influence des failles sur les allures d'une stratification, ce qui est certain, c'est qu'une stratification peut changer et change fréquemment d'allure indépendamment de la présence de failles, c'est-à-dire là où aucune faille ne vient la traverser. La cour peut en voir des exemples saisissants aux pages 52 et 53 de l'ouvrage de M. Dumont. Ce n'est donc pas résoudre satisfactoirement la question de l'allure des couches superposées à l'exploitation, que de dire que cette allure n'est modifiée par aucune faille.

C'est cependant le point de départ, et le seul point de départ, des experts.

Après avoir établi, de cette façon problématique, l'absence de changement d'allure dans les stampes supérieures, les experts tracent, pour l'étage de 386 m., l'action théorique de la couche Hanat à la base des morts terrains et, pour l'étage de 212 m., celle de la couche Grand Hornu, laissant, avec raison, de côté les couches dont l'exploitation s'écartait davantage du champ litigieux. Ils arrivent ainsi à la base des morts terrains à des points qui ne peuvent respectivement atteindre ce champ que par un plan formant avec l'horizon un angle de 10 degrés, quant à la couche Hanat (p. 139), et de 18 degrés, quant à la couche Grand Hornu (p. 167).

Les experts se bornent à l'indication de ces mesures qui, comme nous venons de le voir, ne se présentent au procès que sous un jour extrêmement douteux, et ils en concluent à l'impossibilité de la transmission du mouvement de descente du terrain meuble jusqu'à la propriété Ronchain. C'est par ce motif, sans doute, que les experts ont cru pouvoir se dispenser de faire une investigation quelconque, à l'effet de savoir quelle était, dans la zone d'action à déterminer, la nature du mort terrain. Pour édifier la cour sur la valeur, à notre avis encore une fois négative, de cette partie de l'expertise, il ne nous reste plus qu'à mettre sous ses yeux quelques passages encore du mémoire de M. l'ingénieur Dumont, dont le mérite scientifique n'a pas été contesté. Après avoir constaté que la nature et l'inclinaison de bancs de marne, de craie ou de grès, ou bien de terrains crétacés, surmontant le terrain houiller, peuvent modifier singulièrement le plan de descente admissible pour le terrain houiller, en faisant dévier les normales, l'auteur ajoute : « La propagation des mouvements à « travers les terrains meubles, tels que argiles, sables, limons, « qui recouvrent presque toujours le terrain houiller, se fait sui- « vant des lois toutes différentes. Dans ces sortes de formations, « les matières sont peu agrégées entre elles ; elles se disloquent « et se meuvent facilement. L'action de la gravité n'est donc pas « contrariée, comme dans les terrains stratifiés, par une texture « et une inclinaison constantes, qui s'opposent à une descente « verticale. Ainsi, lorsqu'un vide est produit à la base d'un dé- « pôt de ces matières, il est comblé par la descente des terres « qui se trouvent au-dessus de lui. Mais, en raison de la mobilité « de ces terres, les parois de l'excavation superficielle ne peuvent « se maintenir verticalement ; les matières avoisinantes s'éboulent, « en prenant un talus vers cette excavation. Le champ influencé « s'élargit donc d'autant plus que ces matières sont plus meubles « ou que les talus qu'elles prennent pour arriver à la stabilité est « plus faible. Ces talus, pour les matières sèches ou légèrement « humectées, font avec l'horizon un angle qui varie de 30 à 38 de- « grés ; mais lorsque ces matières sont immergées, ces talus « s'affaissent bien davantage, et, pour les sables boulants notam- « ment, ils se rapprochent bien plus de l'horizontale (pp. 57-58)... « Ainsi lorsque les sables sont boulants (et la cour se rappelle « que c'est le cas pour notre région), on voit fréquemment l'in- « fluence des travaux s'étendre à plusieurs centaines de mètres « des normales qui limitent le champ d'exploitation. On a même « vu, lorsque ces sables étaient intercalés entre des terrains plus « solides, apparaître à de grandes distances, aux points où ils « (ces sables) affleuraient, des excavations superficielles considé- « rables, bien qu'on ne remarquât pas de semblables affaisse- « ments dans les lieux intermédiaires où ils étaient recouverts « de terrains plus solides.

« Pour chaque localité, l'étendue de la zone influencée par « les terrains meubles ne peut donc se déterminer que pratique- « ment » (p. 60).

Enfin, entre les deux passages que nous venons de citer, nous extrayons encore ces lignes d'un à propos singulier à la cause : « Si l'on considère le champ d'action des travaux de mines, sans « faire la plus grande attention à l'existence de ces terrains meu- « bles et à la manière dont ils se comportent, on est certain de « se tromper, surtout s'ils recouvrent le terrain houiller sur une « épaisseur notable. » Dans l'espèce, la cour le sait, cette épaisseur n'est pas moindre de 100 mètres, et aucune investigation sur la nature du mort-terrain n'a eu lieu !

Dans un ordre d'idées analogue, je crois devoir signaler encore à la cour un passage de la note produite par l'arbitre Guchez, dans l'affaire Léandre Figue. La cour se rappelle que M. Malengreau, l'arbitre dissident, avait attribué les mouvements que la construction avait subies aux oscillations de la nappe d'eau dans les sables boulants. Or voici, entre autres choses, ce que répond M. Guchez : « Si les oscillations de la nappe d'eau ont exercé « une action destructive sur les bâtiments de M. Figue, la cause « première devrait en être imputée aux travaux de la société du « Grand Hornu plutôt qu'aux vicissitudes atmosphériques. Vous « n'ignorez pas, en effet (la note est adressée à M. Delhaize, « tiers arbitre), que le cuvelage du puits d'extraction n° 9 de « cette société était en très mauvais état depuis de longues an- « nées, à tel point qu'on l'a complètement renouvelé l'an der- « nier (on était en 1875). Ce travail a été retardé le plus possible « par crainte des difficultés que devaient amener l'abondance des « eaux et l'état de dégradation des assises marneuses supé- « rieures. Or, tout le monde à Hornu sait qu'à chaque rupture « d'une pièce de cuvelage au puits n° 9 précité, les eaux baissent « immédiatement dans presque tous les puits domestiques du « village ; les effets de ces drainages brusques se faisaient sentir « jusqu'au coron de *la Fontaine*, situé au nord de chez M. Figue ; « bien plus, il a été constaté, en pareille circonstance, un abais- « sement du niveau de l'eau au puits artésien de M. Ronchain- « Debruyn, Grand' rue, à Saint-Ghislain. Des saignées aussi « abondantes et fréquemment renouvelées devraient assécher « les sables autant qu'une sécheresse prolongée, tout en produi- « sant plus d'effet sur les constructions par suite de la rapidité « de l'action. »

Qu'aurait donc dit M. Guchez, en 1875, des cassures de la propriété Ronchain, s'il avait eu à s'en expliquer et s'il avait été dégagé du préjugé que le moulin avait été élevé sur l'emplacement d'un ancien étang ?

Nous concluons à nouvelle expertise dont, si elle accueille cet avis, la cour indiquera l'objet, en appelant spécialement l'attention des nouveaux experts sur les points défectueux que nous avons eu l'honneur de lui signaler dans l'expertise déférée à son appréciation. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que les experts sont d'avis que les dommages survenus aux bâtiments litigieux sont inhérents à la nature du sol qui les supporte, à leur construction et à leur usage, et que les travaux de la société intimée sont absolument étrangers à ces dommages ;

« Attendu que, pour arriver à cette dernière conclusion, les experts ont déterminé la zone d'action des travaux d'exploitation de la société intimée les plus rapprochés du moulin de l'appelante, et constaté que la propagation des fractures, d'après la loi de la normale, s'arrêtait à une assez grande distance du moulin ;

« Attendu que l'application de la loi de la normale est admise par l'appelante, et que les conclusions des experts sur ce point ne sont l'objet d'aucune critique ;

« Attendu que les experts ont ensuite recherché si les cassures n'auraient pas pu être déviées de leur marche régulière, soit en suivant une faille, soit en étant rejetées par un changement d'allure des couches, ou bien enfin si, après s'être propagées suivant la loi de la normale jusqu'à la base des morts-terrains, les fractures n'auraient pas pu atteindre le moulin à cause de l'élargissement de la zone d'action que produisent les terrains-meubles ;

« Attendu que les parties sont d'accord pour reconnaître que les deux dernières causes (changement d'allure des couches et nature des morts-terrains) peuvent être éliminées dans le cas actuel; que l'appelante prétend seulement que les travaux de la société intimée ont fait sentir leur influence jusqu'au moulin par suite de l'existence d'une ou de plusieurs failles ;

« Attendu que les experts ont reconnu l'existence de quatre failles qu'ils désignent par les lettres A, B, C, D : la faille A rencontrée par les exploitations dans la couche Braise à l'étage de 386 mètres ; la faille B, atteinte vers le sud-est par les exploitations dans la couche Edouard, à l'étage de 212 mètres ; le dérangement D, moins important, rencontré par les exploitations dans les couches Gade et Hanat, à l'étage de 386 mètres ;

« Attendu que l'appelante ne méconnaît pas que la faille B, rencontrée vers le sud-est, n'a aucune influence sur les dommages dont elle se plaint, mais qu'elle prétend que les trois autres failles constituent, soit une faille unique dont la direction est déterminée par le plan passant par les points de rencontre de la faille avec les couches Braise et Hanat à l'étage de 386 mètres, et Grand Hornu à l'étage de 212 mètres, soit une série de dérangements ayant une direction et une inclinaison qui les font affluer dans le voisinage du moulin ;

« Attendu que l'appelante conclut à ce qu'il soit procédé à une nouvelle expertise pour vérifier ses allégations ; qu'il importe donc de rechercher d'abord si cette hypothèse d'une ou de plusieurs failles plongeant dans la direction du sud-est, n'est pas contredite par les faits constatés par l'expertise et peut être considérée comme dès à présent établie ;

« Attendu que, d'après les experts, la faille A est parfaitement connue par l'exploitation d'un grand nombre de couches qui s'y sont arrêtées, depuis les abords du puits n° 9 jusqu'à sa rencontre avec la couche Braise ; que c'est à l'aide de ces divers points de rencontre de la faille avec les couches exploitées que les experts disent avoir pu donner à cette faille la direction de nord 34 degrés ouest et l'inclinaison de 17 degrés sud-ouest ;

« Attendu que ni dans leur rapport, ni dans les plans qui l'accompagnent, les experts n'ont indiqué les points de repère qui leur ont permis de fixer cette direction de la faille à partir des environs du puits n° 9 ; qu'ils n'ont pas fait connaître le nombre de couches qui ont rencontré cette faille et n'ont pas dit à quelle profondeur et dans quelle position cette rencontre avait eu lieu ;

« Attendu que, par conséquent, en ce qui concerne la direction et l'inclinaison de la faille A, l'un des points les plus importants du procès, la cour ne peut contrôler les déductions tirées par les experts des faits qu'ils disent avoir constatés, puisque ces faits eux-mêmes ne sont pas indiqués ; que l'on se trouve ainsi en présence d'un raisonnement dont les prémisses sont inconnues et dont il est dès lors impossible de vérifier la valeur ;

« Attendu qu'il est également impossible de rechercher si les faits reconnus par les experts ou constatés sur ce point spécial par les plans des exploitations de la société intimée peuvent s'accorder avec l'hypothèse de l'appelante ou sont au contraire en contradiction absolue avec elle ;

« Attendu que le rapport des experts n'est pas moins laconique en ce qui concerne la faille C ; que, d'après eux, cette faille aurait arrêté à la fois les exploitations des couches Edouard et Grand Hornu à l'étage de 212 mètres ; que les deux lignes d'arrêt de ces exploitations leur ont permis d'établir la position du plan de la faille avec une direction de nord 45 degrés ouest et une inclinaison de 24 à 25 degrés sud-ouest ; qu'ils ajoutent que cette faille paraît devoir se rapprocher de celle qui a été reconnue à l'étage de 503 mètres du puits n° 12 en comble sud, mais sans fournir aucune indication sur cette dernière faille et sans donner les motifs qui permettraient de l'identifier avec la faille C ;

« Attendu que l'appelante n'admet pas que ce soit la même faille qui ait été rencontrée à la fois par la couche Edouard et par la couche Grand Hornu, puisqu'elle prétend dans son articulation de faits que l'inclinaison de la faille qui, d'après elle, aurait été la cause des affaissements dont elle se plaint, doit être déterminée par le plan passant par les points de rencontre de la faille avec les couches Braise et Hanat à l'étage de 386 mètres et avec la couche Grand Hornu seule à l'étage de 212 mètres ;

« Attendu que, s'il était prouvé qu'à cet étage de 212 mètres la couche Edouard et la couche Grand Hornu ont rencontré la même faille, l'hypothèse de l'appelante serait par cela même démontrée radicalement impossible, puisque l'on ne peut faire passer un même plan à la fois par les deux points de rencontre avec Braise et Hanat à 386 mètres et avec Edouard et Grand Hornu à 212 mètres ;

« Mais attendu que les éléments d'appréciation soumis à la cour ne permettent pas dès à présent de faire cette démonstration, les experts s'étant bornés sur ce point à une simple affirmation sans rencontrer ni discuter les objections de l'appelante ; qu'ici encore, il reste place à un doute, sans que la difficulté qui en résulte puisse être résolue au moyen de constatations de faits absolument indiscutables ;

« Attendu que les experts ont enfin recherché la cause véritable des dégradations constatées dans le moulin et qu'ils prétendent l'avoir trouvée dans la nature du sol et dans le mode de construction des bâtiments ;

« Attendu qu'ils ont basé en partie leur appréciation non seulement sur ce que le sol est évidemment mauvais, mais sur ce qu'il paraîtrait même qu'il y aurait eu en cet endroit un étang ;

« Attendu que ce dernier fait paraît contredit par les documents versés au dossier par l'appelante ;

« Attendu qu'en attribuant les accidents à la compressibilité du sol et à la manière dont le moulin a été construit, les experts disent cependant qu'ils n'ont pu reconnaître si le pilotis du moulin avait été mal exécuté ; qu'il leur semble impossible que les pilots aient été enfoncés jusque dans un terrain solide ; qu'ils auraient dû pour cela avoir une longueur de 10m50, et qu'il ne paraît pas vraisemblable qu'ils l'aient eue ;

« Attendu qu'il résulte de ces termes du rapport qu'en attribuant l'affaissement des constructions à leurs défectuosités, les experts paraissent s'être guidés bien plus par des suppositions que par des constatations de faits ;

« Attendu que, d'autre part, il résulte de la description des lieux faite par les experts, que les cassures des bâtiments de l'appelante, prolongées dans la maison et dans le bureau de M. Rigaut, se trouvent dans la même direction et dans les mêmes conditions que les cassures existant dans d'autres constructions et reconnues par les experts comme étant le résultat des exploitations souterraines ;

« Attendu cependant que les experts, préoccupés de leurs affirmations antérieures, ne voient dans cette ressemblance des cassures qu'une simple coïncidence, mais que les explications qu'ils donnent en attribuant à ces cassures, qu'ils reconnaissent semblables, des caractères différents, sont loin d'être complètement satisfaisantes ;

« Attendu que le peu de précision de ces diverses constatations ne permet pas de considérer les conclusions du rapport comme étant à l'abri de toute discussion, quant à la question spéciale de la véritable cause des affaissements ;

« Attendu qu'à la vérité la détermination de cette cause, si on ne la trouve pas dans les travaux de la société intimée, n'est qu'une question accessoire au procès ; qu'en effet, c'est à l'appelante à prouver que les accidents dont elle se plaint sont dus aux exploitations souterraines de l'intimée ; que, si cette preuve n'est pas faite, il devient indifférent de rechercher à quelle autre cause ils peuvent être attribués, l'intimée n'étant pas obligée de déterminer cette cause pour dégager sa responsabilité ;

« Attendu, par conséquent, lors même qu'il serait établi que les experts se sont trompés sur cette question subsidiaire, cela ne suffirait pas pour entraîner la réformation du jugement du tribunal de Mons ;

« Mais attendu que l'opinion manifestée par les experts sur cette question spéciale a pu exercer une certaine influence sur leur manière de voir quant à l'objet principal du procès; que l'ensemble de leur rapport n'est pas de nature à imprimer le caractère d'une certitude absolue aux conclusions auxquelles ils sont arrivés;

« Attendu que dans l'état de la cause il importe, pour asseoir la conviction de la cour sur des bases inébranlables, de recourir, comme le demande l'appelante, à une nouvelle expertise qui, en s'aidant des travaux des premiers experts et sans revenir sur les points qui n'ont pas donné lieu à contestation, discutera les questions spécialement soulevées par l'appelante de manière à pouvoir leur donner une solution définitive;

« Attendu que ces questions, telles qu'elles sont détaillées dans les conclusions de l'appelante, sont pertinentes dans leur ensemble et qu'il est utile d'avoir sur chacune d'elles l'opinion de nouveaux experts;

« Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. l'avocat général STAES, ordonne, avant faire droit, qu'il soit procédé à une nouvelle expertise..., lesquels experts diront si les dégradations constatées au moulin de l'appelante doivent être attribuées aux travaux d'exploitation de la société intimée; rechercheront et vérifieront notamment :

« 1° Si le terrain sur lequel a été établi le moulin en 1862 était, à cette époque, un étang ou un marais, comme le disent les premiers experts, ou si, comme l'affirme l'appelante, c'était une terre propre à la bâtisse;

« 2° Si un sol de la nature et de la composition de celui sur lequel se trouve construit le moulin est d'une compressibilité telle que, malgré l'observation des règles de l'art pour la construction sur un sol humide et spongieux, on ne pouvait élever avec sécurité une construction de l'importance du moulin litigieux;

« 3° Si toutes les précautions n'ont pas été prises pour assurer la solidité du moulin, notamment si le pilotage longriné et bétonné tel qu'il a été établi ne devait pas suffire pour annihiler tous les effets de la compressibilité du sol;

« 4° Si le pilotage du moulin litigieux n'est pas capable de supporter une charge beaucoup plus considérable que celle constatée par les premiers experts;

« 5° Si, dans l'hypothèse d'un affaissement du moulin produit par la compressibilité du sol ou la surcharge, cet affaissement ne se serait pas produit très peu de temps après sa construction ou sa mise en activité;

« 6° Si, à l'époque de l'incendie, le moulin était crevassé, comme l'affirment les premiers experts;

« 7° Si en 1868 on n'a pas construit une annexe au moulin ayant la même hauteur que le bâtiment principal, dans laquelle ont été installées les machines à nettoyer, et si, bien qu'elle n'ait pas été pilotée, bien qu'elle soit sollicitée à se disloquer plus que le moulin par la trépidation constante du nettoyeur, cette annexe n'est pas restée intacte;

« 8° Si les dégradations, dislocations et cassures du moulin et des constructions environnantes ne se présentent pas dans des conditions incompatibles avec l'hypothèse d'un affaissement dû à la compressibilité du sol et si, au contraire, elles ne possèdent pas, outre leur parallélisme et leur concordance, tous les caractères généraux et spéciaux des dégâts causés par des travaux souterrains;

« 9° Si toutes les exploitations de la société intimée aux étages de 503 mètres, de 386 mètres et de 212 mètres ne sont pas arrêtées en faille au couchant et si cet arrêt de toutes les exploitations de la société intimée ne justifie pas l'hypothèse d'une grande faille ou d'une série de failles formant dans leur ensemble un même système de dérangements;

« 10° Si la direction de cette faille ou de ces dérangements ne doit pas être établie par la jonction des deux points où, d'après le plan annexe C, les couches Braise et Hanat sont entrées en faille à l'étage de 286 mètres;

« 11° Si l'inclinaison de cette faille ne doit pas être déterminée par le plan passant par les points de rencontre avec la faille des couches Braise et Hanat à l'étage de 386 mètres et le point de rencontre avec la faille de la couche Grand Hornu à l'étage de 212 mètres;

« 12° Si cette faille ou cette série de dérangements ainsi établis n'a pas une direction et une inclinaison qui la font affluer dans le voisinage immédiat du moulin;

« 13° Si en cas d'existence d'une faille ou d'une série de failles ayant la direction et l'inclinaison ci-dessus indiquées, les cassures du moulin ne sont pas certainement produites par les exploitations de la société intimée;

« 14° S'il est possible, étant donné l'état des exploitations de l'intimée à l'étage de 386 mètres, que la faille A décrite par les premiers experts ait la direction qu'ils lui donnent;

« 15° S'il est possible, étant donné l'état des exploitations aux étages de 386 mètres et de 212 mètres, que cette même faille A ait l'inclinaison que lui ont donnée les premiers experts;

« 16° Si les travaux que l'intimée prétend avoir effectués en 1887 dans la couche du Grand Hornu, à l'étage de 274 mètres, existent dans les conditions indiquées par elle;

« 17° Si ces travaux, poursuivis dans les conditions indiquées par l'intimée, ne rendent pas impossible l'existence de la faille C des premiers experts avec la direction et l'inclinaison qu'ils lui ont donnée;

« 18° Si le point qui représente sur le plan annexe C le point de rencontre de la couche du Grand Hornu avec la faille à l'étage de 212 mètres, a bien, dans la réalité, la position indiquée au dit plan, et si, en général, les points terminus des exploitations y sont exactement figurés;

« 19° Si, dans l'hypothèse où les failles A et C constitueraient des failles distinctes, ces failles ne doivent pas être établies avec une direction et une inclinaison telles que, en leur appliquant la loi de la normale, leur zone d'action affleure à la base des morts-terrains, de façon à provoquer le glissement de ceux-ci sous le moulin litigieux, suivant des angles pouvant avoir jusqu'à soixante degrés;

« 20° Si depuis le rapport des premiers experts, certaines parties du moulin qui avaient échappé aux dégradations n'ont pas subi des dislocations et des cassures, notamment si la cheminée n'a pas subi de hors plomb;

« 21° S'il n'y a pas, entre les dates où les dégradations ont été constatées au moulin et les époques d'avancement des exploitations de l'intimée vers le moulin, une concordance qui rend certain un lien de cause à effet entre ces exploitations et ces dégradations; dit que, dans le cas où ils arriveraient à la conclusion que les dégradations dont se plaint l'appelante doivent être attribuées aux travaux de la société intimée, soit en tout, soit en partie, les experts indiqueront l'étendue du préjudice, dresseront le devis des réparations à effectuer, détermineront le coût de ces réparations et la durée du temps nécessaire pour remettre la propriété en parfait état, détermineront et évalueront le montant des indemnités de toute espèce qui pourraient être dues de quelque chef que ce soit, et notamment pour la moins-value de la propriété et pour la privation de jouissance; dit que les experts seront autorisés à s'entourer de tous les renseignements et à faire faire tous les travaux qu'ils croiront de nature à faciliter l'accomplissement de leur mission... » (Du 7 avril 1888. — Plaid. MMes O. GHYSBRECHT et SCOUMANNE c. CH. SAINCTELETTE.)

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Eeckman.

31 mai 1888.

TRAVAUX PUBLICS. — RIVIÈRE NAVIGABLE. — RÉGIME DES EAUX. — CHANGEMENT. — ÉBOULEMENT. — RESPONSABILITÉ. — USINE. — FORCE MOTRICE DIMINUÉE.

L'Etat qui change le régime des eaux d'une rivière, pour en conserver ou améliorer la navigabilité, est responsable des affouillements et des éboulements qui en résultent pour les propriétés riveraines.

La responsabilité est limitée, lorsque les éboulements sont en partie la conséquence de l'écoulement naturel des eaux pendant les grandes crues.

La responsabilité de l'Etat est purement pécuniaire. Les tribunaux ne peuvent, ni ordonner l'enlèvement des travaux, comme une vanne, ni en prescrire d'autres, comme le rétablissement d'un chemin rétréci par les eaux.

Spécialement, l'Etat répond du dommage causé par le fait qu'à l'époque des chômages, les eaux remplissant les biefs de la rivière s'écoulent rapidement en quelques heures.

Il doit également indemnité pour la diminution de la force motrice d'une usine, résultant de l'établissement d'une nouvelle vanne, dont il se réserve la direction.

Lorsqu'il y a simple diminution et non suppression de la force motrice, l'usinier n'a pas le droit de forcer l'Etat à racheter son moulin par voie d'expropriation.

(L'ÉTAT BELGE C. LA COMMISSION DE L'HOSPICE HERSET, A AULNE.)

M. l'avocat général DE RONGÉ a exposé, en ces termes, les points de fait et de droit que soulève le débat :

« De nombreuses contestations se sont élevées entre la commission administrative de l'hospice Herset, à Aulne, et l'Etat

belge au sujet de l'exploitation d'un moulin appartenant à l'hospice et alimenté par les eaux de la Sambre.

Par exploit enregistré du 7 juin 1864, la commission administrative de l'hospice fit assigner l'Etat dans des termes qu'il est indispensable de rappeler, car nous voyons énoncés dans cet acte les différents griefs qui divisent actuellement encore les parties :

« Attendu que pendant l'année 1861, l'Etat belge a opéré des « changements notables à l'état des lieux, à l'endroit où se fait « la prise d'eau, qui ont eu pour résultat d'enlever ou supprimer « plus de la moitié de la force motrice de l'usine du demandeur;

« Attendu en effet qu'avant 1861, le demandeur se pourvoyait « abondamment d'eau et en quantité plus que suffisante pour « faire mouvoir à la fois les trois tournants de son moulin, la « nuit comme le jour, sans interruption, même avec une marche « accélérée, au moyen de la prise d'eau munie d'une vanne d'ali- « mentation constamment levée, et dont la manœuvre d'ailleurs « appartenait exclusivement à l'usinier ;

« Attendu que l'Etat a supprimé cette vanne et les travaux sur « lesquels elle reposait, pour les remplacer par d'autres travaux « construits dans d'autres conditions ; qu'il a établi une vanne « fixe et en a réservé exclusivement la manœuvre à ses agents ;

« ... Attendu qu'avant 1861, les eaux du bief de la Sambre, « suivant leur pente naturelle et leur cours régulier, arrivaient « sans obstacle en face de l'ancienne vanne démolie, sous « laquelle elles se précipitaient par une sorte d'aspiration et de « chasse dans le canal d'alimentation du moulin creusé dans la « propriété de l'hospice ;

« Attendu que la vanne actuelle, substituée à l'ancienne par « l'Etat, et que ses agents tiennent constamment fermée, ne fait « plus le double mouvement de hausse et de baisse qui se prati- « quait avant juin 1861, au double point de vue de fournir les « eaux en quantité suffisante au canal d'alimentation de l'usine, « et d'économiser celles qui dépassaient la dépense nécessaire, « proportionnelle au nombre de tournants simultanément en « rotation, de telle sorte que la prise d'eau se trouve fatalement « réduite à une insuffisante nappe d'eau passant au-dessus de la « vanne immobile et qu'amoindrit très sensiblement l'envase- « ment du bief... »

Telle n'était pas la seule cause de dommage dont se plaignait la commission administrative de l'hospice Herset. Elle alléguait aussi que des empiètements avaient eu lieu sur ses propriétés.

« Attendu, disait-elle, qu'il existe de temps immémorial sur le « territoire de Gozée, à partir du pont d'Aulne, rive droite du « canal de la Sambre, un chemin dit *l'ancien chemin de Lande-* « *lies* qui, il y a quinze ans, avait une largeur de 5 à 6 mètres, « tenant immédiatement d'un côté à ce canal, neuvième bief, et « de l'autre à une propriété boisée de la comtesse de Mecus, sur « une longueur de plus de 700 mètres, servant de communication « à l'hospice d'Aulne, avec chevaux et bestiaux, chariots et au- « tres ustensiles aratoires pour la culture et le défrichement « d'une parcelle de terre dite *terre à Isle*, contenant 13 hectares « 78 ares, à laquelle le dit chemin aboutit, appartenant à l'hos- « pice ;

« Attendu que, depuis quelque temps, à défaut par l'Etat « d'avoir fait les travaux nécessaires pour maintenir les eaux « dans leurs rives, celles-ci ont envahi la berge et ont provoqué « des éboulements considérables qui, chaque année, rétrécissent « le dit chemin au point de le rendre impraticable aux chariots « et aux chevaux ;

« Attendu que, par suite de cette négligence par l'Etat d'avoir « pris des mesures nécessaires pour conserver la Sambre dans « ses limites, les eaux ont enlevé une surface de terrain dans la « dite *terre à Isle*, à l'endroit où la Sambre fait une courbe, de « un ou de deux mètres de largeur, sur une longueur d'environ « soixante mètres... »

L'exploit d'assignation signalait enfin l'existence d'empiètements de même origine et de même nature sur la partie de la propriété longeant la Sambre, au bief n° 7.

Ces causes multiples de dommage ainsi énoncées, prenons le dispositif de l'exploit :

« ... Se voir l'Etat condamner à payer :

« 1° La somme de 1,350 francs, à titre d'indemnité pour les « 54 jours de chômage forcé à l'usine du demandeur pendant « l'année 1861, en plus que les années ordinaires ;

« 2° Ordonner la démolition de l'aqueduc formant barrage « aux eaux d'alimentation du moulin, ainsi que la démolition de « la vanne actuelle, et le rétablissement de celle qui existait « avant les travaux de 1861, avec son mouvement de hausse et « de baisse, de manière à rendre à l'usine la force motrice qui « lui appartient pour l'activité permanente de ses trois tournants, « sans interruption autre que celle du chômage annuel ordi- « naire ;

« Dire qu'à l'usinier appartient exclusivement la faculté atta- « chée au droit de prise d'eau, de manœuvrer la vanne d'alimen- « tation dans la mesure de ses besoins ;

« Subsidiairement, et dans la double hypothèse où, d'une « part, l'Etat se refuserait à remettre les lieux dans l'état où ils « se trouvaient au mois de juin 1861 et, d'autre part, que le tri- « bunal ne croirait pas pouvoir ordonner cette mesure, dire et « déclarer que le dit moulin sera considéré comme supprimé, et « de fait exproprié par suite des procédés et des actes posés par « l'Etat ; en conséquence, le condamner à payer la valeur de « cette usine et de tous ses accessoires et dépendances, avec tous « dommages-intérêts et frais, évalués ensemble à 110,000 fr., « non compris le sol et bâtiments, ni les autres chefs de la pré- « sente action ;

« Dans tous les cas, condamner l'Etat belge à payer à l'hos- « pice demandeur les dommages-intérêts qu'il a éprouvés par « suite de l'insuffisance d'eau pour activer son moulin, savoir : « pendant l'année, d'octobre 1861 à octobre 1862, la somme de « 1,000 fr. ; pendant l'année suivante, celle de 1,500 fr., et pen- « dant la dernière année et jusqu'au même mois de 1863, celle « de 2,000 fr., sans préjudice à l'année courante... ;

« Condamner l'Etat à payer la somme de 1,350 francs pour « trois années d'indemnité, pour réparation du préjudice causé « par les inondations dans les prairies du demandeur ;

« Dire et déclarer que l'Etat belge est tenu de restituer les em- « prises faites par les eaux de la Sambre sur l'ancien chemin de « Landelies, servant à défricher la *terre à Isle*, appartenant au « demandeur ; le condamner en conséquence à rétablir le dit « chemin à une largeur de 5 à 6 mètres, sous peine de payer au « demandeur 50 francs par chaque jour de retard, à titre de ré- « paration civile du dommage à résulter de la privation de la « jouissance du dit chemin... »

Suivait l'énoncé des indemnités réclamées pour les empiètements aux prairies qui longent la Sambre.

Par jugement du 5 juillet 1866, le tribunal de Charleroi condamna l'Etat à payer à l'hospice Herset :

1° La somme de 4,952 fr. pour prix d'une parcelle de terre vendue ;

2° La somme de 1,350 fr. pour trois années d'indemnité du chef de dommage causé à la propriété du demandeur ;

3° La somme de 1,350 fr. pour 54 jours de chômage extraordinaire subi par l'usine en 1861.

L'examen des autres contestations soulevées fut confié à des experts dont la mission fut définie en ces termes :

« Lesquels experts, serment préalablement prêté, vérifieront :

« 1° Si les travaux opérés en 1861 à la Sambre ont eu pour « résultat d'enlever une partie de la force motrice de l'usine de « la partie demanderesse ; en cas d'affirmative, ils fixeront l'in- « demnité due de ce chef ;

« 2° Si les éboulements et inondations dont se plaint la de- « manderesse existent réellement ; si la cause doit en être attri- « buée à un fait qui serait imputable à l'Etat ou ne serait que la « conséquence ordinaire de la situation même des propriétés de « la demanderesse ; pour le cas où ces dégradations seraient « constatées et que l'Etat devrait en répondre, les experts fixeront « le montant de l'indemnité à allouer. »

S'expliquant au sujet du premier des objets soumis à leur appréciation, les experts disent :

« Les travaux de 1861 ont eu pour résultat de surélever de « 29 centimètres le niveau des eaux en aval de la nouvelle vanne, « et comme, en dehors de cette dernière, l'Etat n'a aucunement « modifié ce bief qui, entre les deux barrages, se trouve dans « les mêmes conditions qu'en 1861, on doit en conclure que cette « surélévation de 29 centimètres, agissant énergiquement comme « pression au barrage renfermant l'ancienne vanne, doit provo- « quer le passage par cette dernière d'une quantité d'eau bien « plus considérable que celle qui y passerait si les lieux étaient « restés dans leur état primitif... »

Les experts ajoutent une longue série de considérations confirmées par les expériences et les constatations personnelles qu'ils ont faites et concluent ainsi :

« Il est impossible que les travaux exécutés en 1861 puissent « diminuer l'importance de la force motrice du moulin, aussi « longtemps que, comme lors de nos expériences, on tient la « nouvelle vanne levée.

« Cependant, malgré les faits que nous venons de constater, « nous avons remarqué que lorsque le moulin, qui se trouve à « 1,640 mètres de la nouvelle vanne, est en mouvement depuis « un certain temps, l'eau ne lui arrive plus en quantité suffisante « pour une exploitation avantageuse ; un examen attentif des « lieux et de l'usine nous a démontré que cette insuffisance doit « être attribuée à l'état du mécanisme et ensuite à ce que le bief « d'alimentation, considérablement rétréci et fortement envasé, « est en outre, sur plusieurs points, tapissé de plantes aquati-

« ques qui rendent l'écoulement excessivement pénible. La dé-
« molition de l'ancienne vanne qui forme barrage et dont le
« maintien est inutile suffirait pour neutraliser tous ces obstacles.

« Nous estimons que les travaux de 1861 (la nouvelle vanne
« et l'aqueduc-siphon, combinés avec la surélévation du septième
« bief), loin de nuire au moulin d'Aulne, lui ont donné un sur-
« croît de force motrice assez considérable, car, en tenant
« compte de la dépression de l'eau à la nouvelle vanne, la sur-
« élévation de 35 centimètres du septième bief a augmenté de
« 29 centimètres la hauteur de sa chute d'eau qui est aujourd'hui
« de 3m97, au lieu de 3m68, soit une augmentation d'un
« douzième, qui, agissant sur toute l'eau qu'il consomme, com-
« pense largement la perte d'eau résultant de ce que l'éclusage
« des bateaux en exige davantage... »

Les experts rencontrent ici une objection formulée par la commission administrative de l'hospice, objection qui forme la base de l'argumentation actuelle de la partie intimée :

« Mais, disent les demandeurs, avant 1861, nous avions la
« manœuvre de l'ancienne vanne qui a été construite par nous
« et sur notre terrain; nous pouvions la tenir ouverte nuit et
« jour, de manière à faire marcher constamment les trois tour-
« nants de notre moulin; la construction du nouvel aqueduc
« muni d'une vanne dont l'Etat a la clef et dont il se réserve la
« manœuvre exclusive, qu'il pourra, lorsque cela lui conviendra,
« tenir constamment fermée, équivaut à l'expropriation du droit
« absolu dont nous jouissions et nous requérons les experts de
« procéder à l'évaluation de la force motrice expropriée. »

Que répondent les experts?

« Nous ne pensons pas que le jugement nous confie la mission
« d'évaluer le moulin au point de vue d'une expropriation dont
« il ne fait pas mention et nous nous bornerons à examiner la
« position qui lui est faite par la prétention de l'Etat d'avoir seul
« le droit de manœuvrer la vanne et à évaluer, conformément
« aux termes du jugement, le préjudice qui en résulte.

« Si, comme le prétendent les demandeurs, ils ont conservé
« jusqu'en 1861 le droit de manœuvrer l'ancienne vanne, l'Etat
« leur cause, en s'en emparant, un préjudice considérable, car,
« disposant de toutes les eaux d'une rivière de l'importance de la
« Sambre, ce moulin, avec sa chute de 3m68 de hauteur et tous
« les biefs supérieurs comme réservoirs, aurait pu être trans-
« formé en un établissement industriel important, activé par une
« force motrice puissante qui ne lui aurait rien coûté.

« Mais il nous est impossible d'apprécier exactement l'impor-
« tance de ce préjudice, parce que nous ne possédons aucun
« renseignement sur le nombre moyen d'heures pendant les-
« quelles l'Etat tient la vanne fermée chaque année... »

Etablissant ensuite un parallèle entre l'état de la chute d'eau et ses relations avec la Sambre et le régime de la navigation à une époque antérieure à la canalisation de la rivière et la situation actuelle, les experts disent :

« Nous croyons que si l'Etat manœuvre les eaux de la Sambre
« en bon père de famille, en ne levant pas les poutrelles des dé-
» versoirs d'une manière arbitraire, en cherchant, autant que
« possible, à concilier l'intérêt de la navigation avec celui des
« usiniers (et s'il en était autrement, ceux-ci ne seraient probable-
« ment pas désarmés), la canalisation de la Sambre a été un
« bienfait pour le moulin d'Aulne comme pour les autres rive-
« rains et que si, par impossible, le gouvernement voulait remet-
« tre cette rivière dans son état primitif, les propriétaires de ce
« moulin se joindraient à tous les autres usiniers pour protester
« énergiquement contre une mesure aussi désavantageuse au
« point de vue de leurs intérêts particuliers.

« Que, malgré cette augmentation de la force motrice du mou-
« lin d'Aulne résultant de la canalisation, l'Etat soit tenu de
« payer à ses propriétaires une indemnité pour s'être arrogé le
« droit de fermer la vanne et de manœuvrer les eaux de la Sam-
« bre comme il l'entend, c'est là une question qui n'est pas sou-
« mise à notre appréciation. »

Les experts avaient aussi à s'occuper des emprises et des éboulements dont se plaignait l'hospice et à en rechercher la cause :

« Nous avons, disent-ils, examiné d'abord les prairies situées
« le long du huitième bief de la Sambre et y avons reconnu
« de nombreuses traces d'affouillements résultant de l'action des
« eaux de la rivière sur ses berges; aucun plan ne nous ayant été
« fourni relativement à cette partie des propriétés de l'hospice,
« il nous a été impossible de constater exactement l'importance
« de ces emprises et nous avons dû nous borner à estimer ap-
« proximativement à la vue et d'après ces traces d'affouillements
« qui forment aujourd'hui des échancrures dans la berge, quelles
« sont les largeurs qui nous paraissent avoir été enlevées et, sur
« une longueur de 1,315 mètres, nous avons trouvé que la Sam-
« bre aurait empiété de 9 ares 11 centiares sur les prairies.

« Ces 9 ares 11 centiares, à raison de 6,500 fr. l'hectare, au-
« raient une valeur de fr. 592-15.

« Nous croyons que les affouillements sont le résultat de deux
« causes distinctes : la première résulte de l'action des eaux de
« la Sambre pendant les grandes crues, alors que toutes les pou-
« trelles des barrages étant levées, la rivière se trouve rendue à
« son régime naturel et que ses eaux, gonflées par les pluies, se
« précipitent avec une vitesse telle que leur action corrosive étant
« supérieure à la résistance que lui présentent les parties les
« moins solides des berges, celles-ci ne peuvent se maintenir et
« sont entraînées, de manière à provoquer l'éboulement des par-
« ties supérieures..., cette action agit surtout énergiquement sur
« les parties de rives qui présentent une forme concave, et on
« doit lui attribuer presque exclusivement l'échancrure profonde
« qui s'est formée dans la courbe en aval du chemin de fer.

« La seconde cause provient de ce que, à l'époque des chô-
« mages, l'Etat se débarrasse en quelques heures des eaux qui
« remplissent les biefs de la Sambre; il en résulte que l'argile
« plus ou moins compacte qui forme ses berges, après avoir été
« immergée pendant plus de dix mois, se trouve complètement
« imprégnée d'eau sur une certaine profondeur, ce qui l'alourdit
« et lui ôte une partie de sa résistance, de sorte que, lorsque les
« eaux baissent subitement, l'espèce d'équilibre qui s'était établi
« se trouve rompu brusquement, et l'argile, n'étant plus soumise
« à la pression de l'eau qui la soutenait, s'affaisse sous son
« propre poids, ainsi que nous avons pu le constater sur diffé-
« rents points pendant le chômage; vienne ensuite une forte
« crue de la Sambre, et ces terres désagrégées et sans consis-
« tance seront les premières emportées par les eaux, laissant un
« vide qui provoquera de nouveaux éboulements.

« Il nous est impossible de déterminer exactement quelle part
« dans la responsabilité relative aux éboulements doit être attri-
« buée à chacune de ces deux causes; nous ne croyons cepen-
« dant pas nous écarter beaucoup de la réalité en la partageant
« également entre elles. »

Quel était, à l'époque de l'expertise, l'état du chemin conduisant à la pièce de terre connue sous le nom de *terre à Isle*?

« Nous avons remarqué que ce chemin est très étroit sur quel-
« ques points; depuis le pont jusqu'à l'extrémité du perré, partie
« sur laquelle les eaux de la Sambre n'ont pas d'action, sa lar-
« geur est suffisante; à partir de ce perré jusqu'à une roche
« située au bord du chemin, à 203 mètres plus loin, sa largeur
« varie entre 4 mètres et 2m50; de cette roche à la *terre à Isle*,
« sur une distance de 195 mètres, elle est de 2m50 à 2m20.

« Ce chemin doit nécessairement avoir eu plus de largeur, car
« il formait anciennement la seule voie de communication entre
« Aulne et Landelies...

« Nous pensons que des empiètements de la Sambre, dus aux
« mêmes causes que ceux que nous avons constatés dans les
« prairies, ont réduit ce chemin à sa largeur actuelle; il est
« indispensable de lui donner une largeur minima de 4m50, soit
« au moyen d'un perré, soit d'une emprise dans le bois de
« Mme la comtesse Meeus.

« Jusqu'à ce jour, l'exploitation de la *terre à Isle*, qui a une
« superficie de 15 hectares 60 centiares, a eu lieu par ce chemin
« sans accident, nous ne dirons pas sans difficulté, car ce chemin
« est dangereux, et il est possible que la culture de la *terre à*
« *Isle* en ait souffert, à cause des difficultés qu'il présente, tant
« pour le transport des engrais que des récoltes; nous évaluons
« le préjudice éprouvé jusqu'à ce jour par le fermier à 100 francs
« annuellement.

« Si l'élargissement de ce chemin n'a pas lieu immédiatement
« et que les affouillements continuent à se produire, le préjudice
« que nous venons de constater deviendra beaucoup plus consi-
« dérable, car alors la *terre à Isle* ne sera plus cultivable que par
« un chemin presque impraticable, situé au midi du précédent et
« présentant des rampes de 10 à 15 centimètres par mètre, par
« lequel le transport des engrais exigerait un nombre de chevaux
« double de celui qu'on emploie aujourd'hui; il en résulterait
« pour la *terre à Isle* une dépréciation qu'on ne peut évaluer à
« moins de 300 francs annuellement. »

Un dernier chef d'indemnité a fixé l'attention des experts : une emprise d'un are 99 centiares avait été faite dans la *terre à Isle*.

Les experts ont évalué le dommage à fr. 79-60.

« Outre les deux causes générales citées plus haut, disent-ils,
« ces emprises sont dues surtout à ce que, lors de la construc-
« tion du chemin de fer de Charleroi à Erquelinnes, on a déplacé
« le lit de la Sambre et construit une dérivation dans un terrain
« formé d'une argile fortement mélangée de sable, qui, n'ayant
« qu'une faible consistance, cède facilement à l'action des
« eaux. »

C'est à la suite de ce rapport qu'a été rendu, à la date du 6 mars 1886, le jugement soumis à vos délibérations.

Statuant sur la contestation relative à la diminution de la force motrice du moulin, le premier juge, après avoir constaté, comme l'avaient précédemment fait les experts, que les parties avaient

produit des renseignements absolument contradictoires au sujet de l'époque et de la durée des périodes de chômage, admit la commission administrative de l'hospice Herset à établir, par tous moyens de droit, témoins compris, que, depuis l'exécution de la vanne litigieuse établie immédiatement en aval de la prise d'eau, l'Etat a tenu cette vanne fermée ou baissée au moins deux heures par jour.

L'Etat a interjeté appel de ce jugement.

Quant à la commission administrative de l'hospice Herset, elle conclut, par voie d'appel incident, à la majoration des indemnités allouées par le tribunal du chef des éboulements et des emprises de terrains; elle conclut, en outre, en ce qui concerne la diminution alléguée par elle de la force motrice du moulin, à être admise à la preuve d'un certain nombre de faits destinés à caractériser la nature et l'étendue de son droit à l'usage de la prise d'eau.

D'après l'État, les affaissements de terrains dont se plaint la partie intimée ont eu pour cause unique et exclusive le jeu des forces naturelles de la rivière, telles qu'elles s'exercent sous le régime auquel elles ont été soumises pour les besoins de la navigation et aucune faute n'est imputée à l'appelant ou à ses agents dans la gestion du domaine public dont dépend la rivière.

La manœuvre des vannes, organisée par l'Etat, équivaut aux mouvements prévus du cours de la rivière et l'Etat qui, autrefois, n'eût pas eu à répondre d'une crue anormale ni d'un abaissement subit des eaux, peut d'autant moins être rendu responsable des modifications survenues dans le régime de la Sambre que les travaux entrepris ont eu pour objet d'en régler le cours dans l'intérêt général.

Ne vous laissez point prendre au piège de cette argumentation.

Ce qui résulte des déclarations mêmes de l'Etat, c'est qu'il a substitué ce qu'il appelle des travaux d'art au cours naturel de la rivière et au jeu régulier de ses forces physiques, et si cette action, toute volontaire et matérielle, a causé préjudice aux propriétaires riverains, si les causes naturelles qui entraînaient peu à peu la désagrégation des berges de la rivière ont été sensiblement aggravées, on cherche en vain le prétexte qu'invoquerait l'appelant pour dégager sa responsabilité.

Le rapport d'expertise a fait complète justice de l'excuse imaginée par l'Etat, et s'ils attribuent une partie du dommage à l'influence répétée des fortes crues de la Sambre, les experts n'hésitent pas à affirmer que l'Etat, en laissant écouler, aux époques de chômage, l'eau contenue dans les biefs supérieurs de la Sambre, a provoqué des affaissements de terrains.

L'État n'a assurément pas la ressource de prétendre qu'il n'a commis aucune faute dans la gestion du domaine public, puisque ce sont en réalité les modifications et les changements introduits par lui dans le régime des eaux de la Sambre qui servent de fondement à l'action de l'hospice et qui sont démontrés par les experts être en partie la cause du préjudice subi.

Au surplus, et quelles que puissent être les règles établies pour la navigation de la Sambre, les droits de l'Etat sont subordonnés à l'obligation de ne point porter atteinte à la propriété d'autrui. Trib. civil de Bruxelles, 21 avril 1868 (Belg. Jud., 1868, p. 550), et l'arrêt confirmatif du 9 août 1870 (Pasic., 1872, II, 317).

L'Etat s'efforce de dégager sa responsabilité en alléguant qu'en ce qui concerne le chemin de la *terre à Isle*, les experts ont fixé l'indemnité en prévision d'une situation hypothétique et éventuelle et pour le cas où le chemin serait devenu tout à fait impraticable; or, ajoute l'appelant, rien ne prouve que, depuis l'époque de l'expertise, les affouillements aient continué.

Les experts, nous l'avons vu, ont évalué à 100 francs par an le dommage résultant pour le fermier de l'usage d'un chemin considéré par eux comme dangereux; ils disaient en outre que si l'élargissement du chemin n'avait pas lieu immédiatement et si les affouillements continuaient à se produire, le préjudice s'élèverait de beaucoup et ne serait pas inférieur à 300 fr. par an.

L'élargissement jugé nécessaire en 1866 n'a pas encore été pratiqué, aujourd'hui que vingt-deux ans se sont écoulés, et l'Etat n'a exécuté aucun travail ni effectué aucune réparation pour consolider et maintenir le chemin constamment menacé par les crues de la rivière et pour conjurer un péril qui s'aggravait sans cesse.

Si, comme le dit le premier juge, statuant sur la demande de rétablissement du chemin endommagé, il n'appartient pas aux tribunaux de décréter des réparations à faire aux chemins publics, ils ont du moins le droit et le devoir de constater l'étendue du préjudice éprouvé.

Quelle est l'étendue de ce préjudice ?

Les experts ont évalué le dommage à fr. 79-60 pour l'emprise de la *terre à Isle* et, en ce qui concerne le chemin, à 100 fr. par an pour la période antérieure au rapport et à 300 francs pour la période ultérieure.

Ces sommes représentent la totalité du préjudice, mais le tribunal de Charleroi n'a alloué à la partie intimée que la moitié de chacune de ces indemnités par le motif que, des deux causes auxquelles les experts avaient attribué le dommage (l'action des eaux de la Sambre pendant les fortes crues et la manœuvre des biefs de la Sambre à l'époque du chômage), l'Etat ne pouvait être rendu responsable que de la seconde de ces causes de préjudice.

Pour l'emprise de la *terre à Isle*, le premier juge s'est livré à un calcul différent.

Indépendamment des causes générales précédemment énoncées, les experts ont signalé comme ayant contribué dans une certaine mesure aux dégâts, le détournement de la Sambre effectué lors de la construction du chemin de fer de Charleroi à Erquelinnes et le creusement d'une dérivation dans un terrain dépourvu de consistance.

Appréciant l'influence relative de ces causes diverses, le premier juge a alloué à la partie intimée les 4/5 de l'indemnité fixée par les experts.

La partie intimée n'a produit aucun argument, elle n'a fourni aucun élément d'appréciation pour combattre l'estimation faite par le premier juge de l'indemnité due pour les emprises de la *terre à Isle*.

Cette indemnité doit donc être maintenue. La partie intimée n'est pas mieux inspirée dans les efforts qu'elle tente pour se faire attribuer la totalité des indemnités représentant le dommage annuel causé au chemin.

Elle ne méconnaît pas l'influence exercée sur les affaissements du sol par les crues de la Sambre et elle n'hésite pas à dire dans ses notes d'audience qu'il y aurait injustice à reprocher à l'Etat un fait qui lui est étranger.

Or, les crues annuelles sont l'une des deux causes de dommage énoncées par les experts qui, dans l'impossibilité de rattacher à chacune de ces deux causes une quotité déterminée de préjudice et de mesurer avec une rigueur scientifique leur influence respective, leur ont attribué une part égale dans l'origine des affaissements dont ils avaient constaté l'existence.

Par une singulière et étrange contradiction, la partie intimée a elle-même admis, pour un autre chef d'indemnité, le calcul qu'elle critique et repousse actuellement.

Les experts avaient, nous l'avons vu, reconnu, le long des prairies bordant le huitième bief de la Sambre, de nombreuses traces d'affouillements résultant de l'action des eaux de la rivière sur ses berges.

Le préjudice, évalué par eux en totalité à fr. 592-15, devait être attribué aux deux causes signalées.

Affranchissant l'Etat de la responsabilité de l'une de ces deux causes, le premier juge a alloué à la partie intimée, à titre d'indemnité, la moitié de la somme fixée au rapport d'expertise, et la partie intimée n'a élevé aucune objection contre cette allocation.

Peut-elle aujourd'hui sérieusement prétendre, à propos d'un autre chef de dommage, à la réparation totalité d'un préjudice engendré par deux causes différentes et d'égale importance dont l'une est, de son propre aveu, absolument étrangère à l'Etat?

Une règle identique doit, sous peine de conduire à l'arbitraire le plus manifeste, être appliquée à l'allocation des diverses indemnités, et il est permis de dire que la partie intimée a, par sa propre attitude, jugé elle-même la question dans un sens diamétralement opposé à ses revendications actuelles.

Nous arrivons au point important du débat : la diminution de la force motrice du moulin.

Ce moulin tire sa force motrice d'une prise d'eau établie dans la Sambre au septième bief.

Cette prise d'eau est reliée au moulin par un canal d'alimentation entièrement enclavé dans les propriétés de l'hospice.

Le moulin et la prise d'eau, ainsi que l'abbaye d'Aulne, dont ils constituaient des dépendances, furent vendus, le 23 floréal an VI, comme bien national et acquis par le sieur Charly, aux droits duquel se trouve aujourd'hui la partie intimée.

Lors de la vente, il n'existait aucune vanne entre le moulin et la Sambre.

En 1836, cette rivière fut canalisée.

La surélévation de l'eau dans les biefs ayant entraîné l'inondation des prairies de l'hospice, une vanne fut établie; construite dans l'intérêt exclusif de l'hospice, elle fut manœuvrée par les agents de celui-ci.

Cet état de choses se prolongea jusqu'en 1861, date à laquelle l'Etat plaça, à l'entrée du canal d'alimentation, une écluse avec vanne dont il s'attribua la manœuvre et dont il garda la clef; il construisit en outre, un peu en amont de la prise d'eau, un aqueduc-siphon destiné à déverser dans la Sambre le trop plein de l'eau des prairies, en cas d'inondation de celles-ci.

Les experts ont, dans leur rapport, successivement envisagé des hypothèses bien différentes :

1° La vanne reste toujours ouverte;

2° La manœuvre de la vanne a appartenu à l'hospice jusqu'en 1861;

3° L'hospice a perdu, dès 1836, époque de la canalisation, le droit de manœuvrer la vanne;

4° La vanne, enfin, est fermée chaque année pendant un certain temps.

Quelles sont les conclusions du rapport en regard de chacune de ces hypothèses?

Dans le premier cas, la force motrice n'aurait pas subi de diminution, bien au contraire, le niveau ordinaire de la Sambre étant actuellement plus élevé qu'autrefois.

Dans la deuxième hypothèse, l'Etat a causé un préjudice considérable à l'hospice en s'emparant de la manœuvre des eaux et en en réglant, depuis 1861, le régime à sa guise; la troisième hypothèse, tout en laissant subsister le préjudice, procure à l'hospice une compensation partielle, grâce à l'amélioration que les travaux de canalisation ont apportée au régime de la Sambre. Quant à la dernière hypothèse, les experts déclarent être dépourvus d'éléments susceptibles de les éclairer.

La solution de la question soulève donc nécessairement l'analyse de la nature et de l'étendue des droits appartenant à la partie intimée, et il est permis de se demander si l'enquête ordonnée par le premier juge et restreinte au nombre d'heures pendant lesquelles l'Etat tient journellement la vanne fermée, garantit et sauvegarde suffisamment les droits de la partie intimée.

« Pour sortir de l'indécision, dit avec raison la partie intimée, « il fallait admettre l'hospice à prouver d'abord que l'Etat lui « avait enlevé la manœuvre de la vanne (c'était la deuxième « hypothèse), et en ordre subsidiaire que la vanne était fermée « chaque année pendant un certain temps.

« L'hospice réussissait-il à établir son droit exclusif à la manœu« vre de la vanne, il subissait par le fait de l'Etat une expropria« tion totale.

« Echouait-il dans cette preuve, mais parvenait-il à établir que « l'Etat avait aggravé la situation antérieure, en tenant la vanne « plus longtemps fermée, il y avait expropriation partielle.

« Or, le tribunal, sans qu'on en puisse deviner la raison, admet « l'hospice à faire cette dernière preuve, mais n'admet pas celle « relative à la prise de possession de la vanne; il nous permet de « prouver que l'expropriation a été partielle, il nous défend de « prouver qu'elle a été complète. »

Que la vanne litigieuse ait été placée sur le terrain appartenant à l'hospice, l'examen des plans semble déjà le démontrer et si la possession immémoriale du sol en cet endroit crée une présomption de propriété en faveur de l'hospice, cette présomption acquiert la valeur d'une preuve des plus sérieuses en présence des énonciations de l'acte d'acquisition du 23 floréal an VI.

Comment les prairies situées de chaque côté du canal d'alimentation sont-elles décrites?

« ... Neuf bonniers en une pièce, dite la prairie entre deux « eaux, comprise entre la rivière de Sambre et le bief du moulin; « vingt et un bonniers en une pièce, dite prairie des Hourpes, « tenant à la rivière de Sambre et au bois de la dite abbaye... »

Ce qui est vendu, l'acte le porte expressément, ce sont les biens dépendants de l'ancienne abbaye d'Aulne et nous lisons dans les conditions générales de l'adjudication :

« L'adjudicataire jouira des objets spécialement énoncés par « situation, consistance et déclarera les bien connaître.

« Ils lui seront vendus avec leurs servitudes actives et passives, « francs et quittes de toutes dettes et hypothèques, rentes et re« devances foncières et droits ci-devant seigneuriaux...

« Il jouira des biens comme ils appartiennent à la nation et « comme les précédents propriétaires en jouissaient... »

Fallût-il admettre que la partie intimée n'a pas justifié d'un droit de propriété sur la partie du sol où a été placée la vanne, sol que l'Etat ne prétend ni avoir acheté ni avoir acquis par prescription, ce qui est certain, c'est que le canal tout entier coule sur les propriétés de l'hospice, que ses rives et son lit lui appartiennent exclusivement. Ces droits de propriété n'ont jamais été méconnus au cours des diverses instances qui se sont engagées entre l'hospice Herset et l'Etat belge.

Un premier procès surgit en 1836. Que disait la commission administrative de l'hospice?

Nous convions la Cour à lire les qualités du jugement; elles sont des plus intéressantes. Nous nous bornerons à y faire un court emprunt :

« ... Attendu que par procès-verbal d'adjudication publique du « 23 floréal an VI, enregistré, feu Norbert Herset, abbé d'Aulne « et consorts, ont acheté du gouvernement français, entre autres « biens provenant de la dite abbaye, le moulin d'Aulne sous « Gozée, composé d'un moulin à farine à deux tournants et d'un « moulin scierie à deux chasses avec maison d'habitation, appen« dances et dépendances;

« Attendu que cette usine est alimentée par un canal qui prend « ses eaux dans la rivière de Sambre, au-dessus de la septième « écluse actuelle et va les restituer à la dite rivière au-dessous de « la huitième écluse;

« Attendu que lors de la construction du canal de la Sambre, « le gouvernement et les concessionnaires ont tellement bien « compris qu'ils ne pouvaient porter atteinte sans indemnité aux « droits des propriétaires du moulin d'Aulne, qu'ils ont maintenu « la prise d'eau dont il s'agit, en établissant, un peu au-dessous, « une vanne destinée à prévenir les inondations des propriétés « voisines et en laissant, d'ailleurs, au locataire du moulin le « droit d'élever ou d'abaisser cette vanne suivant les besoins de « son usine;... »

Quel était le dispositif de ces conclusions?

« ... Dire qu'aux termes du procès-verbal d'adjudication du « 23 floréal an VI, les demandeurs sont fondés à jouir du moulin « d'Aulne dans l'état où il existait à l'époque de la vente, c'est« à-dire avec ses trois tournants, dont deux à moudre le grain et « un employé autrefois à scier le bois et converti aujourd'hui en « moulin aux écorces;

« 2° Dire et déclarer en conséquence qu'aucun obstacle quel« conque ne pourra être apporté à la jouissance des dits trois « tournants et que les demandeurs pourront disposer, pour les « faire mouvoir à leur gré, de toutes les eaux de leur canal actuel, « provenant de la rivière de la Sambre, sans qu'aucun change« ment puisse être apporté à la dite prise d'eau, soit par eux « dans l'intérêt de leur usine, soit par le gouvernement ou les « concessionnaires dans l'intérêt de la navigation. »

Le jugement fut rendu le 4 août 1838.

Que décide-t-il?

« Considérant que, pour être fondés à réclamer une indemnité « du chef de chômage, les demandeurs doivent prouver, avant « tout, leur droit à la jouissance de la prise d'eau ou de l'usine, « d'après l'ancien état de la rivière;

« Considérant que tel étant le but du premier chef de leurs « conclusions, il ne peut s'élever aucun doute sur sa recevabilité, « si ce n'est peut-être, en ce qui concerne le troisième tournant « de l'usine, lequel est, depuis certain temps, hors d'activité;

« Considérant, à cet égard, que bien qu'en exécution des lois « de police, l'approbation du ministre à l'autorisation qu'ils ont « obtenue de la députation permanente du conseil provincial « puisse être nécessaire aux demandeurs pour remettre en acti« vité ce troisième tournant, ceux-ci n'en ont pas moins conservé « dans son intégrité le droit primitif qui pouvait leur compéter en « vertu de l'acte d'adjudication du 23 floréal an VI..., de sorte « que si, par suite de la rareté des eaux à certaines époques, ré« sultant de la canalisation de la Sambre, ce droit, tout délaissé « qu'il paraissait être, se trouvait diminué, l'usine n'en serait pas « moins dépréciée sous ce rapport et conséquemment l'action en « indemnité et en reconnaissance du droit de propriété qui en « serait la base, devrait nécessairement être reçue... »

Ce jugement qui consacrait de la manière la plus absolue les droits de l'hospice Herset, fut confirmé par arrêt de la Cour en date du 9 février 1842.

Le 29 avril 1843 intervint un nouveau jugement du tribunal de Charleroi. Nous y lisons :

« Considérant que par l'acquisition qu'ils ont faite le 23 floréal « an VI, du moulin dont il s'agit, les auteurs de l'administration « demanderesse étaient devenus propriétaires d'une servitude sur « la rivière, c'est-à-dire de la prise d'eau servant de moteur au « dit moulin; qu'en vertu de leur droit de propriété, ils pou« vaient, sauf à se conformer aux lois de police et à ne pas ag« graver la condition du fonds servant, appliquer ce moteur à « tout mécanisme quelconque, sans être tenus d'en conserver la « destination primitive... »

Passons au dispositif :

« Le tribunal déclare que la commission demanderesse est « fondée à jouir du moulin d'Aulne dans l'état où il se trouvait à « l'époque de la vente du 23 floréal an VI...; sauf, quant au troi« sième tournant, la question de prescription, laquelle reste en« tière et aussi, pour la dite commission, à se conformer aux lois « de police pour l'autorisation relative à la mise en activité de « cette partie de son usine, sous réserve, également pour elle, « de tous droits, s'il y a lieu, au cas de refus de semblable auto« risation ou d'imposition de conditions trop onéreuses...

« Déclare la dite demanderesse fondée à réclamer une indem« nité pour le préjudice et la dépréciation soufferts par les parties « de son usine dont elle a conservé la propriété, à raison de la « différence entre les chômages qu'elle doit et devra subir à l'a-

« venir par le résultat de la canalisation de la Sambre et ceux « auxquels elle était soumise ou exposée sous l'ancien régime de « la rivière... et avant d'ordonner une expertise, ordonne aux « parties de s'expliquer... sur la nature continue ou discontinue « de la servitude de prise d'eau dont il s'agit quant au troisième « tournant. »

Le 18 janvier 1844, le tribunal, après avoir constaté que la servitude contestée était continue, décida que cette servitude n'était pas même pour partie éteinte par non-usage et désigna des experts qui reçurent pour mission « d'estimer l'indemnité due « aux demandeurs par suite de la dépréciation de l'usine, y com- « pris le troisième tournant, à raison du chômage que les dits « demandeurs doivent et devront continuer à subir à l'avenir par « le résultat des travaux de la canalisation de la Sambre, en pre- « nant pour base le préjudice actuel, comparé à celui qui pouvait « résulter des chômages antérieurs à la canalisation. »

Une transaction mit fin au litige alors pendant, mais cette transaction, destinée à régler une situation passée, est, de l'avis même de l'Etat, sans influence aucune sur la solution du débat actuel.

Nous arrivons au procès de 1864. Comment l'Etat l'appréciait-il? « Il est incontestable et incontesté, disait-il dans une note « remise aux experts le 19 octobre 1866, qu'avant la canalisa- « tion l'hospice jouissait du droit de prendre l'eau dans la Sam- « bre, sans restriction pour le service de son usine; ce droit, « l'hospice l'avait acquis le 23 floréal an VI, en rachetant à l'Etat « l'usine...

« La canalisation de la Sambre n'a apporté aucune restriction « à ce droit absolu de prise d'eau, si ce n'est en ce qui concerne « la période de baisse des eaux. »

Certaines indemnités ont, depuis, été réglées, mais l'hospice n'a rien reçu pour diminution de prise d'eau, de sorte que si les experts trouvent que la prise d'eau actuelle n'est plus aussi importante qu'en l'an VI, il sera dû de ce chef une indemnité.

L'importance de cette indemnité sera nécessairement proportionnée à l'étendue des droits appartenant à la partie intimée. Nous estimons, en conséquence, qu'il y a lieu d'admettre la preuve des faits cotés par l'hospice intimé et de confirmer le jugement pour le surplus. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Quant aux indemnités allouées par le premier juge du chef d'éboulements et d'affouillements :

« Attendu que les chiffres fixés par les experts sont justifiés et que leurs calculs ne donnent lieu d'ailleurs à aucune critique;

« Attendu que l'Etat conteste le principe de sa responsabilité; que c'est là surtout l'objet de son appel principal, tandis que la partie intimée réclame, par voie d'appel incident, l'allocation totale des indemnités qui sont, pour partie seulement, mises à charge de l'Etat par le jugement *a quo;*

« Attendu que le premier juge reconnaît à bon droit que l'Etat ne saurait décliner toute responsabilité quant aux éboulements dont l'intimée se plaint; qu'en effet ils sont dus pour partie, d'après les experts, au fait de l'Etat qui, à l'époque des chomages, se débarrasse en quelques heures des eaux qui remplissent les biefs de la Sambre;

« Attendu que ce n'est pas là une conséquence du jeu des forces naturelles de la rivière; que, si cette manœuvre est commandée par les besoins de la navigation, de manière qu'à ce point de vue aucune faute ne puisse être reprochée à l'Etat, sa responsabilité ne s'en trouve pas moins engagée, alors que, comme dans l'espèce, il porte une atteinte matérielle et directe aux héritages riverains en lésant les droits du propriétaire;

« Attendu que, d'autre part, l'Etat ne peut être rendu responsable pour le tout d'un dommage qui provient également, au dire des experts, de l'action des eaux de la Sambre pendant les grandes crues, lorsque toutes les poutrelles des barrages étant levées, la rivière se trouve rendue à son régime naturel;

« Attendu que l'intimé soutient en vain que les causes des éboulements indiquées par les experts n'auraient eu aucun effet si l'Etat n'avait effectué la nouvelle dérivation de la Sambre et n'avait surélevé le niveau de la rivière par suite de la canalisation; que cette affirmation, qui n'est pas même appuyée d'une offre de preuve, est d'ailleurs démentie par les constatations des experts;

« Attendu que ceux-ci ont attribué une égale importance à chacune des deux causes indiquées par eux; qu'en outre, pour la *terre à Isle*, leur rapport signale le détournement de la Sambre comme constituant une cause toute spéciale des éboulements constatés;

« Attendu que le premier juge a fait une appréciation équitable des faits de la cause en condamnant l'Etat à réparer le dommage pour les 4/5 quant à la *terre à Isle* et pour la moitié quant au surplus;

« Attendu qu'en ordre subsidiaire l'Etat dénie que le chemin de la *terre à Isle* soit devenu complètement impraticable et soutient, en conséquence, qu'il n'y a pas lieu de maintenir l'indemnité allouée par le premier juge dans cette hypothèse, conformément à l'avis des experts;

« Attendu que, d'après ceux-ci, l'indemnité allouée est due, si l'élargissement du chemin n'a pas lieu immédiatement et si les affouillements continuent à se produire;

« Attendu qu'il est reconnu qu'aucun travail d'élargissement n'a été effectué depuis le 30 décembre 1867, date du rapport des experts;

« Attendu que, les mêmes causes devant continuer à produire les mêmes effets, il faut tenir pour constant que les affouillements n'ont pas cessé; qu'à la vérité, l'Etat affirme le contraire, mais qu'il n'offre pas même d'établir le fondement de ses allégations;

« Attendu que l'hypothèse prévue par les experts s'est donc réalisée; que l'indemnité est dès lors justifiée;

« Attendu que c'est d'ailleurs à bon droit que le premier juge s'est refusé à ordonner le rétablissement du chemin endommagé, cette matière étant exclusivement du ressort de l'autorité administrative;

« Quant aux devoirs de preuve ordonnés en ce qui concerne la vanne :

« Attendu que les conclusions des parties doivent se renfermer dans les limites du contrat judiciaire, tel qu'il est déterminé par les rétroactes de la cause;

« Attendu que le jugement du 5 juillet 1866, régulièrement produit en expédition enregistrée, charge les experts de vérifier « si les travaux opérés en 1861 à la Sambre ont eu pour résultat « d'enlever une partie de la force motrice de l'usine de la deman- « deresse; en cas d'affirmative, ils fixeront l'indemnité due de « ce chef »;

« Attendu qu'en exécution de ce jugement, les experts ont émis leur appréciation en la subordonnant à la question de savoir pendant combien de temps la nouvelle vanne reste journellement ouverte;

« Attendu que le jugement frappé d'appel ordonne une enquête sur ce point de fait qui n'était pas élucidé et à l'égard duquel les dires des parties étaient contradictoires;

« Attendu que cette décision est de tous points justifiée et qu'elle est acceptée par l'Etat;

« Attendu que la partie intimée, au contraire, reproduisant une prétention qu'elle avait déjà formulée au cours de l'expertise, entend qu'il soit statué, non pas sur la diminution de force motrice que son usine aurait réellement subie, mais bien sur la diminution qu'elle pourrait éventuellement subir à raison de la manœuvre de la vanne que l'Etat a fait construire en 1861 et dont il se réserve la direction exclusive;

« Attendu que les faits qu'elle cote devant la cour dans cet ordre d'idées doivent être écartés comme non pertinents, puisqu'ils se rapportent à une hypothèse qui n'est pas celle du procès; qu'en tous cas ils manquent de relevance, même au point de vue où se place la partie intimée; qu'en effet, il importe peu qu'en réalité l'Etat n'ait jamais eu la manœuvre d'une vanne quelconque sur le canal d'alimentation, ou que l'ancienne vanne n'ait jamais été manœuvrée par lui et qu'elle ait été ouverte ou fermée par l'usine de l'intimée dans l'intérêt de celle-ci, abstraction faite des besoins de la navigation; que ces points de fait, à les supposer établis pour le passé, n'engageraient pas l'avenir et ne sauraient suffire à démontrer que l'intimée avait le droit d'agir comme elle prétend l'avoir toujours fait; qu'il n'en résulterait pas, en d'autres termes, qu'elle aurait un droit de prise d'eau tellement absolu que l'Etat, faute de pouvoir le respecter en tout temps, serait tenu de le racheter par voie d'expropriation, sans qu'il lui fût même permis d'en régler l'exercice de manière à le concilier avec les besoins de la navigation;

« Par ces motifs, la Cour, écartant toute conclusion contraire ou plus ample, M. l'avocat général DE RONGÉ entendu en son avis en partie conforme, met à néant les appels interjetés; condamne l'Etat aux frais d'appel... » (Du 31 mai 1888. — Plaid. MMes LANDRIEN et DE LANTSHEERE, père et fils.)

OBSERVATION. — Voir cass. belge, 17 mai 1888 (BELG. JUD., 1888, *supra*, p. 1023, sur le droit des usiniers).

TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

Première chambre. — Présidence de M. Sautois.

16 novembre 1887.

NOTAIRE. — VENTE PUBLIQUE. — DÉCLARATION VERBALE. — FAUTE. — RESPONSABILITÉ. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Le notaire qui, au moment où des bâtiments sont mis en vente, annonce au public, afin de provoquer les enchères, que le propriétaire du sol accordera un nouveau bail à l'acquéreur des dits bâtiments, est coupable de faute si ses déclarations manquent de fondement et doit réparer les conséquences dommageables que celles-ci ont causées à l'acquéreur.

Il en est ainsi surtout si le notaire étant devenu lui-même, depuis la vente des bâtiments, propriétaire du sol, il dépend de lui que la promesse de bail qu'il a fait miroiter aux yeux du public lors de la dite vente pour inciter les acheteurs, reçoive son exécution.

(VAN HERZEELE C. VERMEERSCH.)

JUGEMENT. — « Attendu que les enquêtes intervenues ont établi qu'à la séance fixée pour l'adjudication définitive des bâtiments dont la vente a donné lieu à l'action en dommages-intérêts du demandeur, le notaire Vermeersch, défendeur, a fait au public des déclarations dont il résultait :

« Que les amateurs pouvaient acheter les dits bâtiments sans « crainte ; que le terrain sur lequel ils se trouvaient serait reloué « à l'acheteur, comme il avait été loué à feu Van Laere ;

« Que les terres adjacentes lui seraient louées également ;

« Que, lui notaire, pouvait en donner l'assurance, ayant en « mains une lettre conçue dans ce sens du notaire Storme (man- « dataire de la propriétaire) ;

« Qu'il n'y avait pas à craindre qu'en achetant les bâtiments « on n'eût acheté qu'un tas de briques, puisque certainement un « nouveau bail serait accordé à l'acheteur sur le même pied que « le bail courant du prédit Van Laere ; »

« Attendu que cette promesse d'un bail nouveau, ainsi faite par le notaire Vermeersch, a été affirmée d'une manière précise par les deux premiers témoins de l'enquête directe, ainsi que par le premier et le troisième témoin de l'enquête contraire, et que les affirmations concordantes, faites à cet égard par ces quatre témoins, n'ont pas été contredites par les autres témoins entendus ;

« Attendu qu'il conste, en outre, des enquêtes que le défendeur a fait les déclarations susdites, en sa qualité de notaire chargé de la vente des bâtiments, en vue de déterminer les amateurs à enchérir sur la mise à prix, qui n'était que de 600 francs ; et que ces déclarations ont en réalité provoqué les enchères jusqu'à concurrence de la somme de 1,220 francs, somme pour laquelle les bâtiments ont été définitivement adjugés au demandeur ;

« Attendu que l'action du demandeur se trouve ainsi justifiée en fait et qu'elle paraît d'autant mieux fondée, que le défendeur étant, depuis la vente des bâtiments, devenu lui-même propriétaire du terrain sur lequel ils sont assis, il dépend de lui que la promesse de bail qu'il a fait miroiter aux yeux du public lors de la dite vente pour inciter les amateurs, reçoive son exécution ;

« Attendu qu'en droit, il n'est pas contestable que le notaire est civilement responsable des conséquences dommageables que les déclarations officiellement faites par lui à l'occasion d'une vente publique par son ministère, ont pu avoir pour les acquéreurs ;

« Qu'à cet égard, le notaire est soumis à l'application des articles 1382 et 1383 du code civil ;

« Attendu que, dans l'espèce, le défendeur a commis une faute et tout au moins une imprudence, en assurant au public auquel, à raison de son office, il devait la vérité, que la propriétaire du terrain accorderait un nouveau bail à l'acquéreur des bâtiments ;

« Qu'en effet, l'événement est venu constater que le bail annoncé comme devant se réaliser, n'était rien moins que certain et que la propriétaire du terrain nourrissait, au contraire, l'intention de l'aliéner, comme elle le fit peu de temps après ;

« Attendu que la somme de 2,000 francs que le demandeur réclame comme dédommagement paraît toutefois excéder le préjudice qu'il éprouve ;

« Que si l'on tient compte de la valeur adjacente des bâtiments que le défendeur aura à lui bonifier, le demandeur sera convenablement indemnisé par l'allocation d'une somme de 1,500 fr. ;

« Par ces motifs, le Tribunal, faisant droit, condamne le défendeur à payer au demandeur, à titre de dommages-intérêts du chef des faits prérappelés, la somme de 1,500 francs ; le condamne, en outre, aux intérêts judiciaires et aux dépens ;

« Et statuant sur la demande reconventionnelle faite par le défendeur dans ses conclusions signifiées du 6 juillet dernier :

« Attendu que cette demande tend à la nomination d'experts pour faire l'évaluation des bâtiments qu'il a déclarés vouloir reprendre sur le pied de son titre ;

« Attendu qu'il échet de déférer à cette demande qui n'est pas contestée ;

« Par ces motifs, nomme comme experts, pour procéder à l'estimation de la valeur jacente des bâtiments dont s'agit, MM. Van Assche, Steyaert et Van Hoecke-Peelers, tous architectes demeurant à Gand, ce, pour le cas, toutefois, où les parties ne s'entendraient pas pour désigner elles-mêmes des experts à l'amiable ; dit que les experts prénommés ne procéderont aux dites opérations qu'après serment prêté devant le président de ce siège ; réserve, quant à ce, les dépens... » (Du 16 novembre 1887).

TRIBUNAL CIVIL D'YPRES.

Présidence de M. Iweins.

14 janvier 1887.

POUVOIR ADMINISTRATIF. — POUVOIR JUDICIAIRE. — EXCÈS DE POUVOIR. — CHEMIN DE FER. — CLÔTURE. — BESTIAUX.

Constituerait un excès de pouvoir, l'injonction faite par un tribunal à l'Etat de procéder à un travail déterminé à effectuer sur une dépendance du domaine public, par exemple l'établissement d'une clôture consistant en une haie vive et des palissades entre la voie publique et une propriété particulière.

Mais l'Etat, tant comme expropriant que comme cessionnaire des droits et obligations d'une société concessionnaire d'un chemin de fer, peut être condamné à clôturer ce chemin, de façon à empêcher l'invasion sur la voie du gros et du menu bétail.

Le mot bestiaux *s'entend de tous les quadrupèdes domestiques qui servent à la nourriture de l'homme ou à la culture des terres et notamment le mouton et le porc.*

(VANDEN BERGHE C. L'ÉTAT BELGE.)

JUGEMENT. — « Attendu que l'action tend au principal à voir dire pour droit que l'Etat belge sera tenu d'établir une clôture, consistant en une haie vive et des palissades entre la voie ferrée formant la ligne du chemin de fer d'Ostende à Armentières et la pâture connue au cadastre de la commune de Brielen sous le n° 546, section A, à l'effet d'empêcher les bestiaux de faire invasion sur la voie ferrée, ce, dans les 24 heures du jugement à intervenir, sous peine de devoir payer 50 francs par chaque jour de retard ;

« Attendu qu'en ordre très subsidiaire, le demandeur a conclu à ce que l'Etat belge soit tenu, en sa qualité de cessionnaire de la ligne du chemin de fer d'Ostende à Armentières, de toutes les obligations du cahier des charges qui a servi de base à l'expropriation d'une partie de la pâture dont s'agit, c'est-à-dire d'établir une clôture au moyen de haies vives et de palissades de façon à empêcher l'invasion des animaux sur la voie ferrée, non seulement pour le gros bétail, mais encore pour les animaux de race ovine et porcine, sous réserve d'introduire contre l'Etat, en cas d'inexécution de ses obligations, telles actions en dommages-intérêts que de conseil ;

« Attendu que le défendeur oppose à cette action une fin de non-recevoir, tirée de ce que le tribunal excéderait sa compétence, s'il ordonnait à l'Etat, comme on le lui demande, d'exécuter des travaux déterminés sur le domaine public, la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire y mettant complètement obstacle ;

« Qu'en ordre subsidiaire, le défendeur a conclu qu'il plût au tribunal dire pour droit qu'il a établi une clôture qui répond suffisamment à la sûreté de la pâture du demandeur, et que c'est sans fondement que celui-ci prétend pouvoir y laisser vaguer des porcs et des moutons et changer ainsi la destination de sa propriété ;

« Attendu qu'il importe tout d'abord au tribunal de rechercher s'il peut connaître de l'action telle qu'elle est intentée ;

« Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence que le pouvoir administratif est compétent pour connaître d'un intérêt exclusivement général, et que le pouvoir judiciaire le devient, quand à cet intérêt général vient s'ajouter un intérêt individuel ;

« Attendu que, même si un doute s'élève sur le point de savoir quel caractère il convient d'attribuer à l'acte qui fait l'objet du différend, il est nécessaire encore d'en donner la connaissance au pouvoir judiciaire ;

« Qu'en effet, le Congrès national, en traçant la démarcation des différents pouvoirs, a voulu restituer au pouvoir judiciaire toutes ses attributions et faire disparaître les empiètements successivement introduits en faveur du pouvoir administratif; que le rapprochement des articles 92 et 93 de la Constitution manifeste clairement l'intention du législateur à cet égard; qu'on l'y voit préoccupé avant tout de fixer la prédominance du pouvoir judiciaire, et ne s'écarter de cette règle que pour des cas exceptionnels, où le contraire était rigoureusement exigé;

« Attendu cependant que cette compétence prédominante du pouvoir judiciaire doit se circonscrire dans de justes limites; que, s'il peut apprécier les actes posés par le pouvoir administratif et déterminer les obligations qu'il a contractées, il ne lui est pas permis de lui enjoindre de procéder à un travail déterminé, comme on le lui demande en ordre principal dans l'espèce; qu'en agissant ainsi, il violerait indubitablement la règle fondamentale de la séparation des pouvoirs établie par la Constitution;

« Mais attendu qu'on ne saurait voir une entrave apportée au pouvoir administratif dans le fait par le pouvoir judiciaire de statuer sur les conclusions prises en ordre subsidiaire par le demandeur; que celles-ci ne tendent qu'à réclamer l'exécution des obligations qui incombaient à l'Etat, par suite du rachat de la ligne du chemin de fer d'Ostende à Armentières, et qui dérivent du cahier des charges dressé pour l'établissement de cette voie ferrée;

« Attendu, en fait, qu'un arrêté royal, en date du 23 mai 1864, pris en exécution de la loi du 21 avril de la même année, avait concédé à MM. Marchal et Herla, pour le terme de 90 ans, la création d'un chemin de fer d'Ostende à la frontière française, dans la direction d'Armentières, sous la stipulation expresse, qu'à l'expiration de cette concession, le gouvernement était subrogé à tous les droits des concessionnaires;

« Attendu que la loi du 31 mai 1878 octroya au gouvernement le droit de racheter la concession de cette ligne, et que cette cession, faite le 7 février 1880, fut approuvée par arrêté royal du 25 février de la même année, en ce sens que l'Etat se trouvait substitué à la société contractante dans tous les droits de celle-ci;

« Attendu qu'il suit de ce qui précède que le défendeur se trouvait par l'effet de cette vente au lieu et à la place de la compagnie du chemin de fer d'Ostende à Armentières; qu'il en était devenu propriétaire; qu'il en avait acquis tous les droits et assumé toutes les charges;

« Attendu qu'il n'est pas douteux que, dans l'espèce, à l'intérêt général — l'établissement du chemin de fer — vient se joindre l'intérêt individuel du demandeur, puisque celui-ci n'a cédé le terrain empris pour la construction de cette voie ferrée que moyennant les conditions que l'Etat a reprises des concessionnaires et qu'il s'est chargé d'exécuter à leur place;

« Attendu donc que le tribunal est compétemment saisi, et que, par suite, la fin de non-recevoir opposée par le défendeur ne saurait être accueillie;

« Au fond :

« Attendu que le demandeur fonde son action sur l'article 10 du cahier des charges de l'acte de concession de la construction du chemin de fer d'Ostende à Armentières, qui impose en termes formels qu'entre les haltes et stations le chemin de fer sera de part et d'autre, et sur toute son étendue, clôturé pour le moins par une haie vive;

« Attendu que le même article dispose ensuite que les concessionnaires seront en outre tenus d'établir, partout où cela sera reconnu nécessaire par le gouvernement, une clôture provisoire en lattis ou palissade suffisante pour empêcher les bestiaux de faire invasion sur la voie ferrée;

« Attendu que, de l'aveu du défendeur, son obligation n'a pas été remplie; qu'il a établi, il est vrai, une clôture se composant de piquets plantés dans le sol et reliés à la partie supérieure par des demi-sapins; que, même dans certains endroits, des fils de fer complétent ce genre de clôture; mais que celle-ci ne réunit pas les conditions stipulées dans le cahier des charges visé plus haut;

« Attendu que, par le fait seul de l'achat de la voie ferrée, l'État assumait le devoir de se soumettre à toutes les exigences du cahier des charges, et qu'il a mauvaise grâce d'en rejeter aujourd'hui la responsabilité sur les concessionnaires, ses vendeurs à lui; qu'il était armé de tous les pouvoirs nécessaires pour contraindre ceux-ci à satisfaire à leurs obligations et qu'il n'a qu'à s'en prendre à lui-même s'il a négligé de poursuivre l'exécution de ces obligations;

« Attendu, d'ailleurs, que, même en dehors du cahier des charges, le défendeur, par le fait seul de la création du chemin de fer, contractait l'obligation de clôturer la voie ferrée, de façon à rendre impossible l'invasion des bestiaux paissant dans les pâtures riveraines;

« Attendu, en effet, que le chemin de fer est un établissement éminemment dangereux et qui compromet à chaque moment la sécurité publique; que, dès lors, il importait d'établir une clôture capable de prévenir des accidents et notamment l'invasion du bétail le plus souvent non gardé;

« Attendu que le cahier des charges n'a pas déterminé le sens qu'il attachait au mot *bestiaux* et qu'il échet au tribunal de le faire;

« Attendu que le mot *bestiaux* s'entend de tous les quadrupèdes domestiques qui servent soit à la nourriture de l'homme, soit à la culture des terres; que c'est là la définition donnée à ce mot par l'Académie, et qu'elle doit être appliquée dans l'espèce, de sorte que par le mot *bestiaux* de l'article 10 du cahier des charges, il y a lieu d'entendre non seulement le gros bétail, mais encore le petit bétail et notamment le mouton et le porc;

« Par ces motifs, le Tribunal, ouï M. De Borman, procureur du roi, en son avis conforme, écartant toutes fins et conclusions contraires, déclare le demandeur non recevable en sa demande en ordre principal; et statuant sur les conclusions en ordre subsidiaire du demandeur, les déclare recevables et fondées. En conséquence, dit que l'État, tant comme expropriant que comme cessionnaire des droits et obligations de la société du chemin de fer d'Ostende à Armentières, est tenu à l'égard du demandeur de toutes les obligations contenues dans le cahier des charges de l'acte de concession de la construction de ce chemin de fer et notamment de l'obligation de clôturer la pâture du demandeur, tout au moins au moyen d'une haie vive et d'établir provisoirement des lattis ou palissades, de façon à empêcher l'invasion des animaux sur la voie ferrée, non seulement pour le gros mais aussi pour le menu bétail; donne acte au demandeur de ses réserves d'introduire contre le défendeur, pour le cas où il resterait en défaut d'exécuter ses obligations, telle action en dommages-intérêts que de droit; condamne enfin l'Etat belge aux dépens de l'instance... » (Du 14 janvier 1887. — Plaid. MMes Biebuyck c. De Busschere.)

Observations. — Il y a pourvoi en cassation contre ce jugement.

Comparez : Gand, 8 mars 1858 (Belg. Jud., 1859, p. 1293).

ACTES OFFICIELS.

Tribunal de première instance. — Juge suppléant. — Nomination. Par arrêté royal du 31 août 1888, M. Ancot, avocat, docteur en sciences politiques et administratives à Bruges, est nommé juge suppléant au tribunal de première instance séant en cette ville, en remplacement de M. Vanderhofstadt, démissionnaire.

Justice de paix. — Juge suppléant. — Nomination. Par arrêté royal du 31 août 1888, M. Vanzele, avocat et candidat notaire à Gand, est nommé juge suppléant à la justice de paix du premier canton de Gand, en remplacement de M. Hebbelynck, appelé à d'autres fonctions.

Justice de paix. — Greffier. — Nomination. Par arrêté royal du 31 août 1888, M. Nemegaire, candidat huissier à Hornu, commis greffier à la justice de paix du canton de Boussu, est nommé greffier de la justice de paix du canton de Dour, en remplacement de M. Choquet, décédé.

Justice de paix. — Greffier. — Nomination. Par arrêté royal du 31 août 1888, M. Van de Putte, avocat et candidat notaire à Anvers, est nommé greffier de la justice de paix du canton d'Aerschot, en remplacement de M. Van Nuffelen, décédé.

Notariat. — Nomination. Par arrêté royal du 31 août 1888, M. Lechien, docteur en droit, candidat notaire, avoué près le tribunal de première instance séant à Tournai, juge suppléant au même tribunal, est nommé notaire à la résidence de Tournai, en remplacement de M. Thiéfry, décédé.

Justice de paix. — Juge suppléant. — Nomination. Par arrêté royal du 5 septembre 1888, M. Faucon, avocat et candidat notaire à Rœulx, est nommé juge suppléant à la justice de paix de ce canton, en remplacement de M. Juste, démissionnaire.

Notariat. — Nomination. Par arrêté royal du 5 septembre 1888, M. Ernst, docteur en droit et candidat notaire à Schaerbeek, est nommé notaire à la résidence de Limbourg, en remplacement de M. Voisin, décédé.

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

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, 5A, rue de Stassart, 5A, à Bruxelles.

Les réclamations doivent être faites dans le mois. — Après ce délai nous ne pouvons garantir à nos abonnés la remise des numéros qui leur manqueraient.
BIBLIOGRAPHIE. — Il est rendu compte de tous les ouvrages relatifs au droit, dont deux exemplaires sont envoyés à la rédaction.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Eeckman.

10 juillet 1888.

FIN DE NON-RECEVOIR.—EXCEPTION DE QUALITÉ.—MOYEN DU FOND. — INJONCTION DE CONCLURE. — JUGEMENT CONTRADICTOIRE. — CONSIGNATION DE MARCHANDISES. CONNAISSEMENT ENDOSSÉ A UN TIERS. — DROIT RESPECTIF. — COMPTE DE LA CONSIGNATION. — CHOSE JUGÉE. — MOTIFS. — REQUÊTE CIVILE. — DROIT INTERNATIONAL. — GOUVERNEMENT ÉTRANGER. — GOUVERNEMENT DE FAIT. — CONVENTION. — ANNULATION. EFFET. — SOUVERAINETÉ BELGE.

N'est pas une fin de non-recevoir, le moyen fondé sur ce que le demandeur ne justifie pas du droit de propriété, base de l'action.

Il en est de même du moyen subsidiaire, fondé sur ce que ce n'est pas au demandeur, mais à une autre personne, que le défendeur devrait compte de la réalisation de l'objet dont la propriété est contestée.

Ces moyens constituant en réalité la négation du droit d'obligation, sont une défense au fond.

Il appartient ainsi au juge, avant de statuer sur ces prétendues fins de non-recevoir, d'ordonner à la partie de conclure sur les moyens qu'elle déclare se réserver.

Si cette partie persiste dans sa défense incomplète au fond, le jugement qui intervient est contradictoire et non par défaut.

La propriété d'une marchandise donnée en consignation peut être transmise à une autre personne par l'endossement du connaissement.

Mais le propriétaire n'a qu'une propriété restreinte ; il n'a aucun droit à faire valoir sur le chargement, en opposition à ceux de la consignation.

Le consignataire peut vendre la marchandise et se couvrir par privilège, sur le produit des réalisations, du solde créditeur de son compte.

Mais si, à la liquidation de l'opération, le compte solde au débit du consignataire, celui-ci est tenu de verser entre les mains du consignant le produit des réalisations, en tout ou en partie, à concurrence de ce débit.

L'ayant droit, indiqué par le consignant et accepté comme tel par le consignataire, est recevable et fondé à exiger ce produit directement du consignataire, s'il est établi que celui-ci est débiteur du consignant et que le droit de gage est éteint.

Bien que la chose jugée ne réside en principe que dans le dispositif des jugements et arrêts, il faut, pour en préciser la portée, le mettre en rapport avec les motifs.

Il n'y a pas lieu de recourir à la voie de la requête civile, lorsque, sans méconnaître des décisions judiciaires antérieures, l'action nouvelle a pour objet l'exercice d'un droit expressément réservé par ces décisions.

Un gouvernement étranger, reconnu par le gouvernement belge, doit, devant nos tribunaux, être tenu pour régulièrement établi.

L'annulation des actes de ce gouvernement par décret du gouvernement qui lui a succédé est sans effet, lorsqu'il s'agit de statuer sur la force obligatoire de conventions conclues entre le représentant reconnu de l'Etat étranger et des citoyens d'un autre Etat.

Ces conventions doivent être respectées, conformément aux principes du droit international privé.

Au surplus, l'annulation ne pourrait atteindre des marchandises se trouvant en Belgique et dont la propriété a été régulièrement transférée conformément aux lois belges.

Le décret étranger constituerait une atteinte à la souveraineté belge, s'il fallait l'interpréter comme annulant des conventions sur lesquelles la justice belge avait statué antérieurement à sa date.

(LA PERUVIAN GUANO COMPANY C. DREYFUS FRÈRES.)

Nous avons reproduit, en 1881, p. 1393, les décisions de 1880 et l'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 22 janvier 1881 qui constituent la première phase de cet interminable procès.

Nous faisions remarquer qu'un pourvoi en cassation était dirigé contre deux des arrêts rapportés. Ce pourvoi a été rejeté par arrêt du 3 mars 1882 (BELG. JUD., 1885, p. 1155).

Le sort du chargement guano à bord du navire *State of Maine* se trouvait ainsi définitivement réglé.

Ce navire était arrivé à Anvers en même temps que deux autres, le *Willie Reed* et le *Decision*, qui donnèrent lieu à des contestations identiques, tenues en suspens par les remises successives sollicitées par les deux parties pendant le premier procès.

La *Peruvian guano Company* refusa de se soumettre pour les trois navires; le procès fut donc plaidé à nouveau pour les deux derniers.

La cour d'appel statua, par arrêt du 5 juillet 1882, dans le même sens qu'elle l'avait fait par son arrêt précédent du 22 janvier 1881.

Ces arrêts furent exécutés.

Ultérieurement, la *Peruvian guano Company* régla son compte avec le gouvernement péruvien, *sans l'intervention* de Dreyfus frères, qui se prétendent propriétaires des guanos donnés en consignation à la compagnie.

De là le nouveau procès sur lequel intervint le jugement du tribunal de commerce d'Anvers, du 25 avril 1887, déféré à la cour.

La Cour rendit l'arrêt suivant :

ARRÊT. — « Attendu que l'action intentée par les intimés tend au payement d'une somme de 1,500,000 francs, ou de toute somme supérieure ou moindre produite par la réalisation des chargements des trois navires, *State of Maine*, *Willie Reed* et *Decision* ; qu'elle repose sur l'allégation de l'existence et du non-payement d'une obligation de l'appelante envers les intimés ;

« Qu'à l'appui de cette réclamation, les intimés invoquent : 1° leur droit de propriété sur les dits chargements; 2° la vente de ces marchandises par l'appelante; 3° la perception du prix par celle-ci, et 4° le défaut de règlement de compte de cette opération; qu'à ce premier point de vue, l'obligation dont payement est réclamé dérive de conventions;

« Que, d'autre part, les intimés demandent la condamnation de l'appelante au payement des sommes prérappelées par application de l'article 1382 du code civil, en soutenant que, par dol

ou par faute, la compagnie péruvienne leur a causé préjudice, en réglant définitivement compte avec le gouvernement de la république du Pérou à leur insu et au mépris de leur droit;

« Attendu qu'en réponse à cette action, l'appelante a prétendu devant le premier juge : 1° que les intimés n'étaient pas propriétaires des chargements en question; 2° que, fussent-ils propriétaires, c'était au gouvernement du Pérou et non à eux que le compte de la réalisation devait être rendu;

« Attendu que ces deux moyens constituaient en réalité la négation du droit d'obligation invoqué contre l'appelante; que la contestation du droit qui sert de base à une action est nécessairement une défense au fond contre cette action; que c'est donc à tort que l'appelante a soutenu et soutient encore que la thèse présentée par elle devant le premier juge ne s'appliquait qu'à des fins de non-recevoir;

« Attendu qu'il ne peut appartenir à un plaideur de qualifier arbitrairement de fins de non-recevoir une partie de ses moyens et de scinder ainsi le débat pour se borner à une défense incomplète; qu'il importe au contraire, dans l'intérêt d'une bonne et prompte justice, que tous les moyens se rapportant au fondement de l'action soient soumis simultanément à l'appréciation des tribunaux; que c'est donc à bon droit que le jugement du 7 mars 1887 a ordonné à l'appelante de conclure sur les moyens qu'elle entendait se réserver encore et qui devaient tendre, soit à contester, comme les deux premiers, l'existence même de la dette, soit à réduire le chiffre de la condamnation réclamée;

« Attendu que bien qu'une année se fût écoulée depuis l'exploit introductif d'instance et qu'elle fût ainsi en mesure de satisfaire à ce jugement, l'appelante n'a produit en conclusions et développé en plaidoiries que ses deux premiers moyens; qu'elle a donc persisté à ne présenter qu'une défense incomplète au fond; que, par suite, le jugement rendu le 25 avril 1887 a statué contradictoirement entre parties; que l'appelante ne peut attacher à cette décision le caractère d'un jugement par défaut;

« Attendu que, par convention verbale du 17 août 1869, sur les termes de laquelle les parties sont d'accord, le gouvernement péruvien a vendu aux intimés deux millions de tonnes de guano dont le prix a été fixé à la tonne; que toutes les clauses de cette convention attribuent aux intimés la qualité *d'acheteurs* (art. 2 à 5; 7 à 17, 19, 20, 22, 23; 25 à 28, 31 et 32), et ce, par opposition à celle de *consignataires* attribuée aux anciens concessionnaires, chaque fois qu'il est question de régler les rapports de ceux-ci avec Dreyfus frères et Cie (art. 5, 6, 9, 17, 18, 20, 26, 31); qu'il s'en suit que, dans la pensée des parties au contrat, la vente des deux millions de tonnes de guano devait, conformément aux principes sur la matière, opérer transfert de la propriété au profit des intimés;

« Attendu que l'exécution de cette convention comportait l'ouverture d'un compte entre le gouvernement du Pérou et Dreyfus frères et Cie; qu'il avait été stipulé à cet égard, à l'article 26, que si, contre toute attente, les acheteurs étaient les créanciers du gouvernement à l'expiration du contrat, ils continueraient, de conformité avec ce traité, à exporter et à vendre le guano, jusqu'à ce qu'ils se fussent remboursés de tout ce qui leur serait dû; le gouvernement se réservant toutefois la faculté de solder sa dette, en ce cas, s'il le jugeait convenable;

« Attendu que cette clause a été expressément maintenue par la convention verbale du 15 avril 1874 entre le gouvernement du Pérou et les intimés, l'article 12 portant : « Si ce solde du « compte à partir du 1er avril 1874 était au débit du gouverne- « ment, il serait immédiatement remboursé à la maison Dreyfus « par les nouveaux contractants de guano et si ce solde ne lui « était pas payé, la maison Dreyfus userait des droits que lui « concède l'article 26 du contrat du 17 août 1869; »

« Attendu que, par convention verbale du 7 juin 1876, sur les termes de laquelle les parties sont également d'accord, l'appelante a obtenu du gouvernement péruvien le droit d'exporter et de vendre, mais seulement à titre de consignataire, une certaine quantité de guano; que ce privilège lui a été accordé sans préjudice des contrats qui existaient entre le dit gouvernement et MM. Dreyfus frères et Cie, des 17 août 1869 et 15 avril 1874; que l'article 27 de cette convention établissait dans les termes suivants les droits des intimés et les obligations de l'appelante à cet égard : « Comme, d'après la seconde partie de l'article 12 du « contrat du 15 avril 1874 entre le gouvernement suprême et « MM. Dreyfus frères et Cie, il a été convenu que la balance finale « des comptes de MM. Dreyfus frères et Cie, dans le cas où elle « serait contraire au gouvernement, serait payée par les consi- « gnataires nouveaux du guano, il est donc entendu et consenti « que le surplus des deux millions de tonnes de guano à venir « ou qui doit venir, sera remis aux consignataires avec les docu- « ments qui s'y rattachent, dûment endossés et que les consi- « gnataires s'engagent à payer par ordre du gouvernement à « MM. Dreyfus frères et Cie, outre les produits nets du guano, « après avoir fourni les 700,000 livres à payer annuellement au « gouvernement, la somme dont le gouvernement peut être rede- « vable envers eux. Dans ce compte seront comprises les avances « faites par MM. Dreyfus frères et Cie au gouvernement à la date « de ce contrat; »

« Attendu que le 13 juin 1876, le gouvernement du Pérou a porté ces stipulations à la connaissance des intimés, en les avertissant que le solde créditeur de leur compte serait payé par l'appelante;

« Attendu que la convention du 7 juin 1876 n'attribuait à l'appelante sur les chargements de guano qu'un privilège garantissant ses avances et sa commission et laissait au gouvernement la propriété du guano exporté, propriété dont il pouvait librement disposer, pourvu que le droit du gage de la compagnie fût respecté;

« Attendu que l'appelante s'est personnellement obligée, d'autre part, à respecter les droits de Dreyfus et même à lui payer éventuellement le solde de sa créance; qu'elle a librement consenti à ce que Dreyfus exportât du guano concurremment avec elle jusqu'à ce payement; qu'elle ne peut donc contester au gouvernement péruvien le pouvoir de livrer à la maison Dreyfus en propriété, des chargements de guano en payement de sa dette, et que, sous réserve de son privilège, elle a conventionnellement reconnu la légalité de semblable cession;

« Attendu qu'aux termes de l'article 33 de sa convention du 17 août 1869, les différends qui pouvaient surgir entre le gouvernement et la maison Dreyfus devaient être tranchés par les tribunaux de la République du Pérou; que la cour des comptes de cet Etat a statué à cet égard par décisions des 12 février et 20 juin 1874, 17 novembre 1875, 9 et 12 octobre 1876, d'où résulte qu'à la date du 31 décembre 1874, la créance des intimés à charge du gouvernement du Pérou s'élevait à 16,901,965 soles 62 centavos;

« Attendu qu'un décret, pris à Lima le 28 mars 1876, reconnaissant en faveur de la maison Dreyfus un solde de 1,314,125 soles 40 centavos, a autorisé celle-ci à exporter, pour se couvrir, du guano en excédent des 2,000,000 de tonnes vendues par le contrat du 17 août 1869; que toutefois l'exactitude de ce solde n'était nullement reconnue, puisqu'un décret du 1er décembre 1876 a ordonné à Dreyfus de produire des comptes pour la période postérieure au 1er avril 1874;

« Attendu qu'une loi du 4 février 1877 a autorisé le gouvernement péruvien à disposer d'une quantité de guano suffisante pour couvrir le solde dû aux intimés; qu'en conséquence, le budget des années 1877 et 1878 a prévu la réalisation en deux ans de 700,000 tonnes de guano à 32 soles la tonne, « pour rembourser « le solde de compte de MM. Dreyfus frères et Cie » et admis ainsi que le chiffre de la créance des intimés atteignait 22,400,000 soles;

« Attendu que, suivant compte arrêté au 31 décembre 1877, la maison Dreyfus se prétendait créancière à concurrence de 18,776,925 soles 4 centavos; que, par un décret daté de Lima, 7 juin 1878, le gouvernement péruvien déclara, sur une liquidation opérée par la section des comptes de direction des rentes du ministère des finances, que cette maison était en réalité débitrice de 657,387 soles 46 centavos; que, dès le 11 juin 1878, les intimés protestèrent énergiquement contre ce décret, demandant qu'il fût rapporté : 1° parce que cette liquidation avait été faite sans leur intervention par une autorité sans compétence à cet égard et 2° parce qu'il appartenait aux tribunaux seuls de statuer sur les contestations soulevées par le règlement du compte; que le fondement de cette protestation fut reconnu, puisque, dans la session ordinaire de 1878, le ministre du commerce, exposant au Congrès l'importance et les difficultés du règlement du compte, a déclaré qu'il ne fallait voir dans le décret du 7 juin 1878 qu'une mesure purement administrative et que cette décision n'avait pas été admise par les intimés;

« Attendu que ces différends n'avaient pas pris fin lorsque, en 1879, éclata entre le Chili et le Pérou une guerre, dont l'un des premiers événements fut l'envahissement des gisements des guanos du sud, où s'approvisionnait l'appelante; qu'à ce moment la compagnie appelante, profitant des difficultés contre lesquelles luttait le gouvernement péruvien, chercha à obtenir des modifications à son contrat de concession; qu'elle prétendit avoir le choix absolu des gisements, ne pouvoir être contrainte à exploiter les guanos du nord en exécution de la convention de 1876, n'être plus tenu au payement des *mesadas*, et menaça de cesser le service financier; qu'elle offrit, il est vrai de faire des avances de deux ou de trois livres par tonne de guano exportée, mais en vertu d'un arrangement nouveau qui lui permettrait de réaliser cette marchandise à des prix laissés à son appréciation;

« Attendu que le gouvernement résista énergiquement à ces prétentions; que la compagnie, prévoyant une rupture, chercha

à s'emparer de la plus grande quantité de guano qu'il serait possible de charger, tout en traînant en longueur des négociations qui ne laissaient aucun espoir d'entente ; que le gouvernement, sur le refus d'accepter les traites au 1er novembre 1879, menaça de suspendre les exportations, d'exiger la remise des connaissements des navires chargés ; qu'à ce moment déjà, même avant l'avènement du dictateur de Pierola, le gouvernement était résolu à ne plus permettre à la compagnie l'enlèvement du guano qu'elle entendait réaliser en dehors des conditions de sa concession ;

« Attendu que dans les derniers jours de décembre 1879, de Pierola fut investi du pouvoir absolu ; que son gouvernement fut reconnu par plusieurs puissances européennes, et notamment par l'Angleterre, la Belgique et la France ; que dès son avènement il traita avec les intimés, tant pour arriver au règlement de leur compte que pour assurer le service financier ; que, par convention verbale du 7 janvier 1880, il fut décidé que les tribunaux péruviens établiraient le chiffre de la créance Dreyfus, en prenant pour base un débit de 21,083,195 soles 85 centavos à charge de la République à la date du 30 juin 1879 ;

« Attendu que les 3 et 12 avril 1880, Dreyfus abandonna au gouvernement la décision des points restant litigieux ; qu'en conséquence, le chef suprême de la République rendit, les 13 et 26 avril, 4 et 22 mai, 18 novembre 1880, des sentences, dont plusieurs furent défavorables aux intimés ; qu'en suite de ces sentences, des arrêts rendus par la cour des comptes ont successivement fixé le solde de la créance due à Dreyfus frères et Cie à 13,591,309 soles 16 centavos, 14,160,014 soles 39 centavos, 16,908,564 soles 62 centavos, aux dates respectives des 30 juin, 31 décembre 1879 et 30 juin 1880 ;

« Attendu que le gouvernement de Pierola, usant du droit réservé vis-à-vis de l'appelante, a persisté, conformément aux décisions de ses prédécesseurs, dans la volonté de payer par des livraisons de guano la créance Dreyfus ; que notamment la stipulation suivante a été introduite dans la convention verbale du 8 janvier 1880, entre le gouvernement du Pérou et les intimés, sous l'article 2 : « Comme il n'est pas possible de couvrir ce solde « immédiatement, Dreyfus frères et Cie exporteront, d'après la « teneur de l'article 26 du contrat de 1869, le nombre de tonnes « de guano de 1,000 kilogrammes chacune suffisant à le couvrir.

« ..... Ce guano passera dès lors au compte, coût, risques de « Dreyfus frères et Cie, avec tous les droits annexés à l'aliénation « réelle, et ce, sans conditions et sans autre restriction que celle « signalée par l'article 9, etc.... »

« Que cette même volonté se dégage encore des communications faites par le gouvernement péruvien à son agent financier en Europe, aux dates des 20 et 21 janvier 1880 ;

« Que, de son côté, la maison Dreyfus entendait recevoir des chargements de guano en payement du solde de sa créance ; que la preuve évidente s'en trouve notamment dans les communications faites par le sieur Ford aux intimés les 31 décembre 1879, 14 et 20 janvier 1880, dans celles de Dreyfus à Ford des 27 et 30 janvier 1880, et dans celles de Dubois à Dreyfus en date des 3 et 17 mars 1880 ;

« Que c'est donc en exécution d'une volonté commune que le gouvernement a cédé à Dreyfus frères et Cie, en payement de partie de sa dette, les chargements des trois navires *State of Maine*, *Willie Reed* et *Decision* ; que l'endossement au profit des intimés, sous la date du 17 mars 1880, des connaissements établis au nom du gouvernement péruvien, a dès lors eu pour effet juridique de leur transmettre la propriété des chargements ;

« Attendu que la compagnie péruvienne soutient vainement que cette dation en payement n'aurait pas été acceptée ; qu'elle invoque à tort, pour le démontrer, les communications échangées les 20 et 21 avril 1880 entre le ministre du Pérou à Paris et la maison Dreyfus ; qu'il importe, en effet, de remarquer : 1° que le 21 avril, Dreyfus frères et Cie n'ont nullement refusé de recevoir en payement les chargements annoncés et qu'ils se sont bornés à faire des réserves pour le cas où il leur serait impossible de prendre possession des guanos ; 2° que ces réserves ne s'appliquaient pas aux chargements des navires *State of Maine*, *Willie Reed* et *Decision*, dont les connaissements étaient au nom du gouvernement, mais à des chargements dont les connaissements étaient rédigés au nom de la compagnie ; que le refus de celle-ci de les endosser devait faire prévoir des difficultés litigieuses dont la maison Dreyfus avait déja saisi, du reste, ses conseils, comme le prouvent les communications des intimés à Dubois en date des 30 mars et 14 avril 1880 ; que, dans ces conditions, il était naturel de faire des réserves quant à la bonne fin de la dation en payement, tandis que pour les chargements des navires *State of Maine*, *Willie Reed* et *Decision*, dont les connaissements étaient à l'ordre du gouvernement, les mêmes difficultés ne devaient pas être prévues et les mêmes réserves n'ont pas été faites ;

« Attendu que les intimés ont donc acquis conventionnellement la propriété des chargements de ces trois navires ; que, d'autre part, à la date du 17 mars 1880, l'appelante possédait déja un droit réel de gage sur les cargaisons, qui lui donnait droit de les vendre et de se couvrir éventuellement, par privilège sur le prix, du solde de sa créance sur le gouvernement péruvien ; qu'en conséquence, le droit de propriété transféré à Dreyfus par l'endossement des connaissements n'était pas absolu et ne pouvait s'exercer qu'en tant qu'il ne fût pas en opposition avec les droits antérieurs de la compagnie ;

« Attendu, que cette thèse juridique a été consacrée par les décisions de la justice belge ; qu'il y a chose jugée, non seulement quant au droit de gage dans le chef de l'appelante, mais encore quant au droit de propriété restreint des intimés ;

« Attendu qu'au début des contestations judiciaires entre parties, dans l'affaire relative au *State of Maine*, la compagnie péruvienne a soutenu avoir sur le chargement un droit de propriété ou un droit de gage ; que le jugement rendu le 2 juillet 1880 par le tribunal d'Anvers a rejeté cette double prétention, la première, par cette considération : « que le droit de propriété, qui appar- « tient incontestablement au gouvernement péruvien, a été trans- « mis à Dreyfus frères et Cie par endossement régulier translatif « de propriété et du droit de se faire délivrer le chargement, aux « termes des principes généraux du droit et de l'article 44 de la « la loi du 21 août 1879 » ;

« Attendu que devant la cour d'appel, les intimés, dans leurs conclusions du 3 août 1880, soutiennent énergiquement que les guanos leur avaient été cédés en toute propriété par le gouvernement péruvien ; que l'appelante contestait cette propriété ; que l'arrêt du 10 août 1880 a constaté : « qu'aux termes des conven- « tions des 17 août 1869 et 15 avril 1874, Dreyfus frères et Cie « ont acheté deux millions de tonnes de guano à des prix et à de « certaines charges et conditions déterminées ; qu'il a été dit « que si, après examen de la cour des comptes, le solde de tous « les comptes à présenter était au débit du gouvernement, il « serait immédiatement remboursé à Dreyfus par les nouveaux « contractants, et que si ce solde ne lui était pas payé, la maison « Dreyfus userait des droits indiqués ci-dessus, c'est-à-dire pour- « rait exporter et vendre des guanos pour se couvrir de sa « créance ; que plus tard, en janvier 1880, il a été dit que le « payement de cette somme se ferait en livraison de guano, con- « formément aux stipulations du traité de 1869 ; qu'il s'en suit que « l'appelante, ainsi que Dreyfus, ont le droit d'exporter : la pre- « mière, en vertu de la consignation ; le second, pour se couvrir « de sa créance » ;

« Attendu qu'il était allégué devant la cour que la compagnie péruvienne avait eu la possession régulière des chargements avant la maison Dreyfus ; qu'elle en avait été privée par des actes de violence dont la preuve était offerte ; que l'arrêt précité accueillit cette offre de preuve par cette considération finale : « que si, aux termes de l'article 44 de la loi du 21 août 1879, « Dreyfus, porteur des connaissements, doit être tenu pour pro- « prietaire de la marchandise, ce droit n'est pas absolu et peut « être annihilé par la preuve de l'existence d'un droit contraire « dans le chef de l'appelante » ; que cette considération explique en la développant la pensée résumée par l'arrêt dans le paragraphe portant : « que l'on doit admettre que Dreyfus savait que « le guano embarqué sur le *State of Maine* ne pouvait pas être sa « propriété » ;

« Attendu qu'au moment où la cause allait être ramenée devant la cour pour les enquêtes, le gouvernement du Pérou intervint par requête du 22 octobre 1880, laquelle exposait aux magistrats du siège : « que vous avez rendu le 10 août 1880, dans la dite cause, « un arrêt admettant l'appelante à faire la preuve de certains « faits ; que la cour semble admettre que si la preuve de ces « faits était rapportée, le chargement dont il s'agit devrait être « remis à la compagnie appelante qui aurait un droit acquis à le « recevoir en consignation et à le vendre pour compte du gou- « vernement exposant ; que cette décision aurait pour résultat « d'annuler la transmission valablement faite de la propriété et « de la possession de ce chargement par l'exposante à MM. Drey- « fus frères et Cie » ;

« Attendu qu'à ce moment, se trouvaient en présence les trois personnalités juridiques qui, seules, pouvaient réclamer la propriété des chargements ; que l'appelante, n'invoquant pas ce droit pour elle, conclut au rejet de l'intervention du gouvernement péruvien, en argumentant de ce qu'il était sans intérêt au débat, précisément parce qu'il avait transmis à Dreyfus la propriété du chargement litigieux ; que la cour, par arrêt du 22 janvier 1881, accueillit cette conclusion et repoussa l'intervention par les motifs suivants : « Attendu qu'en endossant à Dreyfus frères et Cie les « connaissements du *State of Maine*, le gouvernement du Pérou « lui a transmis la propriété et la possession de la cargaison... ;

« qu'il s'ensuit que le gouvernement du Pérou veut intervenir « uniquement comme propriétaire à un titre qu'il déclare cependant ne plus posséder et pour sauvegarder un droit qu'il reconnaît avoir aliéné ; que partant son intervention n'est pas recevable...; que le connaissement est opposé par l'appelante « pour constater qu'il y a eu transmission de propriété...; que « l'on ne peut soutenir.. que l'appelante excipe du droit d'un « tiers, parce qu'elle se borne à constater l'existence d'un droit de « propriété dans le chef de Dreyfus pour en tirer des conséquences juridiques...; que si, par suite de la demande de « revendication, un droit de propriété est exposé à être lésé, « cette lésion ne peut atteindre que le propriétaire, c'est-à-dire « Dreyfus et non le gouvernement ; que cela est si vrai que, si le « gouvernement triomphait dans les moyens du fond qu'il a indiqués, moyens qui, quant à la délivrance de la marchandise, « sont les mêmes que ceux présentés par Dreyfus lui-même, la « cargaison devrait être remise à ce dernier, ce qui prouve encore « de plus près que l'intérêt de Dreyfus est seul en cause...; « qu'il s'agit uniquement du droit réel de gage réclamé par l'appelante... sur la marchandise qu'elle soutient lui avoir été délivrée ; que la revendication fondée sur ce droit réel se faisant « contre Dreyfus seul comme propriétaire nanti de la cargaison, « il s'en suit qu'il n'y a pas actuellement devant la cour de différend entre l'appelante et le gouvernement péruvien »;

« Attendu que l'arrêt de 1881, caractérisant, en conséquence de ces prémisses, l'action de l'appelante a dit qu'elle constituait « une action en revendication d'une cargaison sur laquelle elle « prétend avoir un droit réel de gage », et que le même arrêt a encore reconnu l'existence de ce droit en déclarant dans le dispositif « que Dreyfus frères et Cie n'ont aucun droit à faire valoir « sur le chargement du *State of Maine* en opposition à ceux de la « consignation concédée à l'appelante »; que cette dernière formule résumait juridiquement un ensemble de propositions, à savoir : que la maison Dreyfus, propriétaire du chargement en vertu de la cession qui avait fait écarter l'intervention du gouvernement, ne pouvait exercer utilement les droits compris dans le droit de propriété qu'en respectant le droit de gage reconnu au profit de l'appelante en sa qualité de consignataire ; ou, en d'autres termes, que la maison Dreyfus était propriétaire, sous la seule réserve du droit de gage de l'appelante ;

« Attendu que l'appelante, ainsi que cela sera établi plus loin, a, du reste, elle-même donné cette interprétation aux arrêts dont il vient d'être question ;

« Attendu que le 22 février 1881, dans l'affaire du *Willie Reed*, la compagnie appelante ne réclamait qu'un simple droit de gage en disant en conclusions : « La compagnie, il est vrai, agissait « pour compte du gouvernement, comme, au reste, tous les actes « étaient pour compte de ce dernier, mais le navire était celui de « la compagnie, chargé d'aller prendre son gage et de l'amener « dans ses magasins à Londres et dans ceux de ses succursales « sur le continent »;

« Que le 28 mars 1881, par exploit de l'huissier De Buck, les intimés ont, de leur côté, justement déterminé les points de droit vidés par l'arrêt du 22 janvier 1881, en faisant valoir la prétention suivante : « Attendu qu'aux termes du dit arrêt, mes requérants ne sauraient exercer sur la cargaison du navire *State of* « *Maine* des droits qui seraient en opposition avec la consignation « que la cour dit avoir été faite à la *Peruvian guano Company ;* « attendu que mes requérants sont et demeurent propriétaires du « chargement qui leur a été valablement transféré par le gouvernement péruvien..., se réservent formellement de faire valoir « vis-à-vis de la signifiée et au sujet du chargement guano dont « s'agit, tous les droits d'un propriétaire vis-à-vis d'un consignataire »;

« Attendu que, dans les débats relatifs aux chargements des navires *Willie Reed* et *Decision*, les droits des parties ont été nettement précisés ; qu'on lit en effet dans le jugement rendu le 29 mars 1881 par le tribunal d'Anvers : « la defenderesse n'invoque plus, comme dans une affaire semblable relative à un « chargement (en cause du capitaine Small), un prétendu droit « de propriété ; il est, d'ailleurs, incontestable qu'elle n'a jamais « eu le droit de propriété sur le guano qu'elle recevait en consignation du gouvernement ; qu'au contraire, le guano reçu du « gouvernement péruvien par Dreyfus frères et Cie leur était « donné en pleine propriété, aux termes de leur convention »;

« Attendu que devant la cour, l'appelante elle-même a affirmé, avec offre de preuve, « que les intimés se sont fait attribuer le « prédit chargement en règlement d'une prétendue créance »; tandis que Dreyfus frères et Cie ont demandé qu'il fût fait réserve de leurs droits de propriété au cas où, sur la cargaison, un droit de gage serait reconnu au profit de la compagnie ; que l'arrêt du 5 juillet 1882 a manifestement accordé cette réserve, en disant « que Dreyfus frères et Cie n'ont aucun droit à faire valoir sur le « chargement du *Willie Reed*, en opposition de la consignation « concédée à l'appelante » ;

« Attendu que le même jour, un arrêt identique a été prononcé dans l'affaire relative au chargement de la *Decision;*

« Attendu qu'en réponse au libelle des dommages et intérêts réclamés par l'appelante, les intimés ont opposé en compensation la créance dérivant à leur profit de la réalisation des trois chargements par la compagnie péruvienne, en soutenant que celle-ci était débitrice et non créancière du gouvernement du Pérou ; que leurs conclusions renfermaient le passage suivant : « Attendu qu'en vertu des arrêts précités, en date des « 22 janvier 1881 et 5 juillet 1882, les chargements litigieux « n'ont été remis à l'appelante qu'à titre de consignataire, ayant « le droit de vendre et d'exercer sur le produit de la vente son « droit de créancier gagiste du chef de ses avances privilégiées ; « que le droit de propriété des intimés a été expressément reconnu « par la justice, et qu'ils se le sont encore réservé par la signification de l'huissier De Buck, en date du 28 mars 1881; « attendu, dès lors, que l'appelante est comptable envers les intimés du produit de la marchandise consignée, ... dire pour « droit que la compagnie appelante est comptable envers les « intimés du produit net de la vente des trois chargements « *State of Maine*, *Willie Reed* et *Decision* a elle consignés et réalisés par elle » ;

« Attendu que l'appelante, sans contester la portée des dits arrêts, ni le droit de propriété dans le chef des intimés, s'est bornée à soutenir qu'elle était réellement créancière du gouvernement du Pérou, et qu'au surplus, la prétention des intimés constituait une demande nouvelle non recevable en degré d'appel ; que ce moyen a été accueilli par l'arrêt du 16 juillet 1884, par la considération suivante qui consacrait une fois de plus le droit de propriété des intimés et le droit éventuel de se faire rendre compte du produit des chargements : « que les arrêts précités ont reconnu à l'appelante un droit de gage spécial sur les « chargements litigieux : que si, en qualité de propriétaires des « chargements susdits, les intimés peuvent être fondés à exiger « des comptes au créancier gagiste, cette action, complètement « étrangère au différend soumis jusqu'à ce jour à la justice belge, « constitue une demande nouvelle et ne peut être exercée pour « la première fois devant la cour en instance d'appel » ;

« Attendu que cette décision, rapprochée des arrêts précédents, ne laissait place à aucune équivoque : le droit de propriété de la maison Dreyfus sur les chargements ayant été reconnus par ces arrêts, de même que le droit de gage de l'appelante, la maison Dreyfus était fondée, en principe, à réclamer de la compagnie péruvienne le produit de la réalisation des trois chargements, à condition que cette compagnie fut débitrice du gouvernement à la liquidation de ses opérations : qu'elle n'eut en conséquence aucun droit de gage ou de privilège à faire prévaloir, en opposition du droit de propriété ; mais cette réclamation n'était pas recevable en l'état de la procédure et était subordonnée au règlement de compte entre la république du Pérou et l'appelante ;

« Attendu que l'exactitude de l'interprétation qui vient d'être donnée aux décisions judiciaires intervenues entre parties, a été reconnue par l'appelante elle-même ; qu'elle n'a pas protesté contre l'exploit signifié le 28 mars 1881 : qu'elle a admis, au surplus, l'existence de la chose jugée quant à la propriété des chargements ; qu'en effet, dans le mémoire présenté à la cour de cassation, à l'occasion du pourvoi contre les arrêts des 10 août 1880 et 22 janvier 1881, Dreyfus frères et Cie ayant dit, à l'appui du premier moyen : « Or en fait, il est constant que la compagnie péruvienne ne se prétendait que consignataire et créancière gagiste des guanos vendus à MM. Dreyfus frères et Cie. Il « n'y avait donc pas conflit entre deux acheteurs et, partant, l'article 1141 du code civil était inapplicable »; la compagnie a répondu : « Par l'arrêt interlocutoire, la cour de Bruxelles a « reconnu qu'aux termes de l'article 44, Dreyfus frères, porteurs « des connaissements, devaient être tenus pour propriétaires de « la marchandise, mais en ajoutant que ce droit n'était pas absolu « et pouvait être annihilé par l'existence d'un droit contraire »; qu'elle a démontré ensuite que l'article 1141 du code civil devait s'appliquer au cas de conflit de droits entre le propriétaire et le créancier gagiste; qu'enfin, répondant au quatrième moyen à l'appui du pourvoi, la compagnie a fait valoir « qu'il ne s'agissait « pas dans l'espèce d'une revendication à exercer, et jamais la « compagnie n'a prétendu à la propriété de la cargaison du « *State of Maine*, mais elle a soutenu et il a été jugé qu'elle avait, « à la connaissance de MM. Dreyfus, un droit de gage antérieur « aux droits de MM. Dreyfus, et que ce droit devait être respecté » ;

« Attendu que la compagnie appelante, simple consignataire des guanos, avait le droit de vendre ceux-ci, et de se couvrir par privilège sur le produit des réalisations du solde créditeur de son compte avec le gouvernement du Pérou ; que, d'autre

part, si ce dernier compte venait à solder à son débit, elle était tenue de verser entre les mains du gouvernement ou de ses ayants droit tout le produit des réalisations à concurrence de ce débit ; qu'elle s'était obligée à appliquer, dans cette hypothèse, sur l'ordre du gouvernement, ce produit au règlement de la créance Dreyfus; qu'en transférant aux intimés la propriété des trois chargements, « avec tous les droits annexés à l'aliénation réelle », le gouvernement leur avait transmis tous les droits qu'il pouvait exercer lui-même sur les marchandises consignées et fait indication du débiteur qui devrait acquitter ses dettes envers la maison Dreyfus;

« Attendu que dès lors les intimés sont recevables et fondés à exiger compte des réalisations opérées par l'appelante, du moment où la liquidation du compte entre celle-ci et le gouvernement péruvien établit que la compagnie était débitrice et que son droit de gage était éteint ;

« Attendu que telle est réellement l'allégation sur laquelle repose l'action actuelle; que cette action ne méconnaît nullement l'existence dans le passé du droit de gage judiciairement reconnu au profit de l'appelante; qu'elle invoque un droit de propriété reconnu en faveur des intimés par les mêmes décisions; qu'elle constitue la réclamation déclarée prématurée et intempestive par l'arrêt de 1884, mais dont la cour avait prévu la reproduction utile lorsque le compte entre le gouvernement et la compagnie aurait été réglé; qu'à ce titre, cette action est l'application des décisions judiciaires antérieures et ne doit pas s'exercer par voie de requête civile;

« Attendu que l'appelante n'a aucun titre pour exiger des intimés la production des comptes de la maison Dreyfus avec le gouvernement péruvien; qu'elle s'est conventionnellement obligée le 7 juin 1876 à payer la créance des intimés sur l'ordre du gouvernement, sans qu'aucune clause de ce contrat l'autorise à exiger une production de compte; que la cession des chargements faite à Dreyfus par le gouvernement équivaut à l'ordre prévu; qu'au surplus, Dreyfus étant propriétaire de la marchandise consignée, il trouve dans cette qualité même le droit de se faire rendre compte de la réalisation;

« Attendu que la dation en payement a transféré définitivement la propriété des chargements à la maison Dreyfus; que s'il était démontré que le gouvernement péruvien a payé une dette inexistante, ce payement ne pourrait être annulé que par la répétition de l'indu et que cette action n'appartient pas à l'appelante;

« Que du reste, en fait, le compte de la maison Dreyfus a été réglé par l'autorité compétente, à la suite de vérifications sérieuses et de nombreuses décisions; qu'il est impossible de soutenir qu'en mars 1880, les intimés n'auraient pas été créanciers de sommes dépassant notablement la valeur des trois chargements litigieux;

« Attendu que, pour contester la force obligatoire de ces décisions et la légalité de la dation en payement opérée en mars 1880, la compagnie appelante invoque le décret péruvien du 25 octobre 1886, qui a annulé certains actes de de Pierola et d'Iglesias;

« Qu'il se comprend difficilement qu'elle puisse invoquer ce décret, alors que devant la haute cour de justice d'Angleterre, elle a plaidé elle-même contre l'application de cet acte législatif les mêmes moyens que font valoir aujourd'hui les intimés; qu'elle a obtenu gain de cause devant le gouvernement du Pérou et que celui-ci a renoncé à tout recours contre la décision rendue le 10 août 1887 par le juge Chitty;

« Attendu que le peu de fondement de la thèse de l'appelante résulte encore d'une décision identique rendue par la même cour, le 20 février 1888, en cause du même gouvernement du Pérou contre Dreyfus frères et Cie; qu'il y a lieu, au surplus, pour la justice belge de consacrer, à son tour, la jurisprudence admise par la cour anglaise;

« Attendu que la mesure prise par le décret péruvien du 25 octobre 1886 a été motivée exclusivement par ces considérations : que la Constitution annule les actes des usurpateurs, et que de Pierola, comme Iglesias, a usurpé le pouvoir suprême; qu'il est établi par les pièces du dossier que la Belgique a reconnu le gouvernement de de Pierola, lequel doit dès lors être tenu pour régulièrement établi nonobstant toute affirmation contraire; qu'il doit en être ainsi tout au moins lorsqu'il s'agit de statuer sur la force obligatoire d'actes passés entre le représentant reconnu du Pérou et des personnes n'appartenant pas à la nationalité péruvienne; que semblables actes cessent d'être uniquement soumis à la législation du Pérou, et sont régis par les principes du droit international privé; que ces principes exigent le respect des conventions passées entre un gouvernement reconnu et des citoyens de nationalité étrangère, de telles conventions liant la nation même et ne pouvant être méconnues par ses nouveaux mandataires;

« Attendu que les membres du Congrès péruvien ont rendu hommage à ces principes, puisque le décret du 25 octobre 1886 annule seulement les actes d'administration intérieure posés par de Pierola et que l'on ne peut ranger dans cette catégorie d'actes le règlement du compte de la maison Dreyfus avec le gouvernement péruvien et la dation en payement destinée à en éteindre le débit;

« Que, du reste, le vote du décret n'a pu avoir pour portée de dégager la République du Pérou de dettes régulièrement reconnues antérieurement à l'avènement de de Pierola et dont l'existence suffisait pour permettre à Dreyfus d'exporter en toute propriété des guanos jusqu'au parfait payement de sa créance;

« Attendu que si le décret de 1886 devait recevoir l'interprétation que lui assigne la compagnie appelante, la cour devrait refuser encore d'en faire application dans la cause actuelle : 1° parce qu'en principe les lois n'ont de force exécutoire que dans les limites du territoire; que des marchandises qui se trouvaient en Belgique dès 1880 et dont la propriété a été régulièrement transférée ensuite, conformément aux lois belges, ne sauraient être soumises à la loi péruvienne du 25 octobre 1886; 2° parce que la justice belge ayant, par plusieurs décisions définitives, reconnu dans le chef des intimés la propriété des chargements des navires *State of Maine*, *Willie Reed* et *Decision*, et ce antérieurement au décret de 1886, l'application de celui-ci constituerait une atteinte évidente à la souveraineté belge; les droits appartenant à la maison Dreyfus frères et Cie, étant consacrés par le pouvoir judiciaire conformément aux lois en vigueur en Belgique, ne peuvent lui être enlevés par une loi étrangère;

« Attendu que la compagnie appelante ne justifie de l'approbation d'aucun de ses comptes avec le gouvernement du Pérou antérieurement au 29 mai 1885;

« Qu'en 1884, elle a présenté à ce gouvernement un compte arrêté au 31 décembre 1883, suivant lequel elle aurait été créancière de 726,512 livres 7 schellings 3 pence; qu'en ce moment le sieur Bogardus, commissaire financier spécial du Pérou, chargea le comptable Herrings de l'examen de cette prétention; que le dit Herrings révéla le 20 février 1884 à Bogardus les faits suivants à charge de la dite compagnie :

« 1° La *Peruvian guano Company* était obligée de vendre les guanos au même prix que la maison Dreyfus, soit à raison de 12 livres 10 schellings la tonne; elle avait réalisé une grande quantité de cette marchandise à des prix inférieurs et prétendait abusivement créditer le gouvernement seulement de ce prix réduit; en admettant qu'une partie des guanos exportés par la compagnie fussent de qualité inférieure, il était suffisamment tenu compte de cette circonstance par une réduction de deux livres par tonne sur le tiers des guanos exportés;

« 2° La compagnie se créditait abusivement du forfait de 4 livres 15 schellings par tonne sur douze chargements dont les connaissements avaient été remis à Dreyfus;

« 3° Elle n'avait aucun droit au même forfait sur onze autres chargements livrés à Dreyfus;

« 4° Elle ne pouvait prétendre au même forfait sur vingt-deux chargements perdus en mer;

« 5° Elle portait sans droit en compte au gouvernement des rabais consentis par elle au profit de certains acheteurs;

« 6° Elle devait être débitée des intérêts des sommes qui formaient l'objet des observations précédentes. L'expert comptable concluait que la compagnie était débitrice de 3,854,178 livres 18 schellings envers le gouvernement péruvien; que si, à raison des besoins financiers du Pérou, on se décidait à admettre le compte des ventes, la société demeurerait encore débitrice de 1,456,860 livres, 2 schellings et 1 penny;

« Attendu que l'appelante offrit, dès le début des négociations avec Bogardus, une somme de 250,000 livres en règlement de compte, mais que cette offre fut repoussée; que ce fait a été attesté le 13 juillet 1886 par le ministre des finances de la République péruvienne;

« Attendu que le 23 avril 1884, devant la cour d'appel de Paris, et vers la même époque devant la cour d'appel de Bruxelles, les intimés ont contesté également les comptes de l'appelante suivant lesquels elle aurait été créancière de 18,000,000 de francs environ, et soutenu qu'elle était, au contraire, débitrice de fr. 6,538,938-55, abstraction faite du différend relatif aux prix de réalisation des guanos; que des critiques analogues se reproduisirent dans la même année devant les tribunaux anglais;

« Attendu que, le 29 mai 1885, la compagnie appelante paya à don Jose Izene, ministre du Pérou à Londres, une somme de 260,000 livres pour solde de tout compte, reconnaissant ainsi par le fait même combien sa prétention à une créance de 18 millions de francs était peu fondée;

« Attendu que la compagnie tente vainement d'échapper à la conclusion inévitable qui résulte de ce payement, en alléguant

qu'elle était réellement créancière du gouvernement; que le versement des 260,000 livres n'a pas été opéré en payement d'une dette, mais qu'il était le prix des avantages concédés par le gouvernement dans l'arrangement verbal du 29 mai 1885;

« Attendu que, par cette convention, la compagnie a abandonné tous ses droits sur une somme de 5,000,000 de francs consignée en Angleterre, produit de la réalisation de chargements de guanos litigieux; que si l'on ajoute à cette somme les 6,500,000 francs payés au gouvernement et les fr. 18,162,809-05, chiffre de la créance prétendue contre le gouvernement, on arrive à constater que, dans le système de l'appelante, celle-ci se serait imposée un sacrifice total de fr. 29,662,809-50; que l'on cherche vainement, d'autre part, quels auraient été les avantages concédés par la république du Pérou; que la convention vise, il est vrai, la cession des droits du gouvernement dans les procès intentés à la compagnie par Dreyfus frères, par les porteurs de bons péruviens et par la compagnie du Pacifique, mais que cette cession n'était qu'une fiction, les procès dans lesquels la compagnie péruvienne était défenderesse ne représentant que des non-valeurs et ne pouvant amener que des pertes;

« Attendu que le décret du 6 août 1885 approuvant la convention Izene a représenté comme faites en réalité par la compagnie, au profit du gouvernement, les cessions dont il vient d'être parlé;

« Attendu que de nombreuses circonstances de fait démontrent qu'en prévision des comptes à rendre à la maison Dreyfus, l'appelante a cherché à déguiser, sous l'apparence d'une transaction, la reconnaissance et le payement d'une partie de sa dette envers le gouvernement péruvien; qu'une première preuve à cet égard résulte de ce que, dans la convention Izene, des cessions faites en réalité en faveur du gouvernement ont été formulées comme faites au profit de l'appelante; que, pour rétablir dans une certaine mesure l'exactitude des faits, il a fallu recourir à une convention verbale explicative;

« Attendu qu'une seconde preuve résulte du secret absolu gardé au sujet de cette convention à laquelle la maison Dreyfus eut dû être appelée à concourir, puisqu'il s'agissait du règlement d'un compte qui lui fournissait l'occasion de faire valoir ses droits; que la conduite de la compagnie est d'autant moins explicable que l'arrêt du 16 juillet 1884 et les fréquentes réserves faites par les intimés de leurs droits de propriétaire devaient lui faire prévoir tous les dangers d'un traité clandestin avec le gouvernement du Pérou;

« Attendu que la convention du 29 mai 1885 ne fut connue que le 8 janvier 1886 par une publication du journal *El Pais* de Lima, accompagnée de vives critiques; que, le 31 juillet de cette année, un rapport, adressé au gouvernement péruvien, reconnut le fondement de ces critiques, contesta la validité de la convention, refusa de considérer le payement des 260,000 livres autrement que comme un acompte sur une dette de beaucoup plus considérable et conclut à des poursuites judiciaires contre l'appelante;

« Attendu qu'il est donc certain en fait que, sur l'ensemble de ses comptes avec le gouvernement péruvien, la compagnie, loin d'être créancière, était débitrice d'une somme de beaucoup supérieure à la valeur des chargements litigieux;

« Que cette certitude se confirme encore par la constatation faite, le 12 février 1886, en haute cour de justice d'Angleterre par lord Justice Cotton;

« Attendu que la compagnie appelante n'a pu, sans se rendre coupable de dol ou tout au moins de faute lourde, comprendre, sans l'intervention de la maison Dreyfus, le produit des trois chargements litigieux dans ses comptes avec le gouvernement du Pérou;

« Qu'en effet, dès l'année 1881, la compagnie savait que le gouvernement était devenu complètement étranger à cette opération; lorsqu'il avait voulu intervenir devant la cour d'appel pour sauvegarder les droits par lui cédés à la maison Dreyfus, l'appelante l'avait repoussé en soutenant qu'il n'avait plus de droits à faire valoir, ni intérêt en la cause; l'arrêt du 22 janvier 1881 ayant accueilli cette conclusion, ce n'était plus désormais au gouvernement, mais aux intimés, que le compte des chargements devait être rendu;

« Attendu que les arrêts des 22 janvier 1881 et 5 juillet 1882 avaient consacré les droits de Dreyfus et n'y avaient imposé comme limite qu'un droit de gage ou de privilège, dont la compagnie ne pouvait du reste se prévaloir qu'à condition d'être créancière du gouvernement péruvien;

« Attendu que par l'exploit du 28 mars 1881 et par des conclusions prises devant la cour en 1882, les intimés avaient expressément fait réserve de leur droit;

« Que l'arrêt du 16 juillet 1884 a surabondamment averti l'appelante du compte qu'elle était éventuellement obligée de rendre aux intimés; qu'en payant les dommages-intérêts auxquels ils ont été condamnés par cet arrêt, Dreyfus frères et Cie ont persisté encore dans leurs réserves antérieures;

« Que si l'on rapproche ces constatations et les circonstances qui ont précédé, accompagné et suivi le règlement de compte secret, opéré le 29 mai 1885, il est impossible d'admettre la bonne foi de l'appelante;

« Qu'il n'y a donc pas lieu d'ordonner la suppression des expressions signalées par l'appelante comme injurieuses dans l'exploit introductif d'instance;

« Attendu qu'il résulte de tout ce qui précède que le compte de l'appelante avec le gouvernement péruvien se soldait au débit de la compagnie par une somme notablement supérieure à la valeur des chargements des navires *State of Maine*, *Willie Reed* et *Decision*; que l'appelante n'avait donc aucun privilège ou droit de gage à exercer sur ces cargaisons; qu'en conséquence, elle doit aux intimés compte du produit de la réalisation qu'elle reconnaît avoir faite;

« Attendu que ce compte n'a pas été fourni devant le premier juge; que la sommation faite le 10 avril 1888 de le produire devant la cour est demeurée sans effet; que, d'autre part, les intimés n'ayant produit à la justice, jusqu'à présent, aucun élément de preuve qui permette de déterminer avec certitude la valeur des chargements en question, il y a lieu de réformer le jugement dont appel, en tant qu'il a condamné l'appelante à payer aux intimés une somme de 1,500,000 francs et les intérêts judiciaires de la dite somme, et d'ordonner à l'appelante de produire le décompte de la réalisation des trois chargements litigieux;

« Attendu qu'en présence des agissements de l'appelante, il y a lieu de prononcer à sa charge une condamnation provisionnelle; qu'il résulte des pièces produites que le chargement des trois navires, *State of Maine*, *Willie Reed* et *Decision*, comportait en totalité environ 5,898 tonnes de guano; qu'en tenant compte de la valeur moyenne de cette marchandise, et du forfait de 4 livres 15 schellings par tonne auquel la compagnie prétend avoir droit, on peut équitablement évaluer à 500,000 francs le minimum de la dette de l'appelante;

« Qu'il convient de réserver aux intimés le droit de contester le compte à produire par l'appelante, et notamment toute déduction que celle-ci voudrait opérer sur le produit brut des chargements;

« Par ces motifs, la Cour met à néant l'appel interjeté contre le jugement rendu le 7 mars 1887 par le tribunal de commerce d'Anvers; dit pour droit que le jugement prononcé par le même tribunal, le 25 avril 1887, a été rendu contradictoirement entre parties; dit pour droit que l'action intentée par les intimés est recevable, et que la compagnie appelante doit compte aux intimés du produit de la réalisation des chargements des trois navires *State of Maine*, *Willie Reed* et *Decision*; met à néant le jugement rendu le 25 avril 1887 par le tribunal de commerce d'Anvers, mais seulement en tant qu'il a prononcé dès à présent contre l'appelante une condamnation au payement de la somme de 1,500,000 francs et des intérêts judiciaires de la dite somme; émendant, avant faire droit, ordonne à la compagnie appelante de produire, dans les deux mois à partir de la signification du présent arrêt, le décompte de la réalisation des chargements des trois navires prédésignés; réserve aux intimés le droit de contester ce décompte, et notamment toute déduction que l'appelante voudrait opérer sur le produit brut des dits chargements; condamne la compagnie appelante à payer aux intimés, à titre de provision, la somme de 500,000 francs; déclare l'appelante mal fondée dans la partie de ses conclusions qui tend à la suppression d'un passage de l'expoit introductif d'instance; proroge la cause à l'audience à laquelle elle sera ramenée par la partie la plus diligente, pour être statué sur le surplus des contestations pendantes entre l'appelante et les intimés; condamne la partie appelante aux dépens de l'instance d'appel... » (Du 10 juillet 1888. Plaid. MMes De Lantsheere, De Mot, De Becker, De Meester et Victor Wouters, ces deux derniers du barreau d'Anvers.)

Observations. — Sur les deux premières questions, voir conforme, cass. belge, 29 décembre 1887 (Belg. Jud., *supra*, p. 821).

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Eeckman.

10 juillet 1888.

COMPÉTENCE CIVILE. — DERNIER RESSORT. — RÉCLAMATION DE LA QUALITÉ D'HÉRITIER. — ÉVALUATION DU LITIGE. — FRAUDE A LA LOI. — CONTRE-LETTRE. PREUVE CONTRE LES TIERS.

L'action tendante à se faire reconnaître héritier et à exercer les droits qui dérivent de cette qualité, est de nature indéterminée. Les modes d'évaluation de la loi du 25 mars 1876 ne lui sont pas applicables.

L'évaluation du demandeur doit être admise, s'il ne résulte pas manifestement des faits et documents de la cause qu'elle est exagérée.

Personne ne peut tirer argument de ce qu'il aurait agi pour frauder une loi d'ordre public.

Est réputée contre-lettre, toute convention secrète ayant pour but d'annuler ou de modifier une convention ostensible, même non constatée par écrit.

(ADNET C. ADNET.)

ARRÊT. — « Sur la recevabilité de l'appel :

« Attendu que l'objet de l'action, tel qu'il se trouve défini dans l'ajournement, n'est pas de faire attribuer à Gustave Adnet une part déterminée de certains biens, mais de le faire reconnaître comme héritier de Jean-Baptiste Adnet et l'admettre à faire valoir tous les droits dérivant de cette qualité; que les modes d'évaluation indiquées par la loi sur la compétence du 25 mars 1876, ne peuvent s'appliquer à l'ensemble des droits et obligations attachés à la qualité d'héritier, dont la valeur nette, malaisée à connaître, est de nature indéterminée; que l'exploit introductif d'instance a attribué au litige une valeur excédant le taux du dernier ressort;

« Attendu qu'en pareil cas, l'article 35 de la prédite loi ne permet de déclarer l'appel non recevable que s'il résulte manifestement des faits et documents de la cause que la partie a fait une évalution exagérée, en vue d'éluder la loi qui fixe le taux du dernier ressort; que, dans l'espèce, loin que l'exagération apparaisse à première vue, les intimés se sont vus forcés de se livrer, pour l'établir, à des calculs longs et minutieux, se basant surtout sur un inventaire et une déclaration de succession auxquels ils ont reproché eux-mêmes les plus graves omissions; qu'il n'apparait aucunement que l'appelant ait eu l'intention de se réserver un droit d'appel qu'il savait lui être refusé par la loi;

« Au fond :

« Attendu que l'appelant soutient que, lors de la passation de l'acte authentique de la cession lui faite, à titre onéreux, par Joséphine Adnet, de ses droits successifs, permettant aux cohéritiers de celle-ci d'écarter le cédant par le retrait successoral, il fut convenu entre parties qu'en réalité la cession était faite à titre de donation, et que, par conséquent, l'article 841 du code civil ne peut lui être appliqué; qu'il prétend trouver dans quelques documents et diverses circonstances de la cause un ensemble de présomptions démontrant que la cédante, mère naturelle du cessionnaire, a simulé une vente pour conférer à celui-ci un avantage que la loi ne lui permettait pas de donner;

« Attendu que personne ne peut être admis à tirer argument de ce qu'il aurait agi pour frauder une loi d'ordre public;

« Attendu que l'article 1321 du code civil porte que les contre-lettres ne peuvent avoir leur effet qu'entre les parties contractantes et n'ont jamais d'effet contre les tiers; qu'il faut y entendre par *contre-lettre* toute convention secrète ayant pour but d'annuler ou de modifier une convention ostensible; que ce serait méconnaître les motifs de cette disposition que de la restreindre au cas où la convention modificative serait constatée par écrit; qu'en effet, si elle ne peut être établie que par aveux, témoins ou présomptions, elle offre un caractère de clandestinité encore plus marqué;

« Attendu, d'ailleurs, que la filiation prétendue n'est pas légalement établie; que les articles 1341 et 1353 du code civil interdisent à l'appelant d'établir le fondement d'un droit dont la valeur dépasse 150 francs, et cela à l'encontre de la teneur d'un acte écrit; que les documents de la cause et les faits dès à présent reconnus ne rendent aucunement vraisemblables les allégations de Gustave Adnet, surtout si l'on considère la consistance attribuée par les héritiers à la succession à l'époque de la cession et la circonstance que Joséphine Adnet, beaucoup plus âgée que l'usufruitière des biens du défunt, pouvait considérer comme avantageux pour elle de céder des biens dont elle ne jouirait probablement jamais, pour une somme nette de 400 francs, qui a constitué dans tous les cas un prix sérieux;

« Par ces motifs et ceux du jugement *a quo* qui n'y sont pas contraires, la Cour, ouï en son avis conforme M. DE RONGÉ, avocat général, déclare l'appel recevable; statuant au fond, le met à néant et condamne l'appelant aux dépens de l'instance d'appel... » (Du 10 juillet 1888. — Plaid. MMes GH. JANSSENS et SMETS c. LÉON JOLY.)

COUR D'APPEL DE GAND.

Deuxième chambre. — Présidence de M. De Schryver, conseiller.

27 mars 1888.

APPEL. — DEGRÉS DE JURIDICTION. — DERNIER RESSORT. ÉVALUATION INOPÉRANTE. — CONTRE-PRÉTENTION.

Est en dernier ressort, le jugement rendu sur une demande de 2,000 francs de dommages-intérêts, alors même que le défendeur aurait, dans ses premières conclusions, déclaré qu'il évaluait le litige au-dessus de 2,500 francs.

Il importe peu que le défendeur ait, de son côté, formé une contre-prétention, alors surtout que celle-ci n'a été ni contestée, ni évaluée, qu'elle n'est point une demande reconventionnelle et qu'elle n'a aucun rapport avec la demande principale.

(VERMEERSCH C. VAN HERZEELE.)

Le notaire Vermeersch avait interjeté appel du jugement reproduit ci-dessus, p. 1213.

ARRÊT. — « Attendu que le jugement *a quo* a été rendu sur une simple demande en dommages-intérêts de 2,000 francs sans plus, conformément à l'exploit introductif d'instance;

« Attendu que l'action ayant été ainsi évaluée par le montant de la demande, il n'était permis à aucune des deux parties d'évaluer autrement le litige (art. 21 et 33 de la loi du 25 mars 1876);

« Attendu que l'appelant n'a pas formulé contre l'intimé une demande reconventionnelle; qu'il s'est borné à de simples réserves; que la demande en nomination d'experts pour estimer la valeur gisante des bâtiments dont question au procès, n'a pas été contestée et n'est pas une véritable demande reconventionnelle, qui, d'ailleurs, n'a pas été évaluée et n'a aucun rapport avec la demande principale;

« Attendu que, dans cet état de choses, la seule demande sur laquelle le premier juge avait à statuer, était celle de 2,000 francs de dommages-intérêts formée par l'intimée;

« Attendu que le défendeur (ici appelant), en déclarant dans ses premières conclusions qu'il évaluait le litige au-dessus du chiffre de 2,500 francs, a fait une évaluation qu'il n'avait pas le droit de faire;

« Qu'en effet, la valeur du litige se détermine uniquement par celle de la demande (ici une somme d'argent) et que ce n'est que lorsque les bases indiquées par les articles 21 à 32 de la susdite loi du 25 mars 1876 font défaut, que l'article 33, invoqué à tort par l'appelant, devient applicable;

« Attendu qu'il ne résulte pas manifestement des faits et documents de la cause que l'appelant aurait fait, dans les premières conclusions, une évaluation exagérée en vue d'éluder la loi du dernier ressort;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en audience publique M. l'avocat général DE GAMOND en son avis conforme, dit qu'il n'y a lieu de condamner l'appelant à 150 francs de dommages-intérêts du chef de son évaluation; déclare l'appel non recevable *defectu summæ* et condamne l'appelant aux dépens de l'instance d'appel... » (Du 27 mars 1888. — Plaid. MMes WILLEQUET c. BAERTSOEN.)

OBSERVATION. — Il y a pourvoi en cassation contre cet arrêt. Nous publierons dans un prochain numéro l'arrêt de la Cour suprême.

BIBLIOGRAPHIE.

I. **Loi communale du 30 mars 1836**, *avec les modifications apportées par la loi du 30 décembre 1887 et par les lois antérieures*, coordonnées et commentées par ALF. DELCROIX, avocat. Gand. Ad. Hoste, 1888, 136 pages in-8°. Prix : fr. 1-50.

II. **Loi provinciale du 30 avril 1836**, *avec les modifications apportées par la loi du 30 décembre 1887 et les lois antérieures*, coordonnées et commentées par ALF. DELCROIX, avocat. Gand, Ad. Haste, 1888, 77 pages in-8°. Prix : fr. 1 50.

III. **Loi communale du 30 mars 1836**, *coordonnée avec les lois subséquentes et annotée des dispositions législatives, royales et ministérielles d'intérêt communal*, par FERDINAND LARCIER. Bruxelles, Ferdinand Larcier, éditeur, 1888, 133 pages in-8°. Prix : fr. 3-50.

IV. **Code du conseiller communal**, par H. LENTZ, docteur en droit, directeur général au ministère de la justice. Bruxelles, Ferdinand Larcier, édit., 1888, 341 pp. in-18. Prix : fr. 3-50.

V. **Traité général de la responsabilité des communes** *et de leurs administrateurs*, par L.-G. PEETERS, premier chef de bureau à l'hôtel de ville de Termonde. Paris, Marchal et Billard. — Bruxelles, Ferdinand Larcier, 1888, 346 pages in-18. Prix : 6 francs.

La *Loi communale* et la *Loi provinciale*, de M. DELCROIX, contiennent le texte de ces lois tel qu'il résulte des lois modificatives postérieures à 1836, notamment de la loi du 30 décembre 1887. Le commentaire, dont il est question au titre, consiste en quelques explications sommaires tirées des travaux préparatoires de la loi de 1887 et placées en note sous les dix-neuf articles qui ont été modifiés par cette loi. L'auteur annonce (p. 2) que son texte est augmenté des dispositions encore en vigueur des décrets du 23 prairial an XII, du 18 mai 1806 et du 31 mai 1819 ; nous avons vainement cherché ces dispositions dans sa compilation.

La *Loi communale*, de M. LARCIER, donne le texte de cette loi avec des notes. Les modifications et les additions du texte primitif sont indiquées par de simples crochets, et les lois qui les ont introduites, marquées marginalement, en regard des passages nouveaux. Les notes sont nombreuses et bien choisies. Elles se composent de lois, arrêtés royaux, circulaires ministérielles et indiquent çà et là un arrêt de cour d'appel ou de la cour de cassation.

Sous l'article 151, nous lisons la note suivante :

Constitution, article 3. « Les limites de l'Etat, des « provinces et des *communes* ne peuvent être changées « ou rectifiées qu'en vertu d'une *loi*. »

« D'une loi *promulguée* par le Roi, bien entendu. « Ainsi, un arrêté royal du 1 août 1881, pris en vertu « de l'article 69 de la Constitution, a refusé de sanc- « tionner les lois que la Chambre des représentants « avait votées le 15 mai, et le Sénat, le 27 mai 1881, « pour l'érection des communes nouvelles de Bois- « d'Acren, d'Esschenbeek et de Baesrode. »

Dans cette note, on semble confondre la *sanction* avec la *promulgation*.

Le *Code du conseiller communal*, de M. LENTZ, comprend, outre le texte de la loi communale du 30 mars 1836 avec les modifications intervenues jusqu'au 31 décembre 1887, un commentaire méthodique de toutes les dispositions de la loi communale qui concernent le *conseil communal* et les *conseillers communaux*. Cette partie du *Code* indique les solutions que la doctrine et la jurisprudence administrative et judiciaire ont données aux controverses que la législation a fait naître. Elles est extraite des Pandectes belges et paraît appelée à rendre des services importants.

Le traité de M. PEETERS se décompose de la manière suivante :

Les pages 5 à 50 reproduisent textuellement une excellente étude de M. CH. BECKERS, conseiller à la cour de cassation, publiée en 1879 dans la *Revue de l'administration*. Il suffit de lire un passage quelconque de cette partie du livre de M. PEETERS pour reconnaître qu'elle ne vient pas de lui. Il n'aurait donc rien perdu à rendre à César ce qui appartient à César. La note, figurant à la page 5, est insuffisante.

Dans les pages 50 à 104, nous avons reconnu des emprunts faits à divers auteurs, notamment à M. GIRON : ces emprunts ne sont pas toujours avoués.

Les pages 105 à 176 sont prises au *Répertoire* de DALLOZ, V° *Commune*, n°s 2140 et suivants. M. PEETERS ne dit pas un mot qui permette de soupçonner cette origine.

Les pages 193 à 286 reproduisent un réquisitoire de M. TIMMERMANS, un jugement du tribunal de première instance de Termonde, un réquisitoire de M. SERVAIS, un jugement du tribunal de première instance de Bruxelles, un réquisitoire de M. le procureur général MESDACH DE TER KIELE et l'arrêt du 3 février 1887 rendu à la suite de ce réquisitoire; enfin, le texte de la loi du 10 vendémiaire an IV.

Le reste du volume est du remplissage.

VARIÉTÉS.

Pots de vin, au XVIe siècle.

On lit dans la *Pratique maniere ende styl van procederene ghemaect duer Meester* PHILIPS WIELANT (Anvers, 1558, chez Jean de Laet), les lignes dont voici la traduction :

« Il est licite aux juges ordinaires de recevoir quelque gracieux présent comme lièvres, perdreaux, lapins (1), et autres choses propres à être mangées ou bues, et qui peuvent se consommer promptement (2), pourvu que rien ne tourne au profit de leur bourse (3). En ces gracieusetés et présents, est à considérer la personne qui les fait (4). En France, il est défendu, par ordonnance royale, à tous juges, tant à ceux du Parlement qu'à tous autres, d'accepter, par eux-mêmes ou par autrui, directement ou indirectement aucun don ou promesse, par laquelle leur entendement pourrait être troublé ou corrompu, pour précipiter, retarder ou pervertir la sentence; sous peine de perte de leurs offices, *même d'être punis ex arbitrio judicis*, selon la qualité des œuvres, pour l'exemple des autres. (Tit. IX, ch. 38.) »

ACTES OFFICIELS.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 18 septembre 1888, M. Hanotiau, avocat à Mons, est nommé juge suppléant à la justice de paix du canton d'Enghien, en remplacement de M. Misonne, décédé.

JUSTICE DE PAIX. — GREFFIER. — NOMINATION. Par arrêté royal du 18 septembre 1888, M. Uyttendaele, employé au bureau des hypothèques à Bruxelles, est nommé greffier de la justice de paix du canton de Wetteren, en remplacement de M. Bouckaert, appelé à d'autres fonctions.

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — SUBSTITUT DU PROCUREUR DU ROI. — NOMINATION. Par arrêté royal du 20 septembre 1888, M. Orban de Xivry, avocat, conseiller provincial et bourgmestre à Ferrières, juge suppléant à la justice de paix de ce canton, est nommé substitut du procureur du roi près le tribunal de première instance séant à Dinant, en remplacement de M. Virez, appelé à d'autres fonctions.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE. — NOMINATION. Par arrêté royal du 20 septembre 1888, M. Delnée, juge de paix du canton de Templeuve, est nommé en la même qualité au canton de Leuze, en remplacement de M. Busine, décédé.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE. — NOMINATION. Par arrêté royal du 20 septembre 1888, M. Pillons, avocat et candidat notaire à Tournai, est nommé juge de paix du canton de Templeuve.

JUSTICE DE PAIX. — JUGE SUPPLÉANT. — NOMINATION. Par arrêté royal du 20 septembre 1888, M. Adam, avocat à Dinant, est nommé juge suppléant à la justice de paix de ce canton, en remplacement de M. Thirifays, appelé à d'autres fonctions.

JUSTICE DE PAIX. — GREFFIER. — NOMINATION. Par arrêté royal du 20 septembre 1888, M. Vermer, candidat notaire, commis à l'administration de l'enregistrement à Beauraing, est nommé greffier de la justice de paix de ce canton, en remplacement de M. Ciselet, décédé.

(1) Le plagiaire qui s'est approprié la *pratique civile* de WIELANT sans le citer, J. DAMHOUDERE, qui avait été membre du conseil de Flandre, ajoute ici, au profit des magistrats : des faisans, des paons et des chapons : *phasianos, pavones, capones*.

(2) Une aime de vin du Rhin? Une provision de beurre de Dixmude?

(3) DAMHOUDERE ajoute : *vel corruptelæ suspicionem præbeant.*

(4) L'explication que DAMHOUDERE intercale ici n'était probablement point dans la pensée de WIELANT : « *Sic ut*, dit le plagiaire, *a tenuioribus tenuia quoque minuscula pari animi gratitudine accipiant judices, qua aliquando præstantiora a locupletioribus accipiunt.* (Cap. 25.)

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

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, 5A, rue de Stassart, 5A, 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.

21 juillet 1888.

POUVOIRS PUBLICS. — STIPULATIONS AU PROFIT DES ADMINISTRÉS.

L'approbation donnée par le pouvoir compétent à la résolution d'un conseil communal implique que les conseillers communaux présents, leurs parents ou alliés, n'avaient aucun intérêt direct à la délibération. Quand l'affaire en discussion concerne la généralité des habitants d'une commune, les conseillers communaux, en tant qu'habitants, n'ont qu'un intérêt très indirect à la délibération et, partant, ils peuvent y prendre part.

Les stipulations qu'un pouvoir public fait au profit de ses administrés ne tombent pas sous l'empire de l'article 1119 du code civil. Cette règle est inapplicable aux contrats d'utilité publique (1).

Spécialement, la stipulation par laquelle une autorité communale subordonne la permission d'établir sous la voie publique une conduite de gaz, une amenée d'eau potable, un écoulement d'eaux vannes, à des conditions formulées dans l'intérêt et au profit des habitants abonnés, est très valablement faite.

Arrivant quelque contestation, l'autorité communale a qualité pour faire reconnaître en principe les droits qui, pour les habitants, résultent de cette convention.

Mais les habitants, individuellement, ont seuls le droit d'exiger du permissionnaire l'exécution des stipulations faites à leur profit.

(LA VILLE DE MONS C. ROBERT ET Cie.)

L'assignation était donnée dans les termes que voici :

« Attendu que, par contrat passé devant Me De Portemont, notaire, le 30 mars 1873, la ville de Mons a, dans la limite de ses pouvoirs, concédé à la société en nom collectif Wéry et Cie, aujourd'hui Robert et Cie, le droit exclusif de faire à ses frais, risques et périls, au-dessus et au-dessous des voies publiques (petite voirie), dans un périmètre délimité, les ouvrages nécessaires à l'établissement et à l'entretien d'une canalisation servant à l'éclairage et au chauffage par le gaz extrait de la houille;

« Attendu que, parmi les charges et conditions auxquelles est faite cette concession, figure, sous le n° 10, la clause suivante :

« Si, lors de la date définitive du présent traité ou à une « époque quelconque de sa durée, quelque ville belge ou fran- « çaise, d'une consommation égale ou inférieure à celle de Mons, « avait obtenu ou venait à se procurer l'éclairage par le gaz « extrait de la houille à des prix et conditions préférables à ceux « ici accordés à la ville de Mons; que ces prix et conditions aient « été appliqués pendant trois ans et qu'ils soient exprimés dans « un contrat d'une durée de 40 ans ou de moins de 40 ans, la « société Wéry et Cie accorderait à la ville de Mons et à ses « habitants, tant pour l'éclairage privé que pour l'éclairage « public, les mêmes prix et conditions, avec restitution des « sommes perçues en trop pendant cette période de trois ans. Il « est entendu que la comparaison dont il est ici dessus parlé « s'établira de ville à ville d'après l'ensemble des prix et condi- « tions.

« L'appréciation de ces prix et conditions sera faite par « experts.

« Ceux-ci ne tiendront aucun compte de celles des charges « respectivement imposées aux divers concessionnaires qui ne « sont pas de nature à influer directement et immédiatement sur « les prix.

« Si le contrat obtenu par cette ville d'une consommation « égale ou inférieure à celle de Mons avait une durée de plus de « 40 ans, la ville de Mons aurait la faculté de réclamer le bénéfice « de ce contrat, en portant au même nombre d'années la durée « du présent traité.

« Si, par la suite, le concessionnaire éclaire la commune de « Nimy, qui par sa position doit être considérée comme un fau- « bourg de Mons, la quantité de gaz y consommée sera ajoutée à « la consommation de la ville pour l'application du § 1er du pré- « sent article.

« Attendu que la société Robert et Cie perçoit actuellement encore les prix suivants fixés par les articles 36, 40 et 44 du contrat de 1873. Eclairage public, 15 centimes par bec et par heure ;

« Eclairage des établissements communaux, 15 centimes par mètre cube ;

« Eclairage des particuliers, 20 centimes par mètre cube ;

« Attendu, cependant, que l'événement prévu par l'article 10 précité est arrivé ;

« Que des villes belges ou françaises d'une consommation égale ou inférieure à celle de Mons, notamment Alost, Ixelles et Béthune, ont obtenu ou se sont procuré l'éclairage par le gaz extrait de la houille à des prix et conditions préférables à ceux accordés à la ville de Mons; que ces prix et conditions ont été appliqués pendant trois ans et qu'ils sont exprimés dans des contrats d'une durée de 40 ans ou de moins de 40 ans ;

« Attendu que, dès lors, la société Robert et Cie est tenue d'accorder à la ville de Mons et à ses habitants, tant pour l'éclairage privé que pour l'éclairage public, les mêmes prix et conditions que ceux accordés par les dites villes, avec restitution des sommes perçues en trop ;

« S'entendre condamner à accorder, à dater de ce jour, à la ville de Mons et à ses habitants, tant pour l'éclairage privé que pour l'éclairage public, les mêmes prix et conditions que ceux obtenus par la ville belge ou française d'une consommation égale ou inférieure à celle de Mons, Alost, Ixelles et Béthune ou toute autre, qui, au 30 mars 1873 ou depuis, a, dans un contrat d'une durée de 40 ans ou de moins de 40 ans, traité aux prix et conditions les plus avantageux appliqués pendant trois ans; entendre ordonner que la comparaison soit établie de ville à ville, d'après l'ensemble des prix et conditions et que l'appréciation de ces prix et conditions soit faite par des experts;

« S'entendre condamner à restituer avec les intérêts du jour du payement, toutes sommes indûment perçues; s'entendre condamner aux intérêts ici formellement demandés, de tous intérêts échus dus pour une année entière... »

Le tribunal de commerce de Mons rendit, le 10 mai 1886, un jugement ainsi conçu :

JUGEMENT. — « Attendu que, par délibération du conseil com-

(1) Voir dans la *Revue de droit international*, t. XX, 4e cahier, une étude sur les contrats d'utilité publique, de M. CHARLES SAINCTELETTE.

munal de Mons, en date du 13 juin 1885, le collège des bourgmestre et échevins de cette ville a été autorisé à ester en justice contre la société défenderesse, aux fins de réclamer l'application de l'article 10 du contrat prémentionné du 30 mars 1873;

« Attendu que cette délibération a reçu l'approbation de la députation permanente du conseil provincial du Hainaut, le 21 août 1885;

« Attendu que le conseil communal a pris sa résolution en séance publique, et que rien n'empêchait la société défenderesse de demander devant l'autorité compétente la nullité de cet acte administratif;

« Attendu que l'approbation donnée par le pouvoir compétent implique que les conseillers communaux présents, leurs parents ou alliés, n'avaient directement aucun intérêt à la délibération du 13 juin 1885;

« Attendu, d'ailleurs, que la clause dixième du contrat concerne la généralité des habitants de la ville de Mons; que les conseillers communaux, en tant qu'habitants, n'avaient qu'un intérêt indirect à la délibération et, partant, pouvaient prendre part à celle-ci;

« Attendu que la société défenderesse s'écarte à tort de l'interprétation donnée à la disposition de l'article 68, § 1er, de la loi communale, par les commentateurs, la jurisprudence administrative et, notamment, une instruction ministérielle du 4 septembre 1839;

« Attendu que si la thèse plaidée par la société du gaz était admissible, la clause dixième du contrat se réduirait à l'état de lettre morte, car tous les conseillers communaux étant intéressés comme habitants auraient dû s'abstenir et la délibération eût été impossible;

« Attendu que le libellé de l'exploit introductif d'instance indique suffisamment le caractère et le but de l'action;

« Attendu, en effet, que la partie demanderesse, posant en fait que l'hypothèse prévue par la clause dixième du contrat s'est réalisée, réclame l'application de cette stipulation qui doit, selon elle, sortir actuellement ses effets;

« Attendu que l'ajournement satisfait donc au prescrit de l'article 61 du code de procédure civile;

« Attendu, cependant, que si la ville de Mons est recevable en son action en ce qui la concerne personnellement, elle se trouve sans qualité pour réclamer la restitution des sommes qui auraient été perçues au détriment des habitants;

« Attendu, en effet, que la demanderesse n'a qu'un intérêt indirect à l'éclairage privé; que si elle peut, en cas de contestation, faire reconnaître en principe le droit résultant pour les habitants du contrat de 1873, elle n'a pas d'action pour contraindre la société du gaz à fournir des sommes qu'elle n'a pas stipulées pour elle-même;

« Attendu que les habitants seuls auraient individuellement le droit de réclamer les sommes indûment perçues, dans le cas où ils voudraient profiter de la stipulation faite en leur faveur par la convention précitée;

« Par ces motifs, le Tribunal rejette l'exception de nullité de l'assignation; dit la ville de Mons non recevable à demander que la société défenderesse soit condamnée à restituer les sommes perçues au préjudice des habitants; déclare la demande recevable pour le surplus; ordonne aux parties de conclure et plaider au fond... » (Du 10 mai 1886).

La société gazière interjeta appel principal; la ville, appel incident.

La ville conclut à ce qu'il plût à la Cour: dire la clause dixième de la concession décrétée par le pouvoir communal de Mons et acceptée le 30 mars 1873 par la société gazière, licite, valable et ayant pour tous ceux qui l'ont faite, la force exécutoire d'une loi;

Dire que les pouvoirs publics, parlant et agissant dans les limites de leurs attributions et de leur ressort, stipulent valablement au profit de tous tiers quelconques, leurs administrés, et non pas seulement au profit de la personne déterminée dont ils régissent spécialement le patrimoine; que, d'un autre côté, la concession de péages définie en l'acte du 30 mars 1873 émane du pouvoir communal de Mons, réglant *tout* ce qui est d'intérêt communal et non pas seulement du régisseur du domaine communal de cette ville; que la règle de pur droit civil, exprimée dans l'article 1119 du code civil, n'est pas applicable aux conventions d'utilité publique, lesquelles, pour devenir obligatoires, n'ont besoin ni d'acceptation, ni de ratification par les individus à qui elles peuvent profiter; dire, au surplus, qu'en définissant, dans de certaines limites, le péage par elle concédé à l'entrepreneur, l'autorité communale de Mons a promis et stipulé pour elle-même; dire qu'il n'y a point là, au fond, de stipulation pour autrui; dire enfin qu'y eût-il stipulation pour autrui, elle serait la condition d'une stipulation qu'a faite la ville de Mons pour soi-même;

En conséquence, déclarer la société Robert et Cie non fondée en la fin de non-recevoir soulevée par elle de ce chef; dire la ville de Mons recevable en toutes les fins de son ajournement; en conséquence, mettre à néant l'appel de la société; dire qu'il a été bien appelé par la ville; émendant le jugement dont appel, déclarer la ville recevable à demander que la société soit condamnée à restituer *à qui de droit*, avec les intérêts du jour du payement, toutes les sommes indûment perçues par elle *tant du chef de l'éclairage privé* que du chef de l'éclairage public; confirmer le jugement *a quo* pour le surplus, etc.

Par arrêt du 7 décembre 1886, la Cour de Bruxelles, première chambre, de l'avis conforme du ministère public, mit à néant l'appel principal et l'appel incident, confirmant ainsi la décision du premier juge.

La Ville se pourvut en cassation par deux moyens :

Premier moyen. Violation de la loi du 30 ventôse an XII, article 7, fausse application et, partant, violation de l'article 1119 du code civil, violation des articles 31 et 108, § 2, de la Constitution; 75 de la loi communale;

Refus d'application et, partant, violation de l'article 1134 du code civil, en ce que l'arrêt dénoncé a appliqué à un contrat d'utilité publique, la disposition de pur droit privé de l'article 1119, méconnu les attributions et les pouvoirs du conseil communal de Mons, violé l'article 1134 du code civil en refusant force de loi, entre ceux qui l'ont fait, à un contrat d'utilité publique légalement formé.

Deuxième moyen. Fausse interprétation et violation de l'article 1121, violation de l'article 1134, en ce qu'il a jugé que, pour qu'il y ait lieu d'appliquer l'article 1121, il faut: 1° que le stipulant ait intérêt à l'exécution de la stipulation, même quand celle-ci n'est que la condition d'une convention faite pour soi par le stipulant; 2° que cet intérêt soit direct; 3° que cet intérêt soit appréciable en argent.

Sur le premier moyen, le pourvoi disait :

Les contrats d'utilité publique, notamment les concessions d'usage du domaine public dont l'objet et l'effet sont de donner satisfaction à un intérêt public, ne tombent pas sous l'application des règles de pur droit civil.

Le code civil n'a enlevé, aux autres éléments de la législation, force de loi générale ou particulière, que dans les matières qui sont l'objet de ce code (Loi du 30 ventôse an XII, art. 7).

Or, les contrats d'utilité publique et notamment les concessions ne sont l'objet d'aucune des lois dont la réunion compose ce code.

Ce sont des lois de police qui règlent : par exemple, les concessions d'utilisation de la force motrice des eaux (art. 23 de la loi du 7 mai 1877), les conditions de construction et d'exploitation des voies publiques (loi du 10 mai 1862), de construction et d'exploitation de télégraphie locale (loi du 23 mai 1876), de téléphonie (loi du 11 juin 1883), de tramways urbains (loi du 9 juillet 1875), de chemins de fer vicinaux (loi du 24 juin 1885).

Le pouvoir public promet et stipule de son chef.

Nécessairement. Autrement, il ne serait pas le pouvoir.

Le *jus imperii* ne doit son énergie qu'à soi-même, mais il promet ou stipule pour le public.

Tout pouvoir public émane de l'entité politique que l'on appelle nation (art. 25 de la Constitution belge), non des individus civils.

Tout pouvoir public accomplissant sa fonction légale représente la nation et non une pluralité, si nombreuse qu'on l'imagine, de mandants individuels.

Autre est l'élu; autre, le mandataire.

L'élu tient de la loi d'organisation sociale charge de stipuler et de promettre, dans l'accomplissement de sa fonction, au profit ou aux dépens, non pas seulement des électeurs, mais de tout le public. Il ne lui est besoin ni de mission, ni de ratification.

Sa fonction est de veiller aux intérêts du public, de tout le public, et non pas seulement de ceux qui usent du domaine public; sa force est de le faire de son chef.

Il commet un crime, s'il prend garde à son intérêt personnel, s'il stipule ou s'il promet pour son compte ou pour quelque compte individuel que ce soit.

Le pouvoir public, quel qu'il soit, central, provincial ou communal, qui accorde une concession, a le droit et le devoir de subordonner l'accord et le maintien de cette concession aux conditions et aux charges qu'il juge nécessaires ou utiles au *public*.

Il ne peut point ne pas stipuler et promettre pour le compte du public de qui, cependant, il n'a aucun mandat, dans l'acception civile de ce mot.

C'est le pouvoir public communal de Mons qui a promis et stipulé dans la convention du 30 mars 1873.

La ville de Mons, personne morale, n'a été que l'être concret, la figure juridique de ce pouvoir communal, comme l'Etat belge n'est que l'être concret, la figure juridique des pouvoirs nationaux.

Et, de même, c'est comme figure juridique du pouvoir communal de Mons, non pas seulement comme administrateur du domaine public communal de Mons, que la ville réclame à la société l'exécution de la convention du 30 mars 1873.

En organisant, par voie de régie ou par voie d'entreprise, la satisfaction de besoins *communs* aux habitants d'une *commune*, mais qui ne sont déclarés ni d'intérêt national ni d'intérêt provincial, le pouvoir *communal* exerce la fonction qui lui est attribuée par les articles 31 et 108 § 2 de la Constitution, ainsi que par l'article 75 de la loi communale.

Ces dispositions constitutionnelles et légales laissent au pouvoir communal le soin de dire *ce qui est d'intérêt communal*.

En votant la convention du 30 mars 1873, le pouvoir communal de Mons a décidé que l'éclairage, par le gaz extrait de la houille, des propriétés particulières, était aussi bien, par exemple, que l'approvisionnement d'eau potable ou que l'évacuation des eaux vannes, un intérêt communal.

Cette décision n'a été abrogée par aucun règlement provincial du Hainaut, non plus que par aucune loi de la Belgique. Elle subsiste donc.

Elle se justifie par cette considération que l'éclairage par le gaz extrait de la houille exige l'établissement de conduites dans les voies publiques et que la circulation veut que, pour la satisfaction d'un même besoin, il n'y ait qu'une même conduite, sans distinction entre les bâtiments communaux et les bâtiments privés, sans distinction entre les divers habitants.

Que deviendrait, en effet, la circulation, si chacun avait le droit de démonter le pavage des rues et d'établir, dans le sous-sol, des canalisations particulières de gaz, d'eau pure, d'eaux vannes?

Mais la suppression de la concurrence implique, comme correctif, la limitation des prix par voie d'autorité. En concédant à la société le droit exclusif d'établir et de maintenir, dans le sous-sol, une canalisation de gaz, la ville devait veiller à ce que ce monopole nécessaire ne causât pas de dommages aux particuliers. Elle devait stipuler, au profit de toute personne, le droit de se raccorder à la canalisation et d'en user (article 42).

Elle devait fixer les prix et conditions de l'abonnement (articles 44 et 10). Elle eût commis une faute d'administration publique, si elle ne l'avait fait.

La cour de France a très bien constaté cette nécessité et les conséquences qui en dérivent.

Dans un arrêt du 24 janvier 1852, rendu sous la présidence de M. Lapiagne-Barris et sur les conclusions conformes de M. Plougoulm, on lit ce qui suit :

« Attendu qu'en concédant à certaines compagnies le droit « exclusif d'éclairer par le gaz la ville de Paris, l'administration « a dû imposer aux sociétés concessionnaires des conditions de « nature à prévenir les inconvénients résultant du défaut de con- « currence; qu'elle a donc pu très régulièrement fixer le prix « du gaz et exiger, *dans l'intérêt des abonnés*, une diminution « annuelle jusqu'à ce que le prix de l'abonnement fût réduit au « taux déterminé. »

Le contrat du 30 mars 1873 est donc d'utilité publique.

En le formant, le pouvoir communal de Mons n'est pas sorti de ses attributions.

En stipulant, tant en vue de l'éclairage privé que de l'éclairage public, un pouvoir éclairant déterminé et un prix défini avec restitution des sommes induement perçues, le conseil communal n'a fait que régler un intérêt communal, exercer sa fonction, user du droit, remplir le devoir qu'il tient du droit public.

Il ne lui était pas nécessaire de se munir d'un mandat de droit civil.

Mais s'il a pu légalement former le contrat d'utilité publique du 30 mars 1873, comment le pouvoir communal de Mons pourrait-il être *sans qualité*, *sans action* pour assurer la loyale exécution des conditions et charges auxquelles il a subordonné la concession par lui consentie?

Par quelle étrange et unique anomalie dans toute notre législation, un droit régulièrement acquis ne pourrait-il être reconnu et consacré par autorité de justice?

Où cette exception exorbitante est-elle écrite?

Et, s'il faut bien avouer qu'on ne peut admettre une semblable exception, à péril de rendre inertes et inutiles toutes les charges et conditions stipulées en vue du public, dans les concessions, par exemple, de voies de communication, quelle est la raison de distinguer entre des clauses de même origine, de même nature et de même but?

Si un pouvoir public a le droit de stipuler que le péage ou le prix à payer pour un service rendu par voie de régie ou par voie d'entreprise ne doit pas dépasser tel taux maximum, comment n'aurait-il pas le droit de stipuler dans quelles circonstances il y aura indue perception?

La clause que le pouvoir central peut introduire dans ses octrois de concessions ne pourrait-elle être mise en œuvre par le pouvoir communal?

Ou bien faudrait-il distinguer entre les divers services? Et ce qui se fait partout et depuis toujours, quant à la vidange des eaux vannes, serait-il interdit s'il s'agit d'approvisionnement privé d'eau pure ou d'éclairage privé par le gaz extrait de la houille?

Et, s'il est de raison et de justice que les concessionnaires ne puissent, à leur guise, se soustraire à l'exécution des charges et conditions auxquelles les concédants compétents ont subordonné les concessions, pourquoi distinguerait-on entre les moyens de procurer l'exécution?

Pourquoi refuserait-on à l'Etat, à la province, à la commune, quant aux contrats d'utilité publique, l'exécution par mandement de justice qu'obtient tout citoyen quant à ses contrats privés?

La cour suprême a déjà été saisie de cette question.

L'Etat, dans un contrat de halage qui n'était même pas une concession, avait stipulé au profit des bateliers. Arrivant la liquidation de l'entreprise, l'Etat réclama le payement par privilège *au profit des bateliers*, sur les valeurs encore entre ses mains à titre de cautionnement.

Le curateur de l'entreprise faillie contesta cette prétention. Il opposa à l'Etat les mêmes fins de non-recevoir que, dans l'espèce, la société oppose à la ville, tirées du brocard que nul ne plaide par procureur, et du défaut d'intérêt.

La cour d'appel de Gand écarta ces fins de non-recevoir par ce considérant (Belg. Jud., 1876, p. 945):

« Attendu que l'Etat a une *action* pour faire reconnaître ce pri- « vilège, parce qu'il est une des conditions du contrat d'utilité « publique qu'il a conclu avec Du Mesnil dans l'intérêt des bate- « liers; qu'il est évident qu'ils n'en resteront pas moins libres « d'invoquer ou d'abandonner ce privilège *que l'Etat aura fait* « *constater judiciairement en leur faveur*. »

Sur le pourvoi, la cour suprême, arrêt du 26 juillet 1877 (Belg. Jud., 1877, p. 1333) a statué comme il suit :

« Considérant que l'arrêt attaqué constate :

« 1° Que, des récépissés délivrés par l'Etat lors du dépôt de « certaines valeurs à titre de cautionnements pour l'entreprise de « Du Mesnil, il ressort que ces valeurs étaient affectées à la garan- « tie de toutes les obligations incombant à l'adjudicataire;

« 2° Qu'au nombre de ces obligations, il en était que l'Etat, « en contractant avec Du Mesnil, avait stipulé au profit des bate- « liers, lesquelles n'étaient que les conditions des stipulations « qu'il faisait pour lui-même;

« 3° Que c'est en exécution de ces stipulations que l'Etat a « réclamé le payement par privilège, au profit des bateliers, sur « les valeurs encore entre ses mains à titre du cautionnement « susdit, d'une créance réduite à 1,289 francs par suite d'une « transaction intervenue entre les bateliers et la faillite et du « payement d'un dividende;

« Qu'il n'est pas établi que les bateliers aient renoncé au pri- « vilège que l'Etat avait stipulé pour eux;

« Considérant qu'en déclarant, dans ces circonstances, l'Etat « recevable à faire reconnaître ce privilège au profit des bateliers, « parce qu'il est une des conditions du contrat d'utilité publique « que l'Etat a conclu avec Du Mesnil dans l'intérêt des bateliers, « l'arrêt attaqué, loin de contrevenir à l'article 1121 du code ci- « vil, en a fait une juste application;

« Par ces motifs, rejette le pourvoi (1). »

Les cours, dans cette espèce, n'ont pas divisé les raisons de décider comme la ville croit devoir le faire ici. Elles ont pris en

(1) Voir aussi cassation franç., 28 janvier 1868 (Sirey, 1868, I, p. 216).

très grande considération cette circonstance qu'il s'agissait de contrats d'utilité publique. Mais, elles n'ont pas débattu la question de savoir si les règles exprimées dans les articles 1119, 1120 et 1121 sont applicables à ces contrats.

Quoi qu'il en soit de ce point, il suffit aux besoins de cette présente phase de la cause de constater que la cour d'appel et la cour suprême ont reconnu que l'Etat avait action et était recevable à faire judiciairement reconnaître la légalité des stipulations faites par lui en faveur des bateliers, à se faire autoriser à exécuter soi-même le fait promis, c'est-à-dire à faire, sur le cautionnement, le prélèvement stipulé en faveur des bateliers.

Il n'est donc pas contestable que le pouvoir public, qui a introduit dans un contrat d'utilité publique des charges et conditions au profit du public, ait qualité et action pour veiller à l'exécution de ces charges et conditions et pour poursuivre cette exécution par toutes les voies de droit, spécialement par autorité de justice.

En décider autrement, c'est méconnaître et violer l'article 1134 du code civil, c'est refuser aux contrats d'utilité publique légalement formés la force de loi entre ceux qui les ont faits.

C'est une distraction de vouloir justifier la fin de non-recevoir opposée à la ville par l'invocation de la maxime : « Nul en « France ne plaide par procureur ». Cette maxime qui n'est pas une règle, mais seulement l'expression d'un usage (Gand, 8 janvier 1887), est, dans la pensée même de ceux qui l'invoquent, étrangère au mandat légal. « Les personnes publiques, dit Garsonnet (*Traité de procédure*, t. I, n° CXIX^er^, p. 485), ont le « privilège de pouvoir agir par leur représentant légal qui procé- « dera en son nom, figurera seul dans les actes de procédure et, « s'il y a lieu, subira personnellement « ès-qualités » la condam- « nation qui sera exécutoire contre eux. Tels l'Etat, la province, « la commune. »

C'est également une distraction de dire, comme il a été fait en termes de plaidoirie et d'avis, que la ville n'est pas recevable à demander que la société soit condamnée à restituer aux habitants les sommes indûment perçues, parce qu'elle n'aurait pas qualité pour en donner ou en faire donner quittance.

C'est une mièvrerie de distinguer entre le droit de faire reconnaître, en principe, le droit promis aux habitants et le droit de faire condamner le promettant à tenir sa promesse.

La ville n'a jamais pensé à faire encaisser par le receveur communal la restitution due à l'abonné, mais elle s'est crue autorisée à faire déclarer la force obligatoire d'une convention passée par elle au profit de ses habitants.

D'ailleurs, même dans cette hypothèse, le premier juge, dans son système suivi et adopté par la cour, eût été trop loin en déclarant la ville non recevable à demander la condamnation et il eût dû, tout au plus, la déclarer non plus avant fondée qu'à faire reconnaître et proclamer la validité de la stipulation au profit des habitants.

En demandant la condamnation, la ville demandait implicitement, *ipso facto*, la reconnaissance de la validité de la stipulation.

Or, quand une demande est recevable et fondée en partie, le juge, s'il ne croit pas pouvoir accorder le tout, doit, tout au moins, accorder la partie.

On conclut très régulièrement à ce que l'adversaire soit condamné à poser un fait, par exemple : à se pourvoir près de l'autorité compétente pour obtenir l'autorisation d'établir une station pour le transport des voyageurs; à faire, à cet effet, toutes les demandes, démarches et diligences à ce requises et à en justifier; à prendre éventuellement toutes les mesures nécessaires pour l'établissement d'une telle station. (Cass., 4 juin 1863, Belg. Jud., 1863, p. 1030.)

Evidemment, l'autorité communale de Wasmes n'avait point, dans l'espèce, stipulé pour elle-même. Comme pouvoir communal, elle ne voyageait pas.

Elle avait, sans mandat civil, comme pouvoir public, stipulé l'établissement d'une station pour voyageurs, à Wasmes, sur le territoire de l'agglomération. Non seulement elle l'a valablement stipulé, mais elle a été reconnue recevable et fondée à poursuivre l'exécution de cette stipulation, et c'est à sa requête que cette exécution a été ordonnée par justice.

C'est donc une demande fort admissible en soi que de conclure à ce que la société défenderesse soit condamnée à faire, à qui de droit, la restitution des sommes par elle indûment perçues. Et c'est aussi une demande absolument pratique, puisqu'après pareille condamnation, il suffira à tout abonné de justifier de sa qualité d'ayant cause de la ville, c'est-à-dire de montrer sa police et ses quittances, pour obtenir la restitution de ce qu'on lui a indûment fait payer.

Autrement, l'entrepreneur qui aurait indûment exigé des redevances exagérées conserverait le résultat de ses perceptions illicites. Car, certainement, beaucoup d'abonnés répugneraient à faire débattre une question de principe aussi grave pour obtenir une restitution de quelques francs. »

Sur ce pourvoi, la Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — « Sur les deux moyens du pourvoi, déduits, le premier, de la violation de la loi du 30 ventôse an XII, article 7, de la fausse application et, partant, de la violation des articles 31 et 108, § 2, de la Constitution, et de l'article 75 de la loi communale, du refus d'application et, partant, de la violation de l'article 1134 du code civil, en ce que l'arrêt dénoncé a appliqué à un contrat d'utilité publique la disposition de droit privé de l'article 1119, méconnu les attributions et les pouvoirs du conseil communal de Mons, violé l'article 1134 du code civil, en refusant force de loi, entre ceux qui l'ont fait, à un contrat d'utilité publique légalement formé :

« Le second, sur la fausse interprétation et la violation de l'article 1121 du code civil, et sur la violation de l'article 1134 du même code, en ce que l'arrêt dénoncé a attribué à l'art. 1121 une portée limitative au lieu d'une portée simplement énonciative, en ce qu'il a jugé que, pour qu'il y ait lieu d'appliquer l'article 1121, il faut : 1° que le stipulant ait intérêt à l'exécution de la stipulation; 2° que cet intérêt soit direct; 3° qu'il soit appréciable en argent; et a violé l'article 1134 du code civil, en refusant force de loi entre parties à une stipulation ne réunissant pas prétendûment ces caractères :

« Attendu que, loin de refuser force de loi à la convention intervenue le 30 mars 1873, entre la ville de Mons et la société défenderesse pour l'éclairage public et privé, l'arrêt attaqué décide qu'en cas de contestation, la ville a qualité pour faire reconnaître en principe les droits résultant pour les habitants de la dite convention, et que ceux-ci ont individuellement le droit d'exiger de la société l'exécution des stipulations faites à leur profit ;

« Attendu que la validité de la convention de 1873 est ainsi reconnue, tant en ce qui concerne les habitants qu'en ce qui concerne la ville elle-même; que, partant, l'arrêt n'a point fait application de l'article 1119 du code civil au contrat d'utilité publique dont il s'agit au procès, ni contrevenu aux textes de loi qui déterminent les attributions de l'autorité communale;

« Attendu, d'autre part, que la décision attaquée n'a point contrevenu davantage aux articles 1121 et 1134 du code civil; qu'elle a reconnu formellement la validité des stipulations faites par la ville au profit des habitants et constituant une condition de celles qu'elle faisait pour elle-même;

« Qu'elle a fait ainsi une juste application de l'article 1121 du code civil, mais que, par une interprétation souveraine de ces stipulations, elle a décidé qu'elles avaient été faites, non au profit de la ville, mais exclusivement en faveur des habitants;

« Qu'il suit de là que ceux-ci puisent dans la convention du 30 mars 1873, combinée avec leur contrat d'abonnement, le droit de réclamer les sommes qu'ils auraient indûment payées à la société défenderesse;

« Que ce droit est entré dans leur patrimoine, que, seuls, ils peuvent l'exercer ou y renoncer, et qu'il n'appartient pas à la ville de l'exercer en leur lieu et place;

« Qu'il suit de là que les deux moyens proposés ne sont pas fondés;

« Par ces motifs, la Cour, ouï M. le conseiller Dumont en son rapport et sur les conclusions de M. Mélot, premier avocat général, rejette le pourvoi; condamne la demanderesse aux dépens... » (Du 21 juillet 1888. — Plaid. MM^es^ Charles Sainctelette c. Mersman.)

TRIBUNAL CIVIL DE LOUVAIN.

Première chambre. — Présidence de M. Henot.

11 février 1888.

DROIT DES EAUX. — DYLE. — NAVIGABILITÉ. — RIVIÈRE NON NAVIGABLE. — PROPRIÉTÉ. — RIVERAIN. — DOMAINE PUBLIC COMMUNAL. — ÉTABLISSEMENT INCOMMODE. — AUTORISATION ADMINISTRATIVE. — DOMMAGE AUX VOISINS. — CONDITION PRÉVENTIVE. — INCOMPÉTENCE DES TRIBUNAUX. — BAINS PUBLICS DANS UNE RIVIÈRE NON NAVIGABLE. — INCONVÉNIENTS DE VOISINAGE. — EXCÈS. — TROUBLE DANS L'EXERCICE DE LA PÊCHE. — INDEMNITÉ.

La Dyle est non navigable et non flottable en amont de son confluent avec le Demer, à Werchter.

Aucune loi n'attribue aux riverains la propriété des cours d'eau non navigables ni flottables.

Ces cours d'eau font partie du domaine public communal. (Résolu par le ministère public.)

Les tribunaux civils sont incompétents pour prescrire les conditions destinées à prévenir ou à faire cesser le dommage éventuel résultant pour les voisins d'une exploitation autorisée par les autorités administratives.

L'établissement de bains publics à une distance relativement éloignée d'une habitation avec jardin d'agrément clôturé, ne donne pas ouverture à indemnité au profit du propriétaire de cette dernière; l'inconvénient qui en résulte ne dépasse pas les charges du voisinage.

Cet établissement occasionnant la présence dans une rivière, le long d'une prairie, d'un grand nombre de baigneurs de toutes les classes sociales, et facilitant les incursions des baigneurs dans cette prairie, constitue un inconvénient actuel appréciable en argent.

La présence continuelle des baigneurs dans la rivière constitue un trouble à l'exercice du droit de pêche et donne ouverture à indemnité.

(RUELENS ET CONSORTS C. CONTRE LA VILLE DE LOUVAIN.)

M. EECKMAN, substitut du procureur du roi, a donné son avis dans les termes suivants :

« Au cours de l'été dernier, la ville de Louvain a créé un établissement public de bains sur le territoire de la commune d'Héverlé; le lit même de la Dyle dans toute sa largeur constitue le bassin de natation; les différents services et les cabines sont établis sur la rive gauche; cet emplacement qui longe la rivière appartient à la ville; celle-ci a d'ailleurs obtenu l'autorisation de la députation permanente.

Sur la rive opposée se trouve une prairie appartenant à la famille Ruelens; cette prairie est attenante à un jardin qui dépend d'une maison d'habitation. La propriété Ruelens est plus basse que celle de la ville; celui qui s'y promène peut, à une distance relativement longue, être spectateur de tout ce qui se passe dans cette dernière.

La famille Ruelens assigne la ville de Louvain pour se voir et entendre faire défense de continuer l'exploitation de son bassin de natation à peine de 50 francs de dommages et intérêts par jour de retard, à partir de l'assignation, tout au moins pour entendre déclarer qu'elle aura à modifier à dire d'experts les installations faites, de telle façon qu'elles ne présentent plus pour sa propriété ni inconvénient, ni empêchement, ni empiétement; en outre, dans tous les cas, pour s'entendre condamner à une indemnité de 1,000 francs pour le dommage déjà causé au jour de l'assignation.

Comme on le voit, l'action est basée sur deux moyens; d'abord, empiétement de la ville sur la propriété des demandeurs; ensuite, inconvénients de voisinage excédant ce que les demandeurs sont obligés de souffrir.

I. L'empiétement allégué consiste en ce que la ville, défenderesse, aurait occupé comme bassin la largeur entière de la Dyle; la famille Ruelens soutient que cette rivière n'est ni navigable ni flottable, et que si l'eau qui y coule est chose commune aux riverains, chacun d'eux a la propriété exclusive de la moitié du lit qu'elle occupe.

Est-il bien exact que la Dyle ne soit ni navigable ni flottable dans les environs de Louvain et spécialement dans la commune d'Héverlé en amont de la ville? S'il faut en croire les traditions, elle a été autrefois naviguée et flottée; avant le jour où la construction du canal de Louvain a procuré une voie plus facile et plus courte, il a existé un service régulier de bateaux sur la Dyle entre Louvain et Malines; il fut un temps également où cette rivière amenait, de Wavre à Louvain, des flottes de bois. Rien n'établit que, pour ne plus être naviguée ou flottée, la Dyle ait perdu la navigabilité ou la flottabilité; en fait dès lors, elle devrait donc être considérée comme appartenant au domaine public de l'Etat, en vertu de l'article 538 du code civil. (LAURENT, t. VI, n° 9, *in fine*.) Mais à une époque que nous ne pouvons préciser (la PASINOMIE est muette à cet égard et les anciennes ordonnances concernant cette rivière n'ont pas été publiées jusqu'à ce jour), l'Etat a considéré la Dyle comme sortie de son domaine et en a abandonné l'administration à l'autorité provinciale; il l'a donc considérée comme non navigable ni flottable. Quelle que soit l'origine de cette jurisprudence administrative, elle a reçu une consécration légale par la loi budgétaire du 18 février 1840, décrétant incidemment la reprise par l'Etat de la partie de la Dyle comprise entre son embouchure dans le Ruppel et son confluent avec le Demer, à Werchter; par un argument *a contrario*, cette loi attribue définitivement à toute la partie de la rivière en amont de Werchter, par conséquent à la partie située sous Héverlé, le caractère d'une rivière qui n'est pas navigable et flottable.

Nous nous trouvons ainsi devant la question de la propriété des cours d'eau de cette nature, question brûlante et délicate, si délicate que le législateur lui-même, en 1877 et en 1883, a reculé devant l'occasion de la trancher.

Les petits cours d'eau sont-ils la propriété des riverains? Ou bien, ne sont-ils pas susceptibles de propriété privée? Et, en ce cas, font-ils partie du domaine de l'Etat? Ou font-ils partie du domaine communal? Enfin, doivent-ils être considérés comme n'appartenant à personne?

Ces quatre solutions ont trouvé des défenseurs; en Belgique spécialement, le système de la propriété privée a été adopté par LAURENT, t. VI, n°s 15 et suivants, et par WODON, dont le *Traité sur le Droit des eaux et des cours d'eau* est un véritable plaidoyer. Mais la jurisprudence n'a pas suivi les mêmes inspirations; les cours et tribunaux belges ont généralement décidé, conformément à la doctrine enseignée par DEMOLOMBE (édit. belge, t. V, n° 135), que les rivières dont il s'agit sont des choses communes dont la propriété n'appartient à personne; cependant, par un arrêt du 23 avril 1852 (BELG. JUD., 1852, p. 577), la cour de cassation a statué qu'elles font partie du domaine public municipal. Le tribunal de Namur seul, par ses jugements des 7 août 1882 (BELG. JUD., 1884, p. 361), et 12 février 1883 (JOURN. DES TRIB., 1883, 122), rendus sous la présidence de M. WODON, s'est rangé au système de la propriété riveraine. Le tribunal pourra, s'il le désire, se rendre compte de l'état de la jurisprudence en parcourant le *Répertoire* de MM. PROCES et HÉBETTE, V° Eaux, n°s 11, 13, 14, 16, 18, 29. Il trouvera également un excellent résumé des divers systèmes des arguments invoqués à l'appui de chacun d'eux, ainsi que l'indication des autorités doctrinales, dans un remarquable *Mémoire sur la revision de la législation des cours d'eau non navigables ni flottables*, rédigé par M. SAUVEUR en 1853. On peut compléter l'indication des sources par le réquisitoire favorable aux prétentions des riverains prononcé par M. l'avocat général STAES, avant l'arrêt de Bruxelles du 4 août 1882. (BELG. JUD., 1882, p. 1380.)

Nous n'avons pas l'intention de discuter à fond les divers systèmes qui ont divisé la jurisprudence et la doctrine; notre mission se borne à faire connaître le système auquel nous nous rallions et les motifs qui ont déterminé notre conviction. Contrairement à l'appréciation de DEMOLOMBE et de LAURENT qui estiment que les théories domanistes sont hors de combat, c'est l'une d'elles, celle de l'arrêt de la cour de cassation du 23 avril 1852 que nous nous proposons de consacrer.

A notre avis, les théories de la propriété privée et de la chose commune pèchent également par la base, en ce qu'elles considèrent séparément les deux éléments qui forment une rivière, l'eau et le lit sur lequel elle coule. La première considère le lit comme propriété du riverain, sous prétexte que l'eau a empiété sur le fonds pour le créer, sans songer que l'occupation première du fonds est probablement postérieure à la formation du cours d'eau; considérant l'eau comme accessoire, elle arrive à en donner la propriété à celui qui, de fait, ne la possède point, puisqu'elle est courante et se renouvelle sans cesse. La seconde envisage l'eau d'abord, cette eau qui coule sans cesse, l'*aqua profluens* des Romains, qui comme telle appartient à tous en vertu du droit naturel, et n'est susceptible de propriété privée que par une appréhension de fait ne portant jamais que sur une quantité déterminée; pour les partisans de cette théorie, le sol sur lequel l'eau coule en devient un accessoire et doit participer de sa nature; ainsi arrive-t-on à considérer la rivière comme *res nullius*.

Si l'on veut apprécier sainement la question, il faut prendre la rivière en elle-même en son entier; de fait il est aussi impossible de concevoir un cours d'eau sans le lit qui la reçoit que de concevoir un cours d'eau là où il n'y a pas d'eau; comme le dit PROUDHON (*Traité du domaine public*, n° 1407), « un cours d'eau « n'est pas une chose en l'air; le sol sur lequel il coule en est la « partie la plus essentielle. » Il y a là une entité dont on ne peut séparer les éléments. C'est de la propriété de cette entité complexe que nous avons à nous occuper.

Nous inspirant de l'exemple de l'auteur des *Principes du droit civil*, nous ne remonterons pas au droit romain ni au droit féodal; ces législations ont été abrogées et elles ne peuvent nous être d'aucun secours pour l'interprétation du code civil, puisque l'incertitude règne sur les règles qu'elles consacraient; les auteurs les plus recommandables qui ont traité du droit romain n'ont jamais pu se trouver d'accord à cet égard.

Quel est, au point de vue de la distinction des biens, le caractère de la rivière qui n'est ni navigable ni flottable? On ne peut,

semble-t-il, refuser de lui reconnaître un caractère immobilier; dès lors est écarté *a priori* la théorie de la chose commune; en droit moderne, il n'y a plus de droit du premier occupant pour les biens immeubles; les biens sans maître sont attribués à l'Etat; il n'y a plus de *res nullius* immobilière.

Donc les rivières ne peuvent être considérées comme biens sans maître; reste à savoir si le code civil en attribue la propriété au domaine public ou aux riverains.

Elles appartiennent au domaine public. Le principe de l'attribution des biens au domaine se trouve dans l'article 538: « toutes « les portions du territoire français qui ne sont pas susceptibles « d'une propriété privée sont considérées comme des dépen- « dances du domaine public. » C'est là un principe général qui résulte de la nature des choses et de l'ensemble de notre législation de droit public. Les rivières non navigables dépendent à ce titre du domaine public; elles ne sont pas susceptibles d'une possession effective, puisque l'eau qui y coule passe sans cesse et que le lit est essentiellement variable par suite des alluvions ou des affouillements qui se produisent sur l'une ou l'autre rive.

On objecte, il est vrai, que l'article 538 range expressément parmi les biens du domaine public les rivières navigables et l'on en conclut, par un argument *a contrario*, qu'il en exclut les rivières non navigables. L'argument prouve trop : l'article attribue également au domaine les chemins, routes et rues à la charge de l'Etat; en conclurez-vous qu'il exclut du domaine les voies de communication provinciales et communales? Remarquez que tous les biens qui y sont énumérés rentrent dans le domaine de l'Etat; c'est ce domaine seul que l'article a voulu régler; cela résulte des discussions préliminaires; la rédaction primitive présentée par TREILHARD au Conseil d'Etat, mentionnait « les che- « mins publics, les rues et places publiques » sans distinction; c'est sur l'observation faite par REGNAUD, à la séance du 20 vendémiaire an XII, que la disposition a été restreinte aux dépendances du domaine de l'Etat (V. LOCRÉ, t. IV, pp. 18, 23 et 24); le Conseil voulait laisser intactes toutes les questions relatives au domaine des autres pouvoirs; cela résulte également des travaux préparatoires de l'article 537.

La domanialité des petites rivières est confirmée par un décret impérial du 22 janvier 1808, aux termes duquel, lorsqu'une rivière est déclarée navigable, il n'est dû aux riverains aucune indemnité, sauf pour l'établissement du chemin de halage; si l'Etat, reprenant ainsi l'administration de la rivière, n'indemnise pas les riverains du chef de la perte qu'ils éprouvent par la suppression des avantages qu'ils en retiraient, n'est-ce point qu'il s'en considère comme propriétaire? On a dit que la perte de ces avantages est compensée par l'établissement de la navigation; *mais pourquoi alors les riverains sont-ils indemnisés de l'établissement du chemin de halage?* L'établissement de la navigation ne compense-t-il pas amplement l'établissement de la servitude? La seule raison de cette différence, c'est que l'empereur se considérait comme propriétaire des rivières non navigables, tandis qu'il considérait l'établissement de la servitude comme une lésion directe d'un droit privé.

Et l'article 563 du code civil, n'est-il pas éloquent? Si une rivière se forme un nouveau lit, les propriétaires des terrains envahis prennent à titre d'indemnité le terrain délaissé par les eaux. Si les riverains du premier lit étaient propriétaires de la rivière et du lit abandonné, ils ne pourraient en être dépouillés sans indemnité préalable; le principe de l'indemnité en cas de dépossession forcée de la propriété est en effet écrit dans le code civil.

On répond à cela qu'en réalité le riverain n'est pas dépouillé, que le lit abandonné, soit comme alluvion, soit comme relais est un bien nouveau sur lequel la loi peut statuer en toute liberté sans crainte de léser un droit acquis. Cette théorie nouvelle (PANDECTES BELGES, V° *Alluvion*, n°s 134 et s.), que les partisans de la propriété privée mettent en avant pour expliquer l'article 563, nous paraît bien judaïque.

Si les riverains sont propriétaires de la rivière, ils restent propriétaires du sol lorsque les eaux se retirent; la propriété est un droit absolu et irrévocable; s'il ne s'exerce plus sur la rivière en son entier, il s'exercera sur ce qui en reste. Admettre toute autre solution, c'est annihiler le droit de propriété, c'est le restreindre à un simple droit d'usage des eaux courantes.

Dans l'hypothèse de la domanialité du cours d'eau, cette disposition est naturelle; l'indemnité pour le domaine consiste dans l'acquisition du nouveau lit; l'article 563 a précisément pour objet d'empêcher le domaine de s'enrichir aux dépens des propriétaires dépossédés par la formation du nouveau lit.

On argumente encore contre ce système des articles 560 et 561 du code civil, qui attribuent les îles formées dans les rivières navigables à l'Etat et celles formées dans les petites rivières aux riverains; ces articles se trouvent au chapitre de l'accession; ces îles s'acquièrent donc par accession. « Accession à quoi? dit « LAURENT, au lit évidemment. » Nous croyons que c'est là un argument de mots un peu spécieux. Dans toute cette section de l'accession, ainsi que l'établissent les discussions préliminaires, le législateur a songé beaucoup plus à des solutions pratiques qu'à des solutions de droit strict; il a donc attribué à l'Etat les îles se formant dans les fleuves, parce que rien de ce qui concerne la navigation ne doit lui être étranger; il a ensuite abandonné les îles des petites rivières aux riverains, parce que ces îles seront toujours de peu d'importance et qu'eux seuls y ont un accès facile. (LOCRÉ, t. IV, pp. 65, 91, 100.)

Voyons maintenant l'article 644 qui établit au profit des riverains le droit à l'usage des eaux : « 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 « charge de la rendre à la sortie de ses fonds à son cours ordi- « naire. »

Voilà, dit-on, l'établissement au profit des riverains d'un droit de propriété, droit de propriété spécial à raison de la nature de son objet et à raison de la limitation apportée au droit de chacun dans l'intérêt de tous. C'est un droit de propriété, puisque l'article 645 établit que : « S'il s'élève une contestation entre les pro- « priétaires auxquels ces eaux peuvent être utiles, les tribunaux « en prononçant doivent concilier l'intérêt de l'agriculture avec « le respect dû à la propriété. » Et on ajoute que l'article 644 a même prévu l'existence d'eaux autres que celles déclarées du domaine public par l'article 538; ce doivent être les eaux privées des rivières non navigables.

N'allons pas trop vite; l'article 644 n'est pas au chapitre de la distinction des biens, mais au chapitre des servitudes; c'est un droit d'usage limité qu'on vous accorde, et rien de plus; la propriété que les tribunaux doivent respecter, c'est la propriété située sur les rives en face ou à côté de la vôtre, sur laquelle vous voudriez établir des servitudes d'appui ou des servitudes d'écoulement, ou à laquelle vos ouvrages et votre mode de jouissance des eaux pourraient occasionner du dommage. Enfin, ainsi que je l'ai déjà dit, l'art. 538 ne parle que du domaine de l'Etat; il ne s'occupe pas des petites rivières qui doivent rentrer dans le domaine communal. Quelle est donc la portée de la réserve introduite dans notre législation en faveur des riverains par l'art. 644? La loi rurale de 1791, appliquant dans toute sa rigueur le principe que l'eau courante est chose commune, autorisait les riverains de tous les cours d'eau navigables ou non navigables à y pratiquer des prises d'eau. Il en était résulté des inconvénients pour les rivières navigables, et de là la restriction qui est faite au droit antérieur. Ainsi le déclaraient le tribun ALBISSON dans son rapport et GILLET dans le discours prononcé au Corps législatif, lorsqu'il y apporta le vœu d'adoption du projet de loi. (LOCRÉ, t. IV, pp. 186 et 194.) Voilà qui prouve bien que le droit à l'usage de l'eau n'est pas une dépendance du droit de propriété de la rivière, *mais un droit d'usage absolument distinct, analogue aux droits* divers non contraires à sa destination que possèdent les riverains d'une voie publique sur celle-ci.

C'est ainsi que l'ont pensé les auteurs du nouveau code rural du 7 octobre 1886. Au cours des discussions à la Chambre des représentants, M. J. WARNANT a proposé d'accorder aux non-riverains l'usage des eaux communes, lorsque l'autorité reconnaîtrait que l'intérêt des riverains ne s'y oppose pas; son amendement a été rejeté, non parce que les riverains auraient un droit acquis sur toutes les eaux, mais parce que l'obligation de ramener les eaux à leur cours après usage eût entraîné un double système d'aqueduc très onéreux pour les fonds servants, et parce que la décision administrative sur la suffisance des eaux aurait amené des conflits inextricables entre les intéressés. (ORBAN, *Code rural belge*, n°s 174 et s.)

Nous estimons qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter davantage à l'obligation du curage que la loi du 14-24 floréal an XI, et aujourd'hui la loi du 7 mai 1877 imposent aux riverains; c'est là une véritable imposition locale, comme celles qui sont établies pour l'entretien des chemins vicinaux; le législateur a cru équitable d'imposer la charge résultant de l'existence de la rivière à celui qui en retire plus spécialement les avantages.

Le droit de pêche accordé aux riverains dans les petites rivières n'est pas davantage un attribut de la propriété. Le code civil n'a jamais considéré le droit de pêche comme tel; l'article 714 l'appelle la faculté de pêcher et renvoie en ce qui le concerne aux lois particulières. C'est que le droit exclusif de pêche, comme celui de chasse, avait antérieurement été considéré comme féodal; par suite des décrets d'abolition des droits féodaux, la faculté de pêcher était tombée dans le domaine de tous; comme

en droit romain pour la chasse, au témoignage de M. Namur (*Comment. de la loi du 19 janvier* 1883, n° 6), la seule restriction au droit de pêche appartenant à tous, résultait du droit des riverains des petits cours d'eau d'interdire le passage sur leurs fonds. La loi du 14 floréal an X, qui a attribué le droit exclusif de pêche à l'Etat dans les fleuves navigables, n'a pas modifié la législation sur ce point en ce qui concerne les autres cours d'eau. Nonobstant, des communes avaient prétendu se faire attribuer par analogie le droit de pêche dans les petites rivières ; c'est alors que l'avis du Conseil d'Etat du 30 pluviôse an XIII intervient en faveur des riverains et leur attribue pour la première fois un droit exclusif; l'avis du Conseil ne touche pas à la question de la propriété des cours d'eau ; le droit de pêche qu'il reconnaît est un droit de jouissance qui se perdra par une déclaration de navigabilité de la rivière ; les motifs de sa décision sont que la féodalité a été abolie au profit des vassaux et non au profit des pouvoirs publics, qu'il est juste d'accorder aux riverains un dédommagement des charges occasionnées par la rivière, qu'enfin le droit de pêche attribué aux communes engendrerait une servitude de passage sur les fonds riverains en dehors des prévisions du code civil. Le droit de pêche dans ce système est une dépendance du droit de propriété sur la rive, en ce sens seulement qu'il en est un accessoire inséparable; l'avis du Conseil d'Etat du 19 octobre 1811 établit en quelque sorte entre eux le rapport d'une servitude au fonds dominant (Namur, n° 52).

La loi belge du 19 janvier 1883 a expressément réservé la question de la propriété des cours d'eau et n'a pu dès lors modifier ces principes.

En résumé, si le législateur a accordé aux riverains des petites rivières la plupart des avantages que l'on en peut tirer, s'il leur a même imposé certaines charges comme compensation, on n'en peut conclure qu'il a voulu leur en attribuer la propriété, parce que les droits accordés n'impliquent pas la disposition absolue des cours d'eau et qu'ils sont d'ailleurs essentiellement précaires ; nous n'admettons pas le droit de propriété *sui generis* inventé par les partisans de la thèse contraire. De fait les rivières non navigables ni flottables dans leur unité complexe ne sont pas susceptibles d'appropriation privée ; dès lors elles appartiennent au domaine public. Il est vrai que l'article 538 les exclut implicitement du domaine de l'Etat; elles appartiennent au domaine des communes, au même titre, par exemple, que les chemins vicinaux, parce que leur conservation et leur entretien sont d'intérêt local.

Cette attribution des petits cours d'eau au domaine communal est reconnue par diverses lois que nous allons indiquer avec l'arrêt de la cour de cassation du 23 avril 1852 que j'ai déjà cité :

1° La loi du 24 floréal an XI porte qu'il est pourvu au curage des rivières non navigables et à l'entretien des digues et ouvrages d'art qui y correspondent, de la manière prescrite par les anciens règlements ou d'après les usages locaux, et à défaut de semblables règlements ou usages, par un règlement d'administration publique, de manière que la quotité de la contribution de chaque imposé soit toujours relative au degré d'intérêt qu'il aura aux travaux;

2° L'article 29 de la loi du 16 septembre 1807 dispose que la dépense relative à l'établissement d'une petite navigation ou d'un canal de flottage, doit être supportée par les départements, arrondissements et communes intéressés selon les degrés d'utilité respective, et que même le gouvernement n'y contribue que s'il le trouve convenable;

3° L'article 35 de cette même loi relative au dessèchement des marais met à charge des communes les travaux de salubrité qui les intéressent;

4° L'article 90, § 12, de la loi communale de 1836, charge le collège des bourgmestre et échevins de faire entretenir les chemins vicinaux et les cours d'eau conformément aux lois et aux règlements de l'autorité provinciale;

5° Ajoutons que la loi du 7 mai 1877 sur la police des cours d'eau non navigables ni flottables a confirmé le caractère d'intérêt communal de ces cours d'eau ; aux termes de l'article 11, c'est le collège échevinal qui prescrit l'enlèvement des ouvrages nuisibles au cours des eaux; aux termes de l'article 15, l'administration communale est chargée de l'exécution avec le concours des riverains des travaux de curage, entretien et réparation, et le conseil communal règlera ensuite la part contributive de ceux-ci dans les frais (art. 16).

L'article 31 de la loi est caractéristique : « Les communes peu- « vent agir par action pour obtenir la réparation de tout fait de « nature à porter atteinte aux cours d'eau. A défaut par elles « d'agir, la députation permanente peut charger un commissaire « spécial d'agir en leur nom. » Il est impossible de trouver une justification plus complète du caractère communal des intérêts se rattachant à ces cours d'eau.

Reconnaissons donc qu'il n'y a pas eu empiétement par la ville défenderesse sur le fond des demandeurs. Mais si l'empiétement vanté n'existe pas, y aurait-il au moins dans le voisinage d'une école de natation imposé à la famille Drabs, un excès des inconvénients que le voisin est tenu de souffrir. Si tout homme ou tout propriétaire riverain a le droit d'user des eaux communes pour se baigner, il n'a pas le droit de convier ainsi le public à le faire également, d'en tirer profit en diminuant l'avantage ou l'agrément du fonds voisin, en annihilant pour celui-ci l'exercice de droits qui lui sont reconnus par la loi. Nous pensons que la présence constante des baigneurs sur la berge gauche de la Dyle dans un costume assez primitif, serait un inconvénient sérieux pour la propriété habitée par M. Drabs, si la maison d'habitation et le jardin d'agrément se trouvaient plus rapprochés de la rivière ; dans l'état actuel des lieux, l'inconvénient est minime et ne dépasse pas les charges du voisinage. Autre chose est la lésion du droit de pêche, car c'est un droit tant que la nature de la rivière ne sera pas modifiée; il est constant que la présence continue de nombreux baigneurs constitue un empêchement sérieux à son exercice fructueux ; vous aurez à apprécier l'importance du préjudice causé de ce chef.

Il est superflu de vous faire remarquer que là se borne votre compétence; vous ne pouvez ordonner ni la suppression des bains, ni la modification des installations à dire d'experts.

Dans l'espèce, l'inconvénient allégué résulte de l'établissement d'une exploitation ; or, la surveillance des établissements incommodes, dangereux ou insalubres appartient à l'autorité administrative ; à elle incombe le soin d'autoriser la mise en exploitation, de la prohiber, ou d'en soumettre l'exercice à des conditions destinées à sauvegarder les intérêts des voisins. C'est à elle aussi qu'incombe la surveillance de ces établissements; c'est elle qui les classe souverainement ou décide qu'ils ne doivent être l'objet d'aucune mesure de police spéciale. Vous ne pouvez vous immiscer dans ces attributions d'ordre purement administratif sans commettre un abus de pouvoir. »

Le Tribunal a rendu le jugement suivant :

Jugement. — « Attendu que la demande tend : *A.* en ordre principal, à voir faire défense à la défenderesse de continuer l'exploitation du bassin de natation établi par elle au mois de juillet dernier dans la Dyle, sur le territoire de la commune d'Heverlé, et ce, sous peine de 50 francs par jour de retard, à partir du 25 juillet ; *B.* subsidiairement, à faire condamner la défenderesse à modifier à dire d'experts les installations existantes, de telle façon qu'elles ne présentent plus pour les défendeurs ni inconvénients, ni empêchement, et à payer à la partie Peemans une somme de 1,000 francs pour le dommage subi ; *C.* très subsidiairement, à obtenir payement d'une somme de 20,000 francs pour la moins-value infligée à la propriété des demandeurs par l'établissement, en vue directe, du bassin de natation ;

« Attendu qu'il est acquis en fait que la rive gauche de la Dyle, à l'endroit litigieux, appartient à la défenderesse, tandis que les prairies de la rive droite sont la propriété des demandeurs ;

« Attendu, en droit, que les demandeurs basent leurs prétentions en ordre principal, sur la propriété dans leur chef de la moitié du lit de la Dyle sur toute la longueur de leur prairie;

« Attendu qu'actuellement il n'est point douteux que cette partie, soumise à l'administration provinciale, n'est ni navigable ni flottable; que cette solution résulte *a contrario* de la loi budgétaire du 18 février 1840, décrétant incidemment la reprise par l'Etat de la partie de la Dyle comprise entre son embouchure dans le Ruppel et son confluent avec le Demer à Werchter ;

« Attendu qu'en l'absence d'un texte de loi statuant *in terminis* sur la propriété des rivières non navigables ni flottables, il importe de rechercher si les demandeurs ont prouvé le fondement de leurs prétentions ;

« Qu'il échet d'écarter tout d'abord les théories qui, considérant séparément soit le lit, soit l'eau courante, envisagent la rivière comme appartenant aux riverains ou comme constituant une *res nullius* ou *communis omnium ;* qu'une rivière forme une entité composée de deux éléments essentiels et inséparables, le lit et l'eau ;

« Attendu que le décret impérial du 22 janvier 1810, dispose que « lorsqu'une rivière est déclarée navigable, il n'est dû aux « riverains aucune indemnité, si ce n'est pour l'établissement du « chemin de halage »; que cette dépossession par l'Etat, tant du lit que de l'eau courante est, dans la pensée du législateur, incompatible avec l'existence de la propriété dans le chef des riverains ;

« Qu'il est à remarquer, en outre, que l'article 563 du code

civil attribue l'ancien lit de la rivière aux propriétaires dont les terrains sont envahis par les eaux qui se creusent un nouveau lit; que cette disposition ne saurait se concilier avec le droit de propriété des premiers riverains, qui se trouveraient ainsi de par la loi dépouillés de leurs biens sans préalable indemnité, dont la notion existe cependant dans le code civil;

« Que, du reste, l'on ne conçoit que difficilement la propriété dans le chef du riverain, puisque le mouvement continuel de l'eau et les variations du lit résultant des alluvions et autres accidents, rendent les cours d'eau peu susceptibles d'une possession effective continue;

« Que l'argument tiré de l'article 638 du code civil est sans valeur;

« Qu'en effet, si cette disposition légale ne vise, en termes exprès, que les rivières navigables, il est à remarquer que la rédaction primitive présentée au Conseil d'Etat mentionnait également « les chemins publics, les rues et places publiques » sans distinction, et que c'est sur l'observation de REGNAUD que le texte a été limité aux biens rentrant dans le domaine de l'Etat seul (LOCRÉ, t. IV, pp. 18, 23 et 24);

« Que le silence de cet article ne constitue donc point une preuve de la propriété des riverains, puisqu'il omet également de mentionner d'autres biens, qui sont sans conteste exclus du domaine privé;

« Que l'on argumente en vain de l'article 561 du code civil, placé au chapitre *De l'accession*, et qui attribue aux riverains la propriété des îles qui se forment dans les rivières de l'espèce;

« Que ce texte a bien moins pour objet la reconnaissance implicite d'un droit de propriété sur le lit du cours d'eau, que la consécration d'une solution pratique accordant certains avantages à ceux qui sont le mieux à même d'en profiter, et à qui, d'autre part, le voisinage de la rivière occasionne des charges et des inconvénients (voir LOCRÉ, *Sur les discussions préliminaires*);

« Que la propriété, dans le chef des riverains, ne résulte pas davantage des articles 644 et 645 du code civil, qui se bornent à accorder à ceux-ci un simple droit d'usage, une servitude limitée, ainsi que l'indique l'intitulé du chapitre où figurent ces articles : *Des servitudes qui dérivent de la situation des lieux*;

« Que, si l'article 644 ne vise que les petites rivières, il est à remarquer que la loi rurale de 1791 autorisait les prises d'eau dans tous les cours d'eau navigables ou non, et que c'est précisément pour prévenir les inconvénients résultant de cet état de choses pour la navigation, et nullement pour consacrer la propriété de riverains, que la restriction de l'article 644 du code civil a été introduite dans la loi (LOCRÉ, t. VI, pp. 186 et 194); qu'au surplus, dans l'espèce, le droit des demandeurs de faire usage des eaux de la Dyle ne subit point d'atteinte;

« Que l'on ne peut donc non plus tirer argument de la charge du curage imposée aux riverains par la loi du 7 mai 1877 : que c'est là une véritable contribution locale que la loi croit équitable d'imposer à ceux qui profitent du cours d'eau;

« Que le droit de pêche accordé aux riverains par la loi du 19 janvier 1883 n'est pas davantage attributif de la propriété; que ce droit, consacré pour la première fois en termes exprès par l'avis du Conseil d'Etat du 30 pluviôse an XIII, y figure non comme un attribut de la propriété, mais comme un droit de jouissance qu'une simple déclaration de navigabilité fera cesser; que les droits féodaux ayant été abolis au profit des vassaux et non des communes, il n'était que juste d'ailleurs d'allouer cet avantage à ceux qui devaient subir les inconvénients du cours d'eau, et que du reste, ce droit, s'il était accordé aux communes, créerait dans certains cas en leur faveur une servitude de passage sur les fonds riverains non prévue par le code civil;

« Qu'il suit de ces considérations que les demandeurs n'ont point justifié de leur droit de propriété;

« Que la question de propriété étant résolue, il est évident que le tribunal est incompétent pour statuer sur la conclusion subsidiaire *sub* litt. B; qu'en effet, le bassin litigieux a été établi avec l'autorisation et l'approbation des autorités administratives, seules compétentes pour prescrire les conditions destinées à prévenir ou à faire cesser le dommage éventuel;

« Quant au point C des conclusions :

« Attendu qu'il est constant que la maison d'habitation et le jardin d'agrément des demandeurs, qui est d'ailleurs clôturé, se trouve à une assez grande distance des installations de la défenderesse, et que dans ces conditions les inconvénients allégués sont sans importance et ne dépassent pas les charges du voisinage;

« Attendu, néanmoins, que la présence dans la rivière le long de la prairie des demandeurs, d'un grand nombre de baigneurs appartenant à toutes les classes sociales, et la facilité avec laquelle ils peuvent faire des incursions dans cette prairie des demandeurs, constitue un inconvénient actuel qui peut être évalué équitablement à 1,000 francs;

« Qu'il y a lieu, en outre, d'allouer aux demandeurs pour le trouble apporté à leur droit de pêche une indemnité que l'on peut équitablement fixer à 100 francs;

« Par ces motifs, le Tribunal, entendu M. EECKMAN, substitut du procureur du roi, en son avis en partie conforme, et écartant toutes autres conclusions comme contraires aux éléments de la cause, condamne la défenderesse à payer aux demandeurs la somme de 1,100 fr., etc. (sans intérêt)... » (Du 11 février 1888. Plaid. MMes PEEMANS c. BOELS père.)

TRIBUNAL CIVIL DE LOUVAIN.

Première chambre. — Présidence de M. Henot.

7 juillet 1888.

DROIT DE PROPRIÉTÉ IMMOBILIER. — PERCEPTION DES FRUITS. — DÉLÉGATION DE LOYERS A ÉCHOIR. — OBLIGATION PERSONNELLE. — TIERS ACQUÉREUR.

Le droit de percevoir les fruits d'un immeuble est inhérent à la propriété et la suit en quelques mains qu'elle passe, à moins que l'immeuble ne soit grevé d'un usufruit ou autre droit réel analogue.

Le contrat de cession des loyers a échoir ne crée qu'un lien de droit personnel entre le propriétaire et le cessionnaire; il n'est pas opposable au tiers acquéreur, si ce dernier ne s'est pas personnellement engagé à le respecter.

(DE BEUL C. FRANCK ET C. STRYCKMANS.)

JUGEMENT. — « Attendu que par acte sous seing privé du 14 juillet 1884, la veuve Vanden Plas, tant en nom personnel que comme mère et tutrice de ses enfants mineurs, et le sieur Pierre Vanden Plas, alors propriétaire de l'immeuble occupé par le sieur Franck, ont cédé au demandeur De Beul tous leurs droits aux loyers de cet immeuble jusqu'à complet apurement de la somme dont ils se reconnaissaient débiteurs envers les époux De Beul-Dewit, le tout à l'intervention du locataire Franck, s'engageant à payer les loyers en mains du demandeur jusqu'au 1er juillet 1889;

« Attendu que la prédite maison a été vendue au défendeur intervenant Stryckmans et que le défendeur principal Franck soutient que celui-ci seul est en droit de réclamer les loyers échus depuis son entrée en jouissance (1er octobre 1885);

« Attendu qu'aux termes des articles 547 et 586 du code civil, les fruits, tant naturels que civils, appartiennent au propriétaire par droit d'accession et que ces derniers sont réputés s'acquérir jour par jour;

« Qu'il en résulte que le droit de percevoir les fruits est inhérent à la propriété et la suit en quelques mains qu'elle passe, à moins, toutefois, que l'immeuble ne se trouve grevé d'un droit réel, tel que l'usufruit, conférant à un tiers certains attributs essentiels de la propriété;

« Attendu que le contrat de cession de loyers vanté n'a pu avoir pour effet de transférer au demandeur un droit réel; qu'il ne s'est établi entre lui et les cédants qu'un simple lien personnel n'obligeant que ceux-ci et leurs ayants droit à titre universel et nullement l'acquéreur, qui n'est tenu qu'en vertu du contrat de vente et dans les limites fixées par celui-ci;

« Que, d'autre part, il est acquis que, lors de la vente, il n'a été fait aucune mention de la convention litigieuse;

« Par ces motifs, le Tribunal, écartant toutes autres conclusions comme contraires aux éléments de la cause, dit pour droit que la convention du 14 juillet 1884 n'est pas opposable au défendeur Stryckmans; que partant, le locataire Franck n'est pas tenu de payer au demandeur la somme réclamée; déboute le demandeur de son action; le condamne aux dépens... » (Du 7 juillet 1888. — Plaid. : MMes ACKERMANS c. JACOBS père.)

OBSERVATION. — Voir en sens contraire, Bruxelles, 5 avril 1866 (BELG. JUD., 1866, p. 549).

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

LA BELGIQUE JUDICIAIRE

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

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, 54, rue de Stassart, 54, 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.

RAPPORT

SUR LES

TRAVAUX DU TRIBUNAL DE COMMERCE

DE L'ARRONDISSEMENT DE BRUXELLES,

PENDANT L'EXERCICE 1887-1888.

par **M. Alfred Lambotte**, président.

Le tribunal de commerce éprouve cette année une perte très sensible par la retraite de M. Victor Lepage, notre vice-président, dont le mandat ne peut être renouvelé. Entré au tribunal en 1873 en qualité de juge suppléant, il fut élu juge en 1877, et vice président en 1881. Il a consacré treize années à la justice consulaire. Tous ses collègues ont pu apprécier l'entier dévouement et l'absolue abnégation avec laquelle il remplit les divers mandats qui lui furent confiés.

Nous conservons tous le souvenir des services qu'il a rendus à notre juridiction, et nous sommes heureux de pouvoir lui en témoigner notre reconnaissance.

Le choix des électeurs consulaires a appelé M. Henri Bollinckx à succéder à notre regretté vice-président. Les qualités dont M. Bollinckx a fait preuve pendant les onze années qu'il a passées au tribunal, nous donnent l'assurance qu'il remplira avec zèle et distinction la mission lui confiée par les commerçants de l'arrondissement de Bruxelles.

MM. Bruylant, Fontaine, Maes, Outtelet, Van Keerberghen et Velge nous quittent également : la loi du 18 juin 1869 ne permet pas leur réélection. Ils nous laissent les meilleurs souvenirs de leur passage parmi nous.

LES FRAIS DE JUSTICE.

Le projet de « réorganisation des traitements des » juges de paix et des greffiers », qui est soumis depuis le mois de mars de cette année aux délibérations de la section centrale de la Chambre des représentants, porte à 7 francs le droit à percevoir pour la mise au rôle. Ce droit est actuellement de fr. 4-45.

Pour l'arrondissement de Bruxelles, en prenant le chiffre des causes portées au rôle du 1er août 1887 au 1er août 1888, cela ferait une aggravation de charges de 22.319 francs pour les justiciables.

Il est utile de démontrer que les frais de justice, en matière commerciale, sont déjà trop élevés.

Voyons ce que doit débourser en justice le créancier pour arriver au recouvrement de la somme qui lui est due :

Assignation (coût minimum)	fr.	9 40
Mise au rôle		4 45
Minute du jugement par défaut		1 00
Expédition du jugement par défaut		21 80
Signification de ce jugement		9 80
Total.	fr.	16 15

Si le débiteur forme opposition au jugement par défaut :

Minute du jugement de débouté		1 00
Expédition (minimum)		20 40
Signification		9 80
		31 20
Total.	fr.	77 65

Et s'il s'agit d'un compte de marchandises, le fisc perçoit sur l'expédition du jugement un droit de fr. 2-70 p. c. Quand le prix de la marchandise dépasse 1,000 fr., il est perçu un droit de 70 cent. par 100 fr. sur l'expédition du jugement.

Voilà donc le créancier d'un effet de commerce d'un import au-dessous de 1,000 francs, qui peut devoir débourser fr. 77-65 plus fr. 4-50 pour le protêt, avant d'arriver à l'exécution de son débiteur.

Il en est de même, sauf le coût du protêt, pour le créancier qui poursuit le payement du prix de fournitures, etc. Si le jugement est contradictoire, moyennant fr. 17-15, le créancier se trouve en situation d'exercer ses droits sur les biens de son débiteur. N'est-ce pas une anomalie que de permettre au débiteur de mauvaise foi de contraindre son créancier à faire les frais d'un jugement par défaut et d'un jugement de débouté d'opposition ? Depuis plus de vingt ans, cette anomalie a été signalée dans des documents publics, à l'occasion de la revision du code de procédure civile.

Pendant l'année 1887-1888, le tribunal a prononcé par défaut dans 3,770 causes, et il a rendu 160 jugements de débouté d'opposition : cela représente les sommes énormes de fr. 175,116-50 pour les jugements par défaut, et de 12,121 francs, quant à ceux de débouté d'opposition.

Ne serait-il pas plus équitable d'établir la perception pour droits de greffe, de fisc, coût des exploits, etc., d'après l'importance du litige ? Est-il logique de devoir payer fr. 4-45 pour la mise au rôle, lorsqu'il s'agit d'une somme de quelques francs, et de ne pas payer davantage pour un procès d'un million ? Ne pourrait-on pas, par exemple, décréter que le coût de l'exploit d'ajournement sera de 5 francs et la mise au rôle de 2 francs pour tous les litiges ne dépassant pas 1,000 fr.; de 7 et de 3 fr. pour les causes de 1,000 à 2,000 fr. et d'établir des perceptions à... par 1,000 fr. ou fractions de 1,000 fr., à partir de 2,000 fr., avec une limite maxima. Pour les demandes indéterminées, l'exploit d'ajournement serait de 15 francs et la mise au rôle de 7 francs.

Nous nous bornons à ces quelques indications, laissant aux législateurs le soin d'améliorer la situation actuelle.

Résumé statistique des travaux du tribunal pendant l'exercice 1887-1888.

AFFAIRES PORTÉES AU RÔLE.

Du 1er août 1887 au 1er août 1888, il a été porté au rôle général 12,212 causes.

Ce nombre se décompose comme il suit :

Causes anciennes restant à juger	,269
Nouvelles causes introduites	(1)8,753
Anciennes causes réinscrites après radiation	1,134
— — poursuivies par opposition à des jugements par défaut	639
Renvois aux débats des contestations en matière de faillite	417
Total	12,212

Les nouvelles causes introduites se décomposent comme suit :

1° Effets de commerce dont l'import est inférieur à 300 francs	2,300
2° Effets de commerce dont l'import dépasse 300 francs	2,176
3° Causes ordinaires dont le taux est inférieur à 300 francs	2,292
4° Causes ordinaires de 300 à 1,000 francs	805
5° — — de 1,000 à 2,500 francs	348
6° — — dépassant 2,500 francs et demandes indéterminées	832
Total égal	8,753

Ces causes ont été terminées de la manière suivante :

Jugem. contradictoir. en dernier ressort	2,236	(2)2,838
— — à charge d'appel	602	
— par défaut en dernier ressort	4,319	4,561
— — à charge d'appel	242	
— de radiation d'office		3,661
Causes terminées sur déclaration des parties ou par décrètement de conclusions		198
Causes restant au rôle au 1er août 1888		(3)954
Total égal		12,212

Les 2,838 jugements contradictoires ont été prononcés à dater du dépôt des pièces et conclusions, savoir :

A l'audience même	105
— de huitaine	2,607
Après huitaine et dans le mois	117
— un mois et au delà	9
Total	2,838

Les jugements par défaut se décomposent comme il suit :

Jugements par défaut	3,770
— de débouté d'opposition	160
— d'admission au passif des faillites	468
— autorisant la vente des biens appartenant aux masses faillies	163
Total	4,561

Il a été prononcé 222 jugements déclarant des faillites. Le tribunal a eu encore à procéder à l'exécution de 11 commissions rogatoires émanant de juridictions de l'empire d'Allemagne.

Le président a appointé 173 requêtes aux fins de saisie conservatoire; 54 abrégeant le délai ordinaire des ajournements; 10 à l'effet de permettre la réalisation de gages, non compris les warrants; 141 aux fins de désigner un tiers expert pour faire l'évaluation de marchandises soumises aux formalités de la douane.

Indépendamment des 6 audiences réglementaires, le tribunal a tenu 20 audiences extraordinaires.

102 demandes tendantes à l'obtention du *pro Deo* ont été présentées au tribunal.

Il a été procédé à 3 interrogatoires sur faits et articles et à 29 enquêtes.

APPELS A LA COUR (4).

Parmi les 602 jugements contradictoires et les 242 jugements par défaut rendus par le tribunal à charge d'appel pendant l'exercice 1887-1888 :

137 seulement ont été soumis à l'appréciation de la cour;
103 restaient à juger des exercices précédents.

Total . . . 240
dont 85 ont été confirmés;
21 — infirmés en tout;
19 — — en partie;
23 — biffés;
et 92 restaient au rôle au 1er août 1888.
7 arrêts interlocutoires.

FAILLITES (5).

Le tribunal a déclaré 222 faillites, savoir :

86 sur aveu;
33 sur assignation;
82 sur requête;
21 d'office.

Total . . 222
107 restaient à liquider de l'exercice précédent (6).

Ensemble . 329 (7).

L'origine et les antécédents de ces faillis s'établissent comme il suit :

ORIGINE.

81 sont nés à Bruxelles ou dans l'arrondissement de Bruxelles.
59 sont nés dans les autres arrondissements du pays.
82 sont nés à l'étranger ou sont d'une origine inconnue.

ANTÉCÉDENTS DES FAILLIS NÉS A BRUXELLES OU DANS L'ARRONDISSEMENT DE BRUXELLES.

4 ont été déjà déclarés en faillite.
9 ont subi déjà une condamnation judiciaire.

ANTÉCÉDENTS DE CEUX NÉS DANS LES AUTRES ARRONDISSEMENTS DU PAYS OU A L'ÉTRANGER.

10 ont subi déjà des condamnations judiciaires.
11 ont été déjà déclarés en faillite.

Sur les 107 faillites non liquidées au 1er août 1887, 61 ont été terminées pendant l'exercice écoulé; 46 restaient donc à liquider au 1er août 1888.

---

(1) En 1851-1852 2,655
— 1856-1857 3,508
— 1861-1862 5,185
— 1866-1867 8,178
— 1875-1876 10,316
— 1876-1877 12,061
— 1886-1887 8,613

Le nombre des causes introduites est redevenu ce qu'il était en 1866-1867.

(2) En 1866-1867 le tribunal a rendu 433 jugem. contradict.
— 1870-1871 — 1,268 —
— 1874-1875 — 1,923 —
— 1879-1880 — 2,073 —
En 1884-1885 le tribunal a rendu 2,084 jugem. contradict.
— 1885-1886 — 3,163 —
— 1886-1887 — 2,815 —

(3) Grâce à l'application du règlement il ne reste au rôle que 954 causes.

(4) Voir ci-dessous la statistique quinquennale.

(5) Il existe au greffe du tribunal de commerce une comptabilité centrale, présentant un historique des faillites déclarées dans le ressort. Le public est admis à s'y renseigner, *sans frais*, de 10 à 3 heures.

(6) Le tribunal a ordonné la jonction de deux de ces faillites. Ce chiffre doit donc être réduit à 106 faillites et l'ensemble à 328.

(7) Voir ci-dessous le tableau des faillites terminées du 15 août 1882 au 1er août 1887.

Les 222 faillites nouvelles se répartissent comme suit :

Imprimeurs 2, papetiers 4	6
Cuirs et peaux 1, fabricants et marchands de chaussures 8	12
Bâtiment. Entrepreneurs. Menuisiers	12
Habillement et toilette 2, marchands tailleurs 5	7
Confectionneuses	2
Grains et farines	7
Brasseurs, cabaretiers, liquoristes, restaurateurs et hôteliers	41
Entrepreneurs de transports et commissionnaires en marchandises	3
Directeur de théâtre et directeurs de ventes	4
Alimentation 6, boulangers 9	15
Aunages, étoffes et tissus	10
Agent de change 2	2
Tapissiers 2, cordes et ficelles 1	3
Mercerie, brosserie, jouets d'enfants, quincaillerie, serrurerie et fournitures de bureaux	6
Poissonniers 2, boucher 1	3
Fabricant d'articles de ménage	1
Modistes, fournitures pour modes, fleurs artificielles, plumes et rubans	5
Coiffeur 1, marbrier 1, constructeurs 3	5
Lingerie et dentelles	1
Marchands de charbons	9
Marchands d'antiquités 3, négociant en gravures 1	4
Tabacs et cigares	3
Fabricants de chapeaux et chapeliers	6
Passementier 1, gantiers 2	3
Lampiste 1, horloger 1	2
Colporteurs et marchands ambulants	8
Loueur de voitures	1
Négociant en collections de timbres-poste	1
Marchand de houblon	1
Fabricant de claviers de pianos	1
Fabricant de corsets	1
Droguistes	2
Industries diverses	32
Total	222

Des 328 faillites, 200 ont pris fin pendant l'exercice, savoir :

17	par concordat;
1	par abandon d'actif;
50	par liquidation judiciaire;
114	par défaut d'actif;
18	par jugem. qui en ont ordonné le rapp.
Total . . . 200	
128	restaient à liquider au 1er août 1888.
Ensemble . 328	

Sur les 128 faillites non liquidées au 1er août 1888,

21	suivent leur cours régulier;
	les autres sont retardées :
19	par des procès ou instances judiciaires;
5	par les ventes d'immeubles;
11	par la liquidation de successions;
23	par la liquidation de l'actif;
25	par la rentrée des créances;
15	par insuffisance d'actif;
9	par des diffic. de vérificat. des créances.
Total . . 128	

Les 200 faillites terminées ont pris fin :

103	dans les trois mois, à partir du jugement déclaratif;
42	après trois mois et dans les six mois;
29	après six mois et dans l'année;
26	après un an et au delà.
Total . . 200	

ACTIF DES FAILLITES.

Dans celles terminées par liquidation, l'actif s'est élevé en moyenne :

De 1862 à 1872	à 25.00	p. c. du passif.
1872 à 1882	à 38.38	—
1882 à 1887	à 36.21	—
En 1886 - 1887	à 21.70	—
1887 - 1888	à 69.00	—

La répartition de cet actif s'est faite comme il suit :

	1862 à 1872	1872 à 1882	1882 à 1887	1886-1887	1887-1888.
Les privilèges représentent.	32.70	31 28	62.12	32.46	22.20
Les honoraires des curateurs	5 50	3.34	2.80	7.06	2.59
Les frais de toute nature, y compris ceux de continuation d'affaires	5 »	6.78	5.54	7.14	25.57
Les distributions aux créanciers chirographaires	56 65	58.43	29 49	53.34	49.64
Les restitutions aux faillis	0.15	0.17	0 05	0.00	0.00
	100 »	100 -	100 -	100 »	100 »

Les 17 faillites qui ont abouti au concordat possédaient un actif sur pied d'inventaire, en sus des droits réels, hypothèques, nantissements, etc., de 302,698 fr., dont une partie a été réalisée en espèces. Les recettes opérées par les curateurs, dans ces 17 faillites, se sont élevées à 130,919 francs; les dépenses ont été de :

Fr.	82,138 »	aux créanciers chirographaires;
	6,523 »	» » privilégiés;
	18,596 »	aux frais de tout genre;
	11,917 »	aux curateurs pour honoraires;
et	11,715 »	ont été restitués aux faillis.
Total.	130,919 »	

Dans la faillite terminée par abandon, l'actif total réalisé s'est élevé à la somme de 7,291 francs, dont :

Fr.	486 »	ont été absorbés pour frais de tout genre;
	942 »	ont été attribués au curateur, pour honoraires;
	5,863 »	ont été payés aux créanciers chirographaires, ce qui représente un dividende de 26.35 p. c., sur un passif de 22,250 francs.
	7,291 »	

DIVIDENDES.

Dans les faillites terminées par liquidation, la moyenne du dividende attribué aux créanciers chirographaires s'est chiffrée :

De 1862 à 1872	par 15.50	p. c. du mont.	de leurs créances.
De 1872 à 1882	— 25.48	—	—
De 1882 à 1887	— 13.77	—	—
De 1886 à 1887	— 12.44	—	—

En 1887-1888, dans les 50 faillites liquidées, les créanciers chirographaires ont reçu :

Dans	15	faillites,	moins de 5 p. c.	Moyenne générale : 40.53 p. c.
»	10	—	de 5 à 10 —	
»	12	—	de 10 à 20 —	
»	5	—	de 20 à 30 —	
»	1	—	de 30 à 40 —	
»	2	—	de 40 à 50 —	
Et	5	n'ont rien produit.		
Total.	50			

En 1887-1888, 18 concordats ont été consentis moyennant l'engagement pris par les faillis de payer aux créanciers chirographaires, en une ou plusieurs fois, à des termes plus ou moins éloignés, un tantième de leurs créances, savoir :

Dans 1 faillite,	de 5 à 10 p. c.		Moyenne générale : 34.83 p. c.
6 —	de 10 à 20 —		
3 —	de 20 à 30 —		
4 —	de 30 à 40 —		
2 —	de 40 à 50 —		
1 —	de 100		
Plus 1 concordat par abandon.			
Total. 18			

CAISSE DES DÉPÔTS ET CONSIGNATIONS.

Le solde au débit de la caisse des dépôts et consignations était au 1er août 1887 de . . . fr. 1,208,437 17
Il a été versé par les curateurs, du 1er août 1887 au 1er août 1888 . . . . 425,906 32
Ensemble. . . fr. 1,634,343 49

Il a été retiré par les curateurs, du 1er août 1887 au 1er août 1888 . . . fr. 404,625 91

Le solde disponible au 1er août 1888 était donc de. . . . . fr. 1,229,717 58

HONORAIRES DES CURATEURS (8).

Dans les 50 faillites terminées par liquidation, l'ensemble des honoraires perçus, pour devoirs ordinaires et extraordinaires, par les curateurs, a été de 2.59 p. c. de l'actif réalisé.

Dans les 17 faillites terminées par concordat, les honoraires des curateurs se sont élevés, pour devoirs ordinaires, à 9,647 francs, et pour devoirs extraordinaires, à 2,300 francs, soit en totalité à 3.94 p. c. de l'actif mobilier et immobilier inventorié, en sus des droits réels, etc.

Dans la faillite terminée par abandon d'actif, les honoraires du curateur se sont élevés à 942 fr., soit à 12.92 p. c. de l'actif réalisé.

Dans les 114 faillites clôturées pour insuffisance d'actif, 45 seulement présentaient un avoir qui a produit en totalité 28,813 francs. Les honoraires de 33 de ces faillites ont pu être réglés complètement par 1.482 francs.

Les réalisations opérées dans les 12 autres de ces faillites ont permis le payement des frais et de quelques créances privilégiées.

Dans les 69 faillites restantes, aucun actif n'a été réalisé.

Quant aux faillites rapportées, les frais et honoraires en ont été réglés complètement.

MESURES INTÉRESSANT LA PERSONNE DES FAILLIS.

Parmi les 50 faillites terminées par liquidation et les 114 clôturées faute d'actif, figurent deux sociétés anonymes, pour lesquelles il n'y a pas lieu de statuer sur l'excusabilité.

Il en est de même pour cinq faillis décédés.

Par contre, six de ces faillites comprennent deux associés, ce qui porte à 163 le nombre de faillis sur l'excusabilité desquels le tribunal a eu à se prononcer.

88 de ces faillis ont été déclarés inexcusables et 75 excusables.

SURSIS.

Une demande de sursis a été introduite, puis retirée; le débiteur a obtenu un concordat préventif de la faillite.

RÉHABILITATIONS.

9 faillis ont été réhabilités pendant l'exercice écoulé.

ASSIGNATIONS EN DÉCLARATION DE FAILLITE.

Par suite de notre intervention, 625 justiciables ont échappé à la faillite, qui était demandée contre eux, sans devoir subir les formalités décrétées par la loi du 29 juin 1887.

VISA DES LIVRES DE COMMERCE.

Le nombre des livres présentés au visa s'est élevé à 4,637.

MARQUES DE FABRIQUE.

Il a été déposé au greffe du tribunal, du 1er août 1887 au 1er août 1888 :

Marques belges nouvelles	99
— étrangères —	173
Cession de marques étrangères . . .	20
— — belges	»
Ensemble. . .	292

PROTÊTS ET DÉCLARATIONS DE REFUS DE PAYEMENT DE PROMESSES ET TRAITES ACCEPTÉES.

D'après les tableaux envoyés au tribunal, les protêts et déclarations de refus de payement ont porté sur 13,844 lettres de change acceptées et billets à ordre.

Ces 13,844 effets se décomposent comme il suit :

5,145	de moins de 100 francs.	
3,243	de 101 à 200	»
3,256	de 201 à 500	»
1,410	de 501 à 1,000	»
412	de 1,001 à 2,000	»
378	de 2,001 et au-dessus.	
13,844		

SOCIÉTÉS.

Il a été déposé au greffe :

190	actes de société	en nom collectif;
9	—	en commandite;
75	—	anonyme;
34	—	coopérative.
Total. . 308		

62 actes de dissolution de société ont été publiés.

26 actes modificatifs de contrats de société ont été déposés au greffe.

CONCORDATS PRÉVENTIFS.

Du 1er août 1887 au 1er août 1888, il a été présenté au tribunal 45 requêtes tendantes à obtenir le bénéfice du concordat préventif de la faillite.

De ce nombre, 40 demandes ont été admises (9).
— 5 — refusées ou retirées.

Au 1er août 1887, il restait à statuer sur 3 demandes.

(8) Du 8 décembre 1884 au 9 mai 1888 :

Faillites déclarées		713
— liquidées		627
— à terminer		86
Les 14 curateurs ont touché du chef d'honoraires.	fr. 138,316	»
Soit en moyenne, par faillite	220	»

(9) 29 de ces concordats ont coûté pour frais de justice fr. 2,948-75. Pour les 11 autres, la liquidation des frais ne peut pas encore en être faite. Il importe de remarquer que les juges délégués n'ont pas usé de la faculté de l'article 7 de la loi, les autorisant à avoir recours à l'avis d'experts. Ils ont fait eux-mêmes l'évaluation de l'avoir des débiteurs.

Et il reste à statuer au 1er août 1888 sur 6 demandes admises, mais dont les concordats ne sont pas encore votés.

30 de ces concordats ont été homologués par le tribunal.

Sur les 48 concordats sollicités, 12 débiteurs ont été déclarés en état de faillite, savoir : 3 dont les demandes avaient été refusées ou retirées, 6 avant que le tribunal eût à statuer sur l'homologation des concordats votés et 3 après homologation des concordats votés.

Faillites terminées du 15 août 1882 au 1er août 1887.

FAILLITES TERMINÉES	NOMBRE des faillites.	PASSIF chirographaire.	ACTIF RÉALISÉ.	FRAIS de tout genre.	FRAIS de continuation.	HONORAIRES DES CURATEURS tarifés.	HONORAIRES DES CURATEURS extraordinaires.	PAYEMENTS AUX CRÉANCIERS. privilégiés.	PAYEMENTS AUX CRÉANCIERS. chirographaires.	SOMMES dues aux curateurs	SOMMES restituées aux faillis.
		fr.	fr.	fr.	fr.	fr.	fr.	fr.	fr.	fr.	fr.
Par liquidation	353	44,174,355 »	20,636,851 86 100 p. c.	700,366 57 3.39 p. c.	442,802 96 2.15 p. c.	358,319 63 1.73 p. c.	220,774 26 1.07 p. c.	12,820,860 86 62.13 p. c.	6,084,179 09 29.48 p. c.	1,450 34	10,998 83 0.05 p. c.
Par concordat.	123	9,817,152 »	903,981 44	88,483 74	55,398 45	57,645 78	19,947 58	335,744 24	322,121 43	1,351 40	25,991 62
Par défaut d'actif	605	»	340,428 87	55,803 85	»	29,346 96	8,078 96	252,022 90	»	4,823 80	»
Par défaut de passif. . .	12	»	167,562 26	5,682 93	»	8,343 88	8,300 »	5,895 05	117,580 84	»	21,759 56
Rapportées. .	107	»	91,093 44	11,250 48	»	16,603 88	375 »	17,714 46	10,416 »	2,314 79	37,048 41
Totaux. .	1200	53,991,507 »	22,139,917 87	861,587 57	498,201 41	470,260 13	257,475 80	13,432,237 51	6,534,297 36	9,940 33	95,798 42

Les 1,200 faillites ont été terminées, savoir :	Liquidation.	Concordat.	Défaut d'actif, défaut de passif et rapportées.
Dans les trois mois	27	19	479
Après trois mois et dans les six mois.	84	64	127
Après six mois et dans l'année.	86	26	67
Après douze mois et au-delà.	156	14	51
Totaux . . .	353	123	724

Faillites terminées du 1er août 1887 au 1er août 1888.

FAILLITES TERMINÉES.	NOMBRE des faillites.	PASSIF CHIROGRAPHAIRE.	ACTIF RÉALISÉ.	FRAIS de tout genre.	FRAIS de continuation d'affaires.	HONORAIRES tarifés.	HONORAIRES extraordinaires.	PAYEMENTS FAITS AUX CRÉANCIERS privilégiés.	PAYEMENTS FAITS AUX CRÉANCIERS chirographaires.	SOMMES restituées aux faillis.
		fr.	fr.	fr.	fr.	fr.	fr.	fr.	fr.	fr.
Par liquidation . .	50	3,143,009 »	2,561,490 39	61,872 53	593,257 20	52,481 59	13,915 »	568,526 95	1,271,437 12	»
» concordat. . .	18	682,442 »	138,211 14	9,318 50	9,763 79	10,240 11	2,650 »	6,522 97	88,000 76	11,715 11
» défaut d'actif.	114	»	28,813 49	6,338 36	»	4,482 52	»	17,992 61	»	»
Rapportées	10 8	»	2,642 »	1,142 »	»	1,500 »	»	»	»	»
	200	3,825,451 »	2,731,157 02	78,671 39	603,020 99	68,704 22	16,565 »	593,042 53	1,359,437 78	11,715 11
Non terminées au 1er août 1888 . . .	128			681,692 38		85,269 22				
	328									

Les faillites ont été terminées, savoir :	Liquidation.	Concordat.	Défaut d'actif.	Rapportées.
Dans les trois mois.	3	6	76	18
Dans les six mois	15	8	19	»
Dans l'année.	10	4	15	»
Dans les deux ans et au-delà.	22	»	4	»
	50	18	114	18
			200	
Faillites restant à terminer au 1er août 1888.			128	
			328	

Résumé statistique de la période quinquennale du 16 août 1882 au 1er août 1887.

AFFAIRES PORTÉES AU RÔLE DU TRIBUNAL.

AFFAIRES INSCRITES.	JUGEMENTS CONTRADICTOIRES. en dernier ressort.	JUGEMENTS CONTRADICTOIRES. à charge d'appel.	JUGEMENTS PAR DÉFAUT. en dernier ressort.	JUGEMENTS PAR DÉFAUT. à charge d'appel.	JUGEMENTS de RADIATION D'OFFICE.	CAUSES terminées par conciliation ou par décrètement de conclusions	CAUSES RESTANT A JUGER.
56,902	10,088	2,418	27,740	1,389	12,578	1,420	1,269

APPELS A LA COUR.

JUGEMENTS DÉFÉRÉS A LA COUR.	ARRÊTS CONFIRMATIFS	ARRÊTS INFIRMATIFS en tout.	ARRÊTS INFIRMATIFS en partie.	AFFAIRES biffées.	AFFAIRES restant à juger.	TOTAL des jugements rendus par le tribunal à charge d'appel.
655	288	93	58	104	112	3,807

SOCIÉTÉS.

Il a été déposé au greffe :

1°	Actes de sociétés en nom collectif	519	
	Id. en commandite	113	
	Id. anonymes	242	76,033
	Id. coopératives	36	
		910	
2°	Actes de dissolution de sociétés	457	
	Id. modificatifs de sociétés.	116	

PROTÊTS et DÉCLARATIONS. Nombre.

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

Troisième chambre. — Présidence de M. Eeckman.

23 mai 1888.

PATENTE. — SOCIÉTÉ D'ASSURANCES. — BÉNÉFICES. — RÉSERVE. — RÉSERVE SPÉCIALE POUR LES SINISTRES.

La patente due par les sociétés d'assurances se calcule sur les bénéfices nets réalisés pendant l'année ; il en résulte que le droit est dû, en général, sur les sommes portées à la réserve.

Il peut en être autrement, lorsqu'aux débuts d'une société, on a constitué une réserve spéciale pour les sinistres, et qu'il est démontré que cette réserve ne constitue pas, toute entière, un bénéfice net réalisé.

(WILLOCQ C. L'ADMINISTRATION DES CONTRIBUTIONS.)

Le directeur des contributions directes, douanes et accises de la province d'Anvers, avait statué en ces termes, le 7 septembre 1887 :

ARRÊTÉ. — « Vu la réclamation présentée par le sieur Willocq, Henri, rue de l'Escaut, 34, à Anvers, contre la cotisation au droit de patente de 1886 de la compagnie d'assurances sur la vie *Utrecht*, inscrite sous l'article 6200 du rôle formé pour la 4e section de la même ville;

« Vu l'avis émis, tant par les répartiteurs que par le contrôleur de la division;

« Attendu que la réclamation porte sur le poste de fr. 21,599-09 repris au passif du compte des opérations de la compagnie, sous la rubrique *Réserve pour payer les sinistres*, et qui, d'après le sieur Willocq, a été réservé pour permettre de payer les montants assurés à mesure des décès;

« Attendu qu'aux termes de l'article 2 de la loi du 24 mars 1873, les assureurs belges et les assureurs étrangers opérant en Belgique sont soumis à un droit de patente calculé à raison de 2 p. c. des bénéfices nets, réalisés pendant l'année antérieure ; qu'il en résulte que le montant des bénéfices nets, constatés par leurs écritures au 31 décembre de chaque année, doit servir de base à leur cotisation de l'année suivante ;

« Attendu qu'indépendamment du poste de fr. 21,599-09 dont il vient d'être parlé, le compte des opérations effectuées par la compagnie pendant l'année 1885 comprend, sous la rubrique *Remboursements*, une somme de 22,055 francs, exclue des éléments imposables, et qui a été affectée au payement de tous les sinistres réglés dans le courant de la même année, quel que soit l'exercice auquel se rapportent les assurances contractées ;

« Attendu que, si l'on exemptait également de l'impôt les bénéfices mis en réserve au 31 décembre 1885, pour parer aux sinistres qui pourraient se produire plus tard, la patente de 1886 cesserait d'être calculée sur les bénéfices nets réalisés pendant l'année antérieure, contrairement à l'article 2 de la loi du 24 mars 1873 prémentionnée ; que cela est d'autant plus vrai que, suivant les explications que le réclamant a fournies au contrôleur de la division, la réserve de 1885 n'a été employée dans aucune proportion quelconque à payer les sinistres ultérieurs, le montant touché en 1886 par les assurés ayant été prélevé, de l'aveu du réclamant, sur les bénéfices de cette dernière année, et qu'ainsi la somme de fr. 21,599-09 a été attribuée intégralement au fonds de réserve permanent de la compagnie ;

« Attendu que l'article 3 de la loi du 22 janvier 1849 range formellement parmi les bénéfices imposables les fonds qui sont réservés dans ces conditions ;

« Revu l'article 2*bis*, nos 23 et 24, de la loi du 30 juillet 1881;

« Décide :

« La réclamation est déclarée non recevable. »

Appel.

M. l'avocat général De Rongé a conclu en ces termes :

» Le sieur Willocq, qui représente à Anvers la compagnie hollandaise d'assurances sur la vie *Utrecht*, a été porté au rôle des patentes de l'exercice 1886 pour une somme en principal de fr. 434-79 et, avec les centimes additionnels, de fr. 521-75.

Cette patente était calculée à raison de 2 p. c. sur un bénéfice de fr. 21,739-36.

C'est en 1883 que la compagnie d'assurances *Utrecht* a établi une agence ou succursale à Anvers.

A l'expiration de la première année sociale, la patente, calculée sur un bénéfice présumé de 200 francs, n'atteignit en principal que la somme de fr. 3-90.

L'année 1884 ne donna lieu à aucune perception, le bilan de 1883 ayant accusé une perte de fr. 362-50.

En 1884, le bilan constata un bénéfice de fr. 6,804-06, et la patente fut, pour 1885, fixée à fr. 132-83.

Au bilan de 1885, le dividende réparti aux actionnaires s'élève à fr. 520-74.

C'est, d'après le sieur Willocq, sur cette somme que doit être perçue l'imposition fiscale, et non, comme le prétend l'administration des finances, sur la somme de fr. 21,599-09 qui figure au passif du bilan sous la rubrique *Réserve pour payer les sinistres*.

Le 26 avril 1887, Willocq adressa une réclamation au directeur des contributions.

Par décision du 26 mai, les répartiteurs exprimèrent l'avis qu'il y avait lieu de maintenir l'imposition.

Tel fut encore l'avis du contrôleur et du directeur.

L'article 3 de la loi du 22 janvier 1849 dispose :

« Le droit de patente des sociétés anonymes est fixé à « 1 2/3 p. c. du montant des bénéfices annuels.

« On entend par bénéfices les intérêts des capitaux engagés, « les dividendes et généralement toutes les sommes réparties à « quelque titre que ce soit, y compris celles affectées à l'accroissement du capital social et les fonds de réserve. »

L'exposé des motifs de la loi de 1849 détermine avec précision le sens et la portée du terme *bénéfices*.

« D'après la loi de 1819, disait M. Frère-Orban, ministre des « finances, le taux proportionnel était fixé à 2 p. c. du montant « des dividendes. La loi du 6 avril 1823 l'a réduit à 1 1/3 p. c.

« On propose de le porter à 1 2/3 p. c., ce qui donne la « moyenne entre le taux primitif et le taux actuel.

« Cette augmentation, qui est loin d'atteindre d'ailleurs le taux « du droit précédemment exigible, se justifie d'autant mieux « qu'ici l'impôt ne frappe que sur des bénéfices certains et réel- « lement réalisés, tandis qu'il n'en est pas ainsi des autres paten- « tables, le même mode d'application du droit ne pouvant être « suivi à leur égard. »

Ce sont les bénéfices nets, certains et réellement réalisés que la loi de 1819 a atteints; ce sont ces bénéfices qui ont servi de base à la perception de l'impôt.

La loi du 24 mars 1873, en assujettissant au droit de patente les assureurs belges et les assureurs étrangers opérant en Belgique, a maintenu ce principe.

L'article 2 de cette loi est ainsi conçu :

« Les assureurs belges et les assureurs étrangers opérant en « Belgique sont soumis à un droit de patente calculé à raison de « 2 p. c. des bénéfices nets réalisés pendant l'année antérieure.

« Les bénéfices faits par les agents belges d'assureurs étran- « gers sont seuls passibles du droit, à l'exclusion des autres béné- « fices de ces assureurs. Leur agent principal en Belgique est « redevable de l'impôt. »

Que faut-il entendre par le mot *bénéfices?*

Au cours de la discussion devant la Chambre des représentants, M. Jacobs, répondant à une question faite par M. Demeur, disait (Pasin., 1873, p. 62) :

« Le mot *bénéfices* a, pour les assureurs étrangers et les parti- « culiers, le même sens que pour les sociétés anonymes. Cela « résulte de l'exposé des motifs.

« ... (p. 64). Sur quoi doit-on payer?

« Sur l'ensemble des bénéfices produits. S'il n'y a pas de bé- « néfice produit par des placements de fonds, il en résultera « qu'il n'y a pas de ce chef matière à perception.

« Certaines sociétés ont en réserve des capitaux plus considé- « rables que d'autres; jamais on n'a prétendu qu'il fallût prendre « pour celles-ci une autre base d'impôt que pour celles-là.

« Elles ont ces capitaux pour inspirer du crédit; elles ont les « avantages comme les inconvénients de ces versements, de ces « encaisses. »

La cour d'appel de Liége a fait l'application de ces principes dans un arrêt du 30 juin 1883 (Belg. Jud., 1884, p. 124) :

Après avoir défini, par l'analyse des discussions parlementaires, la portée de l'article 3 de la loi du 22 janvier 1849, la cour ajoute :

« Attendu que cette interprétation de la loi de 1849 se trouve « confirmée par les travaux préparatoires de la loi du 18 mars « 1874;

« Qu'il est dit, en effet, dans l'exposé des motifs : Sous le ré- « gime des lois en vigueur, la patente des sociétés anonymes est « de 2 p. c. des bénéfices réalisés, et que, à la séance de la Cham- « bre des représentants du 25 février 1874, le ministre des « finances s'est exprimé comme suit :

«« Les particuliers, ceux qui exercent une industrie sans con- «« stituer de société par actions, paient une patente d'après une «« présomption légale et la paient chaque année, sans qu'on ait «« le droit de rechercher si leur industrie leur a donné un béné- «« fice ou occasionné une perte;

«« Les sociétés anonymes et, sous le régime de la loi, les so- «« ciétés en commandite ne paient de patente que lorsqu'il y a «« un bénéfice réalisé et constaté, et lorsqu'elles n'ont pas réa- «« lisé de bénéfices, elles sont complètement exemptes de la «« taxe »»;

« Attendu que la règle fondamentale en matière de patente des « sociétés en commandite par actions, comme des sociétés ano- « nymes, est donc que les bénéfices réels seuls autorisent une « perception fiscale;

« Attendu que de ce principe il résulte à toute évidence que « les sommes portées au fonds de réserve ne sont passibles de « cotisation que pour autant qu'elles aient été prélevées sur des « bénéfices certains, réalisés;

« Attendu que l'administration des finances se prévaut à tort « de l'article 63, § 2, de la loi du 18 mai 1873 sur les sociétés, « et qu'elle en conclut que le fonds de réserve constitue toujours « et nécessairement un bénéfice imposable; que cet article ne « dit pas que les fonds de réserve ne peuvent être créés qu'au « moyen des bénéfices; qu'il se borne à prescrire aux adminis- « trateurs de faire annuellement sur les bénéfices nets un prélè- « vement d'un vingtième au moins, affecté à la formation d'un « fonds de réserve, aussi longtemps que celui-ci n'a pas atteint « le dixième du capital social... »

Nous avons donc à nous demander si la somme de fr. 21,599-09, qui figure au bilan sous la rubrique *Réserve pour payer les sinistres*, constitue, en réalité, un accroissement du capital social et peut être considérée comme un bénéfice certain, acquis, réalisé, le seul qui puisse servir d'assiette à la perception fiscale.

« Si la somme de fr. 21,599-09 était un gain acquis, dit l'ap- « pelant, la compagnie aurait la faculté de le distribuer à ses « actionnaires, sous forme de dividende, sans s'obérer, sans en- « tamer son capital.

« Mais peut être le lendemain, peut-être plus tard, elle devra « payer les assurances qu'elle a promises à ses assurés dans les « contrats en cours. Elle n'aura plus de fonds suffisants pour « faire face à ces payements et devra ou bien entamer son capital, « ou emprunter ou prendre sur l'exercice suivant.

« Aussi longtemps que la compagnie ne fait que réserver une « somme suffisante pour liquider les assurances en cours, véri- « tables dettes à terme, le fisc ne peut prétendre que la compa- « gnie réalise des bénéfices nets. »

Ces considérations s'inspirent du mécanisme, de l'organisation et du fonctionnement des compagnies d'assurances sur la vie, et c'est pour avoir perdu de vue les différences séparant ces sociétés des autres sociétés d'assurances que l'administration des finances a frappé le sieur Willocq d'une patente qui nous paraît excessive.

S'il est démontré que la somme qualifiée de « réserve pour payer « les sinistres » est grevée de charges, que la compagnie n'en possède pas la libre et complète disposition, qu'une partie, aux termes mêmes des statuts, est destinée à couvrir les risques non éteints, ne faudra-t-il pas conclure que l'administration des finances, en voulant étendre à ce poste du bilan la perception fiscale à laquelle doit être soumis le bénéfice proprement dit et renseigné au bilan sous l'indication de « dividende réparti aux actionnaires », a fait une interprétation abusive et erronée de la loi?

L'expert de la compagnie Utrecht a, dans une lettre du 9 février 1885, exposé, avec une grande netteté, la théorie sur laquelle est fondée l'organisation de la société victime des revendications du fisc.

Les statuts de la société font obstacle à ce que l'on considère comme définitivement acquises et constituant un bénéfice net, certain et réalisé, les sommes portées au fonds de réserve.

Les articles 20 et 21 portent :

« Art. 20. Chaque année, au plus tard au mois de mars, les « directeurs rendent compte de leur gestion à l'assemblée géné- « rale.

« Ils présentent pour cela un compte provisoire des pertes et « profits, ainsi qu'un compte détaillé avec tous les livres et docu- « ments y appartenant, un tableau détaillé des propriétés et tous « les titres de propriété et valeurs.

« ... Au moins une fois tous les cinq ans, et pour la première « fois au plus tard en 1890, les directeurs présentent à l'assem- « blée générale une balance scientifique dans laquelle sont indi- « qués les charges calculées et les bénéfices de la société. »

« Art. 21. Chaque année, après que le compte aura été ap- « prouvé, les commissaires fixeront le montant du dividende « provisoire qui ne devra jamais dépasser 4 1/2 p. c. du capital « versé.

« Si, dans une ou plus d'une année, le dividende provisoire a « été moindre que cette somme, il faudra suppléer ce qui manque « avant de passer à la distribution des bénéfices. »

Si les statuts de la société doivent fléchir devant les prescriptions légales qui exigent l'établissement et la perception d'une patente annuelle, il est cependant impossible de considérer comme un bénéfice acquis des sommes dont une partie notable servira inévitablement à payer des assurances antérieurement contractées.

Quelle sera dans la somme renseignée au bilan la part du bénéfice proprement dit?

Seule une expertise pourra nous le dire en tenant compte de la nature et de l'étendue des opérations de la société, des tables de mortalité, des calculs qui président à l'organisation des sociétés similaires, ainsi que du nombre, de l'importance et du caractère des assurances contractées.

Nous estimons qu'il y a lieu d'ordonner une expertise. »

La Cour a rendu l'arrêt suivant :

Arrêt. — « Attendu que la seule question en litige est celle de savoir quel a été le bénéfice net réalisé, en Belgique, pendant l'année 1885, par la succursale que la compagnie d'assurances sur la vie *Utrecht* a établie à Anvers;

« Que, d'après la thèse de l'intimée, la patente de 2 p. c. devrait être calculée non seulement sur le dividende de fr. 520-74, bénéfice reconnu par l'appelant, mais encore sur la somme de fr. 21,599-09 portée au débit du compte de profits et pertes sous la rubrique « Réserve pour payer les sinistres »; qu'à l'appui

de cette prétention, l'administration fiscale rappelle qu'en principe, la patente doit se calculer sur les réserves et soutient que le poste litigieux, dérivant d'un excédent des recettes sur les dépenses, constitue un accroissement équivalent des capitaux dont dispose la partie appelante; que cet accroissement est par sa nature un bénéfice net réalisé par la société pendant l'année 1885, bien que par la volonté des auteurs du compte, il ait été réservé en prévision de pertes ultérieures;

« Que l'appelante soutient, au contraire, que la somme de fr. 21,599-09 ne constitue pas un bénéfice net définitivement acquis; qu'elle est composée de primes payées par les assurés comme contre-partie des obligations de l'assureur; que ces primes sont destinées en principe à reconstituer, dans chaque opération traitée, le capital garanti en cas de sinistre; que le risque assumé par la société par les assurances en cours peut excéder le montant des primes payées; qu'ainsi le résultat de chaque contrat ne peut être fixé réellement qu'à l'expiration de ce contrat et qu'il est impossible, dès lors, de considérer comme un bénéfice net ce dont les primes périodiques encaissées dépassent les dépenses de la période correspondante;

« Attendu que l'argumentation de la partie appelante paraît exacte lorsque l'on envisage isolément chacune des opérations traitées par la compagnie d'assurances, mais qu'elle peut cependant n'être pas décisive au débat; qu'il est à remarquer, en effet, d'abord que, dans chaque opération, la prime à payer par l'assuré est déterminée par un calcul de probabilités à raison de la nature et de la gravité du risque, de manière à reconstituer le capital à payer en cas de sinistre, mais que son chiffre comprend également dans les prévisions de l'assureur une partie du bénéfice en vue duquel il contracte et la compensation des frais d'administration; que par suite les différentes combinaisons des tarifs doivent toutes être conçues sur une base scientifique telle, que l'ensemble des primes à percevoir excède l'ensemble des risques garantis;

« Attendu qu'il se concevrait, dès lors, que grâce à la multiplicité des opérations traitées, les résultats partiels de chacune de celles-ci pussent être négligés dans la constatation des bénéfices pour ne s'attacher qu'aux résultats généraux de l'exercice social; que le montant de toutes les primes reçues pendant une année dût être considéré comme la contre-partie de tous les sinistres réglés pendant cette année, et que l'écart entre les encaissements et les déboursés constituât, suivant les règles scientifiques du calcul des probabilités, un bénéfice net, définitif et réellement perçu par l'assureur;

« Que, d'autre part, il serait possible que ce mode de constatation des bénéfices ne fût pas applicable aux débuts d'une société d'assurances, alors que les opérations sont trop peu nombreuses encore pour amener l'équilibre entre les encaissements et les déboursés d'une même année;

« Attendu que la société *Utrecht* semble avoir elle-même, dans une certaine mesure, reconnu la légitimité du mode de comptabilité dont il vient d'être question; qu'en effet, les statuts prescrivent la distribution annuelle d'un dividende provisoire ne dépassant pas 4 1/2 p. c. du capital versé; qu'ils portent, en outre que, « au moins une fois tous les cinq ans, et pour la pre« mière fois au plus tard en 1890, les directeurs présentent à « l'assemblée générale une balance scientifique, dans laquelle « sont indiquées les charges calculées et les bénéfices de la « société »; que les bénéfices résultant de cette balance constituent, après prélèvement de 20 p. c. au profit du fonds de réserve, le bénéfice net distribué à la direction, aux commissaires, aux actionnaires et aux assurés;

« Attendu que ces dispositions supposent nécessairement l'existence d'un bénéfice net réalisé sur des assurances en cours;

« Attendu qu'une expertise préalable est nécessaire dans l'espèce, pour établir les principes scientifiques qui doivent régler le calcul des charges de la partie appelante à l'expiration de l'année 1885; que cette expertise serait encore indispensable, même si la thèse de la partie appelante était fondée; que dans ce cas en effet, il faudrait encore rechercher si, en 1885, certaines opérations n'ont pas été complètement liquidées, et dans quelle mesure le bénéfice net de ces opérations a concouru à la formation de la somme de fr. 21,599-09;

« Par ces motifs, la Cour, ouï en son rapport M. le conseiller BIDART, et en ses conclusions conformes, M. l'avocat général DE RONGÉ, avant faire droit, ordonne que trois experts, serment préalablement prêté entre les mains de M. le président de cette chambre ou du magistrat qui le remplacera, donneront leur avis sur les points suivants :

« 1° Quels sont les principes scientifiques suivant lesquels doit être calculé le bénéfice net réalisé pendant l'année 1885, sur les opérations faites en Belgique par la succursale que la société *Utrecht* a établie à Anvers?

« 2° La somme de fr. 21-599-09 portée au compte de profits et pertes de l'année 1885, sous la rubrique *Réserve pour payer les sinistres*, constitue-t-elle toute entière un bénéfice net réalisé?

« 3° Une partie de cette somme, tout au moins, doit-elle être considérée comme un bénéfice net réalisé, et quelle est cette partie?

« Ordonne à l'appelant de remettre aux experts tous documents qui seraient nécessaires à l'accomplissement de leur mission; et faute par les parties de se mettre d'accord sur le choix des dits experts dans les trois jours de la signification du présent arrêt, désigne d'office, en qualité d'experts MM...; réserve les dépens... » (Du 23 mai 1888. — Plaid. MMes LEBORNE, DEGREEF et LECLERCQ.)

OBSERVATION. — Voir l'arrêt de la même cour, du 11 mars 1888, rapporté ci-dessus, page 609.

BIBLIOGRAPHIE.

Code du recouvrement et des poursuites en matière de contributions directes, par E. DE MORTIER, docteur en droit, docteur en sciences politiques et administratives, chef de bureau au ministère des finances. Bruxelles, 1888. Ferd. Larcier, édit. Un vol. in-12 de 488 pp.

Ce code, extrait des PANDECTES BELGES, comprend la législation, la doctrine et la jurisprudence actuelles sur le recouvrement et les poursuites en matière de contributions directes. L'éditeur dit, dans l'avant-propos : « D'une incontestable utilité pour les fonctionnaires » des administrations de l'Etat, des provinces et des » communes, chargés du recouvrement des impôts di» rects, ce travail est appelé, croyons-nous, à leur » rendre de grands services. Ce sont ces considérations » qui nous ont déterminé à le publier en volume séparé. » Les soins mis à son élaboration, la méthode qui a » présidé à sa confection, de même que la compétence » reconnue de l'auteur, garantissent le succès de son » livre. » Ceux qui auront à consulter l'œuvre de M. DE MORTIER, confirmeront ce jugement de son éditeur. On doit savoir gré à celui-ci d'avoir extrait ce travail des PANDECTES BELGES qui, par leur développement, deviennent toute une bibliothèque du droit belgique, et ne sont pas à la portée des modestes fonctionnaires préposés au recouvrement des contributions directes.

Le document le plus important de la première partie est *l'arrêté ministériel du 1er décembre* 1851, contenant le règlement général sur le recouvrement et sur les poursuites en matière de contributions directes. Nous ignorons pourquoi cet arrêté si important et d'une si fréquente application, n'a pas été inséré dans la PASINOMIE, où s'étalent tout au long tant de documents d'un moindre intérêt.

M. LELOIR, rédacteur du *Règlement général*, en a publié le commentaire. (Bruxelles, 1852, un vol. in 8°, chez Labroue et Cie.)

Notre auteur suit l'ordre adopté par M. LELOIR. Il expose les obligations du contribuable et comment elles s'éteignent par le payement; pour compléter l'idée du recouvrement, il expose les obligations des receveurs quant aux versements dans la caisse de l'Etat, et leur responsabilité. Il énumère les garanties dont les receveurs jouissent contre les contribuables et celles qui sont accordées au trésor contre les agents de la perception.

L'obligation des contribuables est soumise à une prescription spéciale; c'est un moyen d'extinction entraînant la nullité des poursuites.

L'auteur traite ensuite de la prescription et de la péremption. Un dernier chapitre est consacré à la compétence, c'est-à-dire à la délimitation souvent délicate, des attributions de l'autorité administrative et de celles de l'autorité judiciaire. Une table analytique très complète termine cet utile travail.

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